

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. 348/C1/171

Data: 13.02..2025

Prin contestația înregistrată la Consiliu sub nr. 4133/23.01.2025, formulată de SRL, cu sediul în municipiul, județul, înmatriculată la Oficiul Național al Registrului Comerțului cu nr., având cod unic de înregistrare, reprezentată legal prin și convențional prin, cu sediul ales pentru comunicarea actelor de procedură în, împotriva documentației procedurii, emisă de către, cu sediul, județul, în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de licitație deschisă, organizată în vederea atribuirii contractului având ca obiect: „Furnizare, montare și punere în funcțiune stații de autobuz în cadrul obiectivului de investiție „Implementarea sistemului ITS, a infrastructurii TIC și modernizarea stațiilor de transport în comun în, P.N.R.R. - Componenta C 10 - Fondul Local - ITS/alte structuri TIC” - cod CPV: 44212321-5, s-a solicitat:

- în principal:

- anularea răspunsurilor autorității contractante la solicitările de clarificări la întrebările nr. 14 și nr. 32

- obligarea autorității contractante la formularea unor noi răspunsuri la întrebările nr. 14 și nr. 32, cu respectarea dispozițiilor legale aplicabile și a deciziei ce urmează a fi pronunțată în prezenta cauză;

- în subsidiar:

- anularea procedurii de atribuire anularea procedurii de atribuire în conformitate cu prevederile art. 212 alin. (1) litera c) și alin. (2) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, cu modificările și completările ulterioare, în măsura în care nu mai pot fi dispuse măsuri de remediere.

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

Contestatorul SRL menționează că autoritatea contractantă a inițiat prezenta procedură prin publicarea anunțului de participare

CN1075918, la data de 02.12.2024, potrivit regulilor licitației deschise, în conformitate cu dispozițiile art. 71 și următoarele din Legea nr. 98/2016.

Potrivit anunțului de participare, criteriul de atribuire este „cel mai bun raport calitate preț”, valoarea estimată a contractului fiind de 6.785.024,69 lei, fără TVA, iar, termenul limită pentru depunerea ofertelor a fost stabilit pentru 27.01.2025.

Menționează că, la data de 16.01.2025, prin răspunsul la clarificări nr. 1873, autoritatea contractantă a transmis răspunsurile la solicitările de clarificări formulate de operatorii economici interesați să participe la procedură, contestatorul apreciind ca fiind nelegale răspunsurile la întrebările nr. 14 și nr. 32.

Contestatorul precizează că solicită, în principal, anularea răspunsului consolidat al autorității contractante la solicitările de clarificări la întrebările nr. 14 și nr. 32 și obligarea autorității contractante la formularea unor noi răspunsuri la întrebările nr. 14 și nr. 32, cu respectarea dispozițiilor legale aplicabile și a deciziei ce urmează a fi pronunțată în prezenta cauză, în considerarea argumentelor pe care le vom prezenta în continuare.

Acesta consideră că, prin răspunsul consolidat la clarificări nr. 1873/ 16.01.2025 la întrebările nr. 14 și nr. 32, autoritatea contractantă modifică în mod nelegal cerința referitoare la experiența similară din fișa de date de la III.1.3. a) Capacitatea tehnică și/sau profesională.

În continuare, ... SRL prezintă motivele pentru care apreciază că explicațiile oferite de autoritatea contractantă în răspunsurile sale de la întrebările nr. 14 și nr. 32 încalcă prevederile legale și principiile aplicabile în materia achizițiilor publice.

În legătură cu obiectul contractului de achiziție ce urmează a fi atribuit conform codului CPV, pornind de la analiza documentației de atribuire, a fișei de date și caietului de sarcini, menționează că prezenta procedură are ca obiect furnizarea, montarea și punerea în funcțiune a stațiilor de autobuz în cadrul obiectivului de investiție „Implementarea sistemului ITS, a infrastructurii TIC și modernizarea stațiilor de transport în comun în”.

Astfel, arată că, potrivit fișei de date, codul CPV principal este 44212321 - 5 Adăposturi pentru stațiile de autobuz, iar codurile secundare sunt: 30192170-3 Panouri de afișare (Rev.2) 32323500-8 Sistem video de supraveghere (Rev.2) 32413100-2 Rutere de rețea (Rev.2) 45100000-8 Lucrări de pregătire a șantierului (Rev.2) 45213315-4 Lucrări de construcții de stații de autobuz acoperite (Rev.2) 48517000-5 Pachete software IT (Rev.2).

În opinia sa, relevanța codului CPV, din punct de vedere al achizițiilor publice (art. 13 alin. (5), art. 17 alin. (2) și art. 52 din Anexa la HG nr. 394/2016), Codul CPV este vocabularul comun privind achizițiile publice și reprezintă un instrument utilizat de autoritățile

contractante în realizarea achizițiilor publice, care are ca scop unificarea descrierii obiectului achiziției în vederea depășirii barierelor lingvistice la nivelul pieței europene.

Potrivit regulamentul (CE) nr. 2195/2002 al Parlamentului European și al Consiliului privind vocabularul comun privind achizițiile publice (CPV) (prin care a fost adoptat nomenclatorul de referință în domeniul achizițiilor publice), astfel cum a fost modificat (prin Regulamentul (CE) nr. 213/2008 al Comisiei), este obligatoriu din punct de vedere juridic de la data intrării în vigoare și direct aplicabil în toate statele membre ale Uniunii Europene care au obligația să asigure aplicarea corectă a acestuia.

Subliniază că produsele, serviciile și lucrările ce constituie obiectul contractelor de achiziție publică se pun în corespondență cu sistemul de grupare și codificare utilizat în vocabularul comun al achizițiilor publice (CPV), utilizând în acest sens codul cel mai specific posibil. În acest sens, utilizarea codurilor CPV asigură descrierea cât mai exactă a obiectului contractului, motivația pentru care este de dorit o cât mai specifică încadrare în codul CPV, pornind de la necesitatea depășirii barierelor lingvistice, astfel încât informațiile privind obiectul contractului ce urmează a fi atribuit să fie accesibile și precise pentru toți operatorii economici din spațiul Uniunii Europene.

De asemenea, menționează că, potrivit art. 16 alin. (2) din HG nr. 395/2016 - Normele metodologice de punere în aplicare a Legii nr. 98/2016, „Obiectul achiziției publice se pune în corespondență cu codul/codurile CPV care îl descriu cât mai exact, relevantă în acest context fiind activitatea ce caracterizează scopul principal al contractului”.

În concluzie, pornind de la codul CPV, susține că, în prezenta procedură urmează a se atribui un contract de achiziție publică care are, ca scop principal, furnizarea, montarea și punerea în funcțiune a unor adăposturi pentru stațiile de autobuz din

În continuare face trimitere la mențiunile fișei de date, de la secțiunea II.2.4 descrierea achiziției publice.

În legătură cu obiectul contractului ce urmează a fi atribuit raportat și la celelalte documente din documentația de atribuire, precizează că același obiect al contractului de achiziție ce urmează a fi atribuit este confirmat și de celelalte documente ale documentației de atribuire.

Astfel, evidențiază că, potrivit caietului de sarcini, codul CPV principal este același - pagina 1, iar, la pagina 3 din caietul de sarcini este descris obiectivul investiției și, totodată, rezultă că, potrivit acestuia, componenta ITS nu se regăsește în cadrul produselor principale ale achiziției, ci, în cele accesorii.

În continuare, inserează print screen cu extras din pagina 4 din caietul de sarcini, unde se regăsește descrierea, pe scurt, a produselor solicitate, componenta ITS nefiind menționată, respectiv, la punctul

3, descrierea produselor solicitate; la pagina 5 din caietul de sarcini se regăsește o descriere a produselor principale, fără componenta ITS : 3.4.1 produse solicitate; la pagina 17 din caietul de sarcini este descrisă și componenta ITS, astfel: 3.6.4 Soluție ITS.

Consideră că, analizând devizul cu valori din documentația de atribuire, dacă adună toate capitolele/subcapitolele de deviz referitoare la componenta ITS, obține un rezultat total în valoare de 535.144 lei.

Prin urmare, și raportat la valoarea estimată a contractului de achiziție ce urmează a se atribui, 6.785.024,69 lei, componenta ITS (sisteme inteligente de transport) nu apare ca fiind componenta/produsul principal al achiziției, componenta cu ponderea cea mai mare.

În concluzie, evidențiază că, în opinia sa, această componentă de ITS este accesorie obiectului principal al contractului de achiziție ce urmează a fi atribuit, respectiv modernizarea stațiilor de autobuz (furnizarea, montarea și punerea în funcțiune a unor adăposturi pentru stațiile de autobuz), făcând parte din dotarea acestora, astfel cum se solicită de autoritatea contractantă prin documentația de atribuire.

În legătură cu cerința din fișa de date vizată de clarificări, respectiv cea regăsită la capitolul III.1.3.a) Capacitatea tehnică și profesională, consideră că răspunsurile autorității contractante la clarificările solicitate prin întrebările nr. 14 și nr. 32 sunt nelegale.

Referitor la răspunsul la întrebarea nr. 32, contestatorul evidențiază faptul că, prin întrebarea nr. 32, s-a solicitat confirmarea din partea autorității contractante că „se acceptă și experiența similară constând în adăposturi modulare pentru stații de troleibuz și stații de autobuz, cu montajul inclus (adăposturi modulare pentru stații de troleibuz și stații de autobuz care sunt adaptabile pentru implementarea unui sistem integrat de management al traficului), iar, autoritatea contractantă a răspuns: „având în vedere nivelul de dotări, de echipamente, de cerințe tehnice și funcționale necesare pentru implementarea proiectului, cerințe care au o complexitate mult mai ridicată față de simpla amplasare a unor adăposturi în stațiile de transport public, Autoritatea Contractantă nu poate accepta ca experiență similară realizarea de adăposturi de transport public”.

Referitor la răspunsul la întrebarea nr. 14, contestatorul evidențiază faptul că întrebarea nr. 14 are următorul conținut: „în cadrul fișei de date la capacitatea tehnică și/sau profesională menționați că ofertantul trebuie să demonstreze că în ultimii 3 ani (calculați până la data limită de depunere a ofertelor) a dus la bun sfârșit furnizarea, montajul, instalarea și punerea în funcțiune de echipamente din domeniile ITS (Sisteme inteligente de transport) și TIC (Tehnologia Informațiilor și Calculatoarelor). Vă rugăm să confirmați că prin ITS și TIC se înțelege sisteme de e-ticketing (validatoare, automate de vânzare bilete/abonamente, panouri de afișaj în stații/vehicule, servere și

software aferente acestor sisteme.”, iar, autoritatea contractantă a răspuns: „Confirmăm faptul că sistemele de e-ticketing (validatoare, automate de vânzare bilete/abonamente, panouri de afișaj în stații/vehicule, servere și software aferente acestor sisteme) se încadrează în domeniile ITS și TIC”.

Or, ... SRL consideră că, pornind de la premisa arătată supra - obiectul principal al contractului de achiziție este reprezentat de furnizarea, montarea și punerea în funcțiune a unor adăposturi pentru stațiile de autobuz, iar, componentă de ITS este accesorie obiectului principal al contractului, ceea ce, înseamnă că, autoritatea contractantă nu poate, prin răspunsul său la clarificări, să modifice obiectul contractului de achiziție ce urmează a fi atribuit.

Acesta apreciază ca fiind relevante prevederile art. 178 din Legea nr. 98/2016 alin. (1) și alin. (2), precum și art. 29 alin. (1) din HG nr. 395/2016 alin. (1).

Din interpretarea cerințelor documentației de atribuire și a normelor juridice anterior citate, solicită a se reține că scopul criteriilor de calificare este de a demonstra potențialul tehnic, financiar și organizatoric al fiecărui operator economic participant la procedură, potențial care ar trebui să reflecte posibilitatea concretă a acestuia de îndeplini contractul și nu de a restricționa participarea la procedură prin impunerea unor cerințe pe care doar anumiți operatori economici le pot îndeplini.

Astfel, rolul cerinței privind experiența similară este dovedirea faptului că operatorii economici participanți au experiență, au executat lucrări de aceeași natură cu cele care urmează a fi executate în urma încheierii contractului care face obiectul acestei proceduri, că aceștia au cunoștințele/experiența și capacitatea necesară derulării unui astfel de contract și că au finalizat astfel de contracte.

Or, raportat la obiectul contractului de achiziție ce urmează a fi atribuit, așa cum a fost acesta defalcat pe cele 2 componente: componenta ITS și componenta de modernizare a stațiilor, este firesc și legal ca cerința privind experiența similară să se refere la ambele componente, și nu doar la componenta ITS - după cum rezultă din răspunsurile autorității la întrebarea nr. 14 și nr. 32.

Cu atât mai mult cu cât, componenta ITS din obiectul contractului este una accesorie obiectului principal al contractului, iar acest lucru rezultă și din Devizul cu valori, unde valoarea acesteia este de doar 535.144 lei (din 6.785.024,69 lei, cât este valoarea estimată totală a achiziției).

Astfel, din moment ce obiectul contractului de achiziție include, ca și componentă principală - realizarea/modernizarea adăposturilor pentru stațiile de autobuz (furnizare, montaj și punere în funcțiune)- răspunsul Autorității Contractante trebuia să fie unul prin care să confirme că se acceptă, pentru dovedirea experienței similare și contractele având ca

obiect adăposturi modulare pentru stații de troleibuz și stații de autobuz, cu montajul inclus (care sunt adaptabile pentru implementarea unui sistem integrat de management al traficului).

Astfel, contestatorul evidențiază că echipamentele ITS ce se urmărește a fi cumpărate sunt doar accesorii obiectului principal, respectiv stațiile de autobuz, făcând parte din dotarea acestora.

Rezumând, menționează că, dacă obiectul principal al contractului se referă la realizarea stațiilor de autobuz, a respinge experiența similară realizată prin executarea unor stații de autobuz, apare ca un non-sens.

Altfel spus, este absurd să se solicite și să se accepte pentru dovedirea experienței similare doar contractele de furnizare echipamente din domeniul ITS, componenta ITS reprezentând doar o parte din contractul de achiziție ce urmează a fi atribuit (și nici măcar nu cea preponderentă).

Nicăieri în lege sau diferite norme aplicabile nu se prevede că formularea cerinței privind experiența similară se poate raporta doar la o parte din obiectul contractului ce urmează a fi atribuit. Dimpotrivă, în formularea și interpretarea cerinței, autoritatea trebuie să se raporteze la întreg obiectul contractului a cărui atribuire urmează a se decide, experiența similară fiind relevantă pentru dovedirea posibilității concrete a operatorului de a îndeplini toate activitățile contractului, iar nu doar o parte dintre ele.

Una dintre regulile de interpretare logică se exprimă prin adagiul *ubi lex non distinguit, nec nos distinguere debemus*, adică unde legea (norma juridică) nu distinge, nici interpretul nu trebuie să distingă. Prin urmare, nu poate fi acceptată o altă interpretare dată de autoritatea contractantă. Or, în speța de față, prin răspunsurile sale la cele două întrebări, autoritatea contractantă elimină practic din obiectul contractului componenta de realizare și modernizare a stațiilor de autobuz, fără a indica temeiul legal pe care își întemeiază decizia.

Reiterează faptul că, rolul cerinței privind experiența similară este dovedirea faptului că operatorii economici participanți au experiență, au executat lucrări de aceeași natură cu cele care urmează a fi executate în urma încheierii contractului care face obiectul acestei proceduri, că aceștia au cunoștințele/experiența și capacitatea necesară derulării unui astfel de contract și că au finalizat astfel de contracte. Or, acest lucru trebuie dovedit prin raportare la tot obiectul contractului, nu doar la una dintre componentele acestuia.

Astfel, ... SRL apreciază că autoritatea contractantă a aplicat în mod corect prevederile legale la momentul întocmirii documentației de achiziție, solicitând experiența similară în furnizarea, montajul, instalarea și punerea în funcțiune a unor produse similare în valoare cumulată de minim 4.000.000 lei fără TVA, numai că, mai apoi, pe parcursul desfășurării procedurii și a formulării răspunsului consolidat la clarificări, autoritatea a dat o altă interpretare cerinței, utilizând criterii care nu au

fost aduse la cunoștința ofertanților. În concret, susține că autoritatea contractantă a ales din obiectul contractului doar componenta ce vizează echipamentele ITS, solicitând experiența similară doar cu privire la acestea, fără să indice în baza a ce restrânge cerința.

Consideră că, dacă autoritatea contractantă ar fi dat aplicare prevederilor legale incidente, ar fi inclus în cerință atât componenta ITS, cât și componenta de modernizare a stațiilor de autobuz. Apreciază conduita autorității contractante ca fiind de natură să ridice suspiciuni asupra derulării procedurii de atribuire în condiții de legalitate, întrucât, sunt încălcate principiile de bază în domeniul achizițiilor publice privitoare la nediscriminare, tratament egal și transparență.

În susținere, invocă dispozițiile art. 50 alin. 1 și 2 din Legea nr. 98/2016, art. 154 din Legea nr. 98/2016, art. 20 alin. 2 și art. 103 din HG nr. 395/2016, precum și jurisprudența CNSC.

Contestatorul precizează că, în subsidiar, solicită anularea procedurii de atribuire în conformitate cu prevederile art. 212 alin. (1) lit. c) și alin. (2) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, cu modificările și completările ulterioare, în măsura în care nu mai pot fi dispuse măsuri de remediere.

În acest sens, susține că, așa cum rezultă din totalitatea actelor normative care reglementează domeniul achizițiilor publice, regula o reprezintă desfășurarea și finalizarea procedurilor prin încheierea contractelor/acordurilor - cadru, iar, anularea procedurilor de către autoritățile contractante reprezintă excepția, astfel că, orice situație invocată de autoritatea contractantă pentru justificarea măsurii anulării unei proceduri trebuie să fie strict interpretată și, în mod obligatoriu, prevăzută de lege.

În situația în care, Consiliul va considera că încălcarea dispozițiilor legale mai sus evocate afectează iremediabil procedura de atribuire, solicită să dispună anularea procedurii de atribuire în conformitate cu prevederile art. 212 alin. (1) lit. c) și alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

Având în vedere maniera în care a acționat autoritatea contractantă în speță, de natură să încalce drepturile participanților la procedură, contestatorul evidențiază faptul că, în speță, se află în prezența unei proceduri viciate, ce a compromis drepturile participanților și a încălcat principiile prevăzute la art. 2 din Legea nr. 98/2016.

Astfel, fiind în situația existenței unei „încălări ale prevederilor legale care afectează procedura de atribuire”, ... SRL solicită Consiliului să constate incidența prevederilor art. 212 alin. 1 litera c) din Legea nr. 98/2016 potrivit căroră, autoritatea contractantă avea obligația de a anula procedura pentru atribuirea contractului de achiziție publică.

În plus, având în vedere că în speță, autoritatea contractantă a publicat răspunsurile la clarificări prin care a modificat cerința privitoare

la capacitatea tehnică și profesională, pot fi incidente și dispozițiile art. 55 alin. 2 din HG nr. 395/2016.

Prin adresa nr. 4653/29.01.2025, înregistrată la CNSC sub nr. 5245/29.01.2025, autoritatea contractantă transmite punctul său de vedere față de contestația formulată de SRL, solicitând Consiliului respingerea contestației ca nefondată, în baza art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, transmițând totodată și strategia de contractare privind achiziția publică.

Autoritatea contractantă face o scurtă prezentare a situației de fapt, evidențiind faptul că anunțul de participare privind organizarea procedurii pentru atribuirea contractului de furnizare a fost publicat în SEAP sub nr. CN1075918 în data de 02.12.2024, iar în JOUE sub nr. 734974-2024 în data de 02.12.2024, prevăzând data de 27.01.2025, ora 15:00, ca termen limită de depunere a ofertelor. Documentația de atribuire a fost elaborată de autoritatea contractantă în conformitate cu prevederile legale din domeniu! achizițiilor publice, cuprinzând toate informațiile și datele necesare ofertanților în vederea întocmirii corecte și complete a ofertelor

Consideră că întreaga documentație de atribuire a fost publicată în SEAP, autoritatea contractantă permițând accesul direct și nerestricționat al operatorilor economici la aceasta începând cu data de 02.12.2024.

În ceea ce privește anularea răspunsului consolidat al autorității contractante la întrebările nr. 14 și nr. 32, și formularea unor noi răspunsuri, autoritatea contractantă precizează următoarele aspecte:

Referitor la susținerile din cuprinsul contestației privind codul/codurile CPV, precizează faptul că acestea au fost utilizate întocmai cum prevede legislația achizițiilor publice, autoritatea contractantă a ales procedura de atribuire în funcție de valoarea estimată a achiziției, în corespondență cu codul/codurile CPV care descriu activitatea ce caracterizează scopul principal al contractului, astfel cum prevede art. 16 alin. (2) din HG nr. 395/2016.

În ceea ce privește criticile contestatorului, referitoare la răspunsul pentru întrebarea nr. 14, autoritatea contractantă subliniază faptul că, din cuprinsul contestației nu reiese care sunt aspectele de nelegalitate și netemeinicie referitor la răspunsul formulat de autoritatea contractanta la întrebarea nr. 14.

În ceea ce privește criticile contestatorului referitoare la răspunsul autorității contractante la întrebarea nr. 32 din răspunsul consolidat la clarificări nr. 1873/16.01.2025, autoritatea le apreciază ca fiind nefondate și nelegale, obiectul procedurii de atribuire fiind de o complexitate mult mai ridicată față de simpla amplasare a unor adăposturi în stațiile de transport public, după cum rezultă din proiectul de finanțare contractat de către, prin programul PNNR Componenta 10 - Fondul Local 1.1.2 - Asigurarea infrastructurii pentru transportul verde - ITS/alte infrastructuri TIC (sisteme inteligente de

management urban/local), „Implementarea sistemului ITS - asigurarea infrastructurii pentru transportul verde, a infrastructurii TIC - sisteme inteligente de management urban/local și modernizarea stațiilor de transport în comun în”, contract de finanțare nr. 144280/2022.

Din punctul său de vedere, această complexitate a proiectului este corelată din punct de vedere legal și tehnic cu cerințele specificate în Monitorul Oficial Nr. 467 bis din 10 mai 2022, în care la art. 1.1.2 - Asigurarea infrastructurii pentru transportul verde - ITS/alte infrastructuri TIC - cod 076, din Anexa la Ordinul ministrului dezvoltării, lucrărilor publice și administrației nr. 999/2022 pentru aprobarea Ghidului specific — Condiții de accesare a fondurilor europene aferente Planului național de redresare și reziliență în cadrul apelurilor de proiecte PNRR/2022/C10, componenta 10 —Fondul local. Raportat la cerința legală anterior enunțată, investiția, obiectivul contractului accesat prin PNRR permite achiziționarea de sisteme ITS (Intelligent Transport Systems/sisteme de transport inteligente) și TIC (Tehnologia Informațiilor și Comunicațiilor) ce contribuie la îmbunătățirea mobilității locale, respectiv a managementului urban/local.

Autoritatea contractantă consideră că, în aceste condiții, cerințele contestatorului vizând experiența similară constând doar în „adăposturi modulare pentru stații de autobuz”, nu este în concordanță cu cerințele documentației de atribuire, de care a avut cunoștință încă de la publicarea documentației în SEAP.

Menționează că simpla realizare a unor adăposturi modulare pentru stații de troleibuz și stații de autobuz, nu concordă cu obiectul contractului de finanțare nr. 144280/2022 și cu cerințele achizitorului.

Autoritatea precizează considerentele pentru care prin răspunsul la întrebarea nr. 32, nu poate accepta ca experiență similară simpla realizare de adăposturi de transport public, fără componentă de experiență similară în „digitalizarea transportului urban”. În contextul evocat, apreciază că impunerea unui astfel de nivel are ca scop demonstrarea potențialului economic al fiecărui operator economic, potențial care trebuie să reflecte posibilitatea concretă a acestuia de a îndeplini contractul și de a rezolva eventualele dificultăți legate de îndeplinirea acestuia.

Pe de altă parte, referitor la contestația formulată de SRL, susține că, în opinia sa, contestatorul, prin criticile vizând răspunsul autorității contractante la întrebările nr. 14 și 32 se realizează, în realitate, critici de nelegalitate, tardive, a caietului de sarcini și a documentației de atribuire, ale căror condiții și cerințe le cunoștea încă din data de 02.12.2024, alegând totuși să critice poziția autorității contractante ca urmare a primirii unor solicitări de clarificări privind documentația de atribuire.

Din punctul său de vedere, o asemenea abordare, în această etapă procedurală, este nelegală prin prisma prevederilor art. 8 alin. (1) lit. a)

și alin. (2) din Legea nr. 101/2016, după cum s-a reținut și prin jurisprudența Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, prin decizii ale CNSC regăsite în Ghidul de bune practici (Culegere de spețe).

Evidențiază faptul că, în opinia sa, ... SRL n-a depus o solicitare de clarificări în urma publicării anunțului de participare care a devenit opozabil tuturor, în vederea clarificării eventualelor nemulțumiri ale acestuia, ci, a contestat aspectele care fac obiectul prezentei contestații, acestea fiind elucidate, în mod clar, complet și fără echivoc, prin intermediul răspunsului consolidat, care respectă exigențele legale în vigoare. Apreciază, astfel, că urmărește blocarea procedurii de atribuire, în mod nelegal și nejustificat, prezenta contestație fiind una tendențioasă, de natură a aduce prejudicii autorității contractante și angajamentelor Municipiului de a realiza acest proiect, conform graficului de implementare din fonduri externe nerambursabile, prin blocarea derulării procedurii, scopul final al contestatoarei fiind acela de anulare a procedurii sau prelungire nejustificată a acesteia.

Față de aspectele mai sus invocate, autoritatea contractantă solicită Consiliului să constate că sesizările contestatorului sunt nefondate și neîntemeiate, ofertanții neavând dreptul de a impune reguli în elaborarea documentațiilor de atribuire, conform intereselor personale, iar, pentru aceste considerente, solicită Consiliului să dispună respingerea contestației, în temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016.

Prin adresa înregistrată la Consiliu sub nr. 5593/30.01.2025, contestatorul transmite, în original, recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 210988102/1 din 28.01.2025 în cuantum de 135.700,48 lei, eliberată de CEC Bank Sucursala

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

....., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura de licitație deschisă, în vederea atribuirii contractului având ca obiect: „Furnizare, montare și punere în funcțiune stații de autobuz în cadrul obiectivului de investiție „Implementarea sistemului ITS, a infrastructurii TIC și modernizarea stațiilor de transport în comun în”, P.N.R.R. - Componenta C 10 - Fondul Local - ITS/alte structuri TIC” - cod CPV: 44212321-5, elaborând, în acest sens, documentația de atribuire aferentă și publicând, în SEAP, anunțul de participare CN1075918/02.12.2024, conform căruia valoarea estimată a procedurii este 6.785.024,69 lei fără TVA. Criteriul de atribuire al contractului este „cel mai bun raport calitate-preț”.

Prin contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 4133/23.01.2025, ... SRL indică, drept act vătămător al autorității contractante, în sensul Legii nr. 101/2016, răspunsurile autorității contractante la solicitările de clarificări la întrebările nr. 14 și nr. 32, publicate în SEAP, la data 16.01.2025, în

cuprinsul răspunsului consolidat nr. 1873/16.01.2025, însă, prin argumentele din contestație, solicită obligarea autorității contractante la reformularea cerinței de calificare privind experiența similară, din anunțul de participare.

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

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 furnizarea unor produse, iar, valoarea estimată, de 6.785.024,69 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 cărora: *„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 6.785.024,69 lei, deci, peste pragul prevăzut de art. 7 alin. (1) lit. b) 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, în principal, „obligarea autorității contractante la formularea unor noi răspunsuri la întrebările nr. 14 și nr. 32, cu respectarea dispozițiilor legale aplicabile și a deciziei ce urmează a fi pronunțată în prezenta cauză”.

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 speță de cerința privind experiența similară, menționată în anunțul de participare) în data 02.12.2024, când aceasta a fost publicată în SEAP.

În urma unei solicitări de clarificare prin care s-a cerut modificarea cerinței privind experiența similară în sensul acceptării și unor alte prestări/furnizări decât cele menționate inițial, autoritatea contractantă a publicat, în SEAP, răspunsul consolidat nr. 1873/16.01.2025 în cadrul căruia a precizat, la punctul 32, faptul că „(...) *nu poate accepta ca experiență similară realizarea de adăposturi de transport public*”, cu argumentele aferente.

Totodată, se reține că, la punctul 14 din răspunsul consolidat, autoritatea contractantă a răspuns la o altă solicitare de clarificare formulată de un operator economic interesat, astfel:

„Întrebarea nr. 14: În cadrul fișei de date, la capacitatea tehnică și/sau profesională menționați că ofertantul trebuie să demonstreze că în ultimii 3 ani (calculați până la data limită de depunere a ofertelor) a dus la bun sfârșit furnizarea, montajul, instalarea și punerea în funcțiune de echipamente din domeniile ITS (Sisteme Inteligente de Transport) și TIC (Tehnologia Informațiilor și Calculatoarelor). Vă rugăm să confirmați că prin ITS și TIC se înțelege sisteme de e-ticketing (validatoare, automate de vânzare bilete/abonamente, panouri de afișaj în stații/vehicule, servere și software aferente acestor sisteme).

Răspuns nr. 14: Confirmăm faptul că sistemele de e-ticketing (validatoare, automate de vânzare, bilete/abonamente, panouri de afișaj în stații/vehicule, servere și software aferente acestor sisteme) se încadrează în domeniile ITS și TIC”.

Ca urmare a acestor 2 răspunsuri, ... SRL a investit Consiliul prin contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 4133/23.01.2025, prin care solicită obligarea autorității contractante la reformularea cerinței privind experiența

similară, în sensul acceptării „(...) pentru dovedirea experienței similare și a contractelor derulate de operatorii economici având ca obiect adăposturi modulare pentru stații de troleibuz și stații de autobuz, cu montajul inclus” (sintagma anterior menționată este reprodusă de la pag. 8-9 din contestație).

Ca aspect preliminar, Consiliul constată că societatea contestatoare a luat cunoștință despre cerința privind experiența similară în data de 02.12.2024 (data publicării anunțului de participare nr. CN1075918/02.12.2024), iar, în data 23.01.2025, a formulat contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 4133/23.01.2025, prin care critică răspunsul la clarificări nr. 1873/16.01.2025, solicitând, însă, modificarea cerinței de calificare privind experiența similară, din anunțul de participare.

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 02.12.2024 (data publicării anunțului de participare) reprezintă data la care se va raporta termenul legal de 10 zile de contestare a cerinței de calificare privind experiența similară, termen care s-a **încheiat** la data de **12.12.2024** și era **depășit** la data transmiterii contestației, respectiv, la data de **23.01.2025**.

Purtarea corespondenței cu autoritatea contractantă (solicitarea de clarificări și răspunsul autorității din 16.01.2025), prin care operatorii economici interesați au cerut acesteia modificarea cerinței de calificare privind experiența similară (punctul 32) și confirmarea semnificației sintagmelor ITS (Sisteme Inteligente de Transport) și TIC (Tehnologia Informațiilor și Calculatoarelor) din cerința de calificare privind experiența similară (punctul 14), 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. 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, 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. 160 din Legea nr. 98/2016: *„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 solicitările de clarificări, Consiliul reține că, prin clarificarea publicată în SEAP în data 16.01.2025 (punctele 32 și 14), autoritatea contractantă menține cerința privind experiența similară din documentația de atribuire, fără să aducă nicio modificare acesteia.

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 din documentație de atribuire nu se poate argumenta sau „masca” o repunere în termen pentru formularea unei contestații cu privire la cerințe din anunțul de participare. 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, contestatorul atacă răspunsul autorității contractante din 16.01.2025, față de care contestația nu este tardivă, Consiliul va ține seama că, prin necontestarea în termenul legal a cerințelor din documentația de atribuire, în care este inclusă și cerința de calificare privind experiența similară, 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 (cum ar fi reformularea cerinței de calificare privind experiența similară) 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 anunțul de participare 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 solicitarea 32 indicată de contestator nu au avut ca scop clarificarea cerinței, aceasta fiind clară, ci, majorarea/completarea/modificarea/remedierea ei, 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.

În ceea ce privește solicitarea 14, aceasta a avut ca obiect simpla confirmare că „sistemele de *e-ticketing* (*validatoare, automate de vânzare bilete/abonamente, panouri de afișaj în stații/vehicule, servere și software aferente acestor sisteme*)” se încadrează în categoriile ITS (Sisteme Inteligente de Transport) și TIC (Tehnologia Informațiilor și Calculatoarelor), context în care răspunsul autorității „*Confirmăm faptul că sistemele de e-ticketing (validatoare, automate de vânzare, bilete/abonamente, panouri de afișaj în stații/vehicule, servere și software aferente acestor sisteme) se încadrează în domeniile ITS și TIC*” apare ca fiind clar și complet, raportat la textul întrebării, fiind respectate, astfel, prevederile art. 160 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

Consiliul mai reține faptul că legislația nu prevede nici obligația autorității de a își justifica în fața operatorilor economici cerințele din anunțul de participare 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.

Față de considerentele anterior expuse, având în vedere dispozițiile art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, potrivit căroră „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

Fără pronunțare asupra fondului contestației.

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

DECIDE:

Admite excepția tardivității, invocată de către autoritatea contractantă și respinge, ca tardivă, contestația formulată de SRL în contradictoriu cu

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 practica deciziei

.....

Redactată în 4 (patru) exemplare originale, conține 16 (șaisprezece) pagini.