

În conformitate cu prevederile art. 12 alin. (1) 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 C.N.S.C. cu nr. ..., formulată de către ... SRL, cu sediul în ..., ..., împotriva răspunsului la clarificări publicat, în SEAP, la data de ..., de către ..., cu sediul în ..., în calitate de entitate contractantă, în cadrul procedurii competitive cu negociere organizată în vederea încheierii unui acord cadru având ca obiect <..."/>, cod CPV ..., anunț de participare nr. ..., s-au solicitat următoarele:

i. În principal, obligarea autorității contractante la remedierea aspectelor ce fac obiectul răspunsului la clarificare cu privire la documentația de atribuire ca fiind restrictive și nelegale, astfel încât să se permită derularea procedurii în condiții de concurență reală, cu prelungirea corespunzătoare a termenului de depunere a solicitărilor de participare;

ii. *Suspendarea procedurii de atribuire, în conformitate cu prevederile art. 22 din Legea nr. 101/2016, până la soluționarea prezentei contestații.*

iii. În subsidiar, în măsura în care nu s-ar mai putea dispune măsuri de remediere, anularea procedurii de atribuire în conformitate cu prevederile art. 225 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 99/2016.

În luarea deciziei asupra cauzei de față,
Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor
reține următoarele:

Prin contestația nr. ..., înregistrată la C.N.S.C. cu nr. ..., ... SRL critică răspunsul la clarificări publicat, în SEAP, la data de ..., de către ..., în calitate de entitate contractantă, în cadrul procedurii competitive cu negociere organizată în vederea încheierii unui acord cadru având ca obiect <..."/>, cod CPV ..., anunț de participare nr. ..., solicitând cele menționate în partea introductivă.

În cuprinsul contestației, autoarea acesteia prezintă motive și aspecte nelegale privind răspunsul la clarificări (...) rasp clarificare ...:

1. Răspunsurile 21, 23, 24, 25, 26, 37, 38, 39, 40, 42, 43, 45, 46, 47, 48, 49, 50, 51, 55:

În acest sens, consideră că, prin răspunsurile date, entitatea contractantă a încălcat prevederile art. 172, alin. 2 din Legea nr. 99/2016, întrucât lipsesc explicitări/lămuriri cu privire la aspectele sesizate. Informațiile solicitate de ... SRL se refereau la standardele deschise utilizate de către soluția existentă, tipul, numărul mediu și modul de autentificare al utilizatorilor, numărul mediu zilnic de documente noi/operațiuni, numărul total de documente stocate în sistem sunt necesare a fi cunoscute de către toți operatorii economici, alții decât cel care a implementat soluția existentă.

Față de acest aspect, contestatoarea arată că în ceea ce privește întrebarea 40, entitatea contractantă, inițial, nu a considerat oportun să răspundă la solicitarea sa privind disponibilitatea situației actuale, pentru ca, ulterior, în cadrul răspunsului de la întrebarea 41, să furnizeze răspunsul solicitat, ignorând să-i răspundă la solicitarea adresată - nr. 41, ceea ce dă dovadă de tratarea cu superficialitate a modului de elaborare a răspunsurilor de clarificare, răspunsuri menite să clarifice operatorii și nu să îi încurce în elaborarea unei oferte conforme.

De asemenea, învederează că a solicitat entității contractante să-i comunice downtime-ul anual maxim neplanificat/planificat, dacă centrele de date respectă standardul TIA-942, dacă soluția actuală dispune de mecanisme proprii de asigurare a securității sau securitatea este asigurată exclusiv de echipamentele de comunicații configurate în fiecare centru de date, precum și informații privind modul în care se realizează replicarea între cele două centre de date, soluția de virtualizare cu ajutorul căreia este realizat mediul virtual în care sunt instalate componentele soluției actuale (inclusiv care este versiunea soluției de virtualizare, dacă există achiziționat suport din partea producătorului pentru soluția de virtualizare existentă), sistemele de operare pe care rulează componentele soluției actuale (inclusiv care este versiunea sistemelor de operare, respectiv dacă aceasta are achiziționat suport din partea producătorului), sistemele de baze de date pe care poate funcționa soluția actuală (inclusiv versiunile și edițiile acestora).

Informațiile solicitate prin intermediul întrebărilor de clarificare sunt necesare operatorilor economici în vederea definirii clare a obiectului contractului, a activităților și costurilor suplimentare care pot fi incidente pe parcursul acestuia, precum și în vederea identificării necesarului de resurse care să dețină competențele necesare prestării serviciilor respective cu încadrarea în timpii de răspuns pentru cererile de suport corectiv, cerință care dacă nu este respectată atrage după sine aplicarea de sancțiuni conform documentului descriptiv - în cazul nerespectării

unuia din criteriile de mai sus, Achizitorul are dreptul de a aplica sancțiuni conform cu Acordul-cadru.

Dacă informațiile de mai sus nu-i sunt cunoscute, contestatoarea precizează că nu poate asigura implementarea contractului la standardele solicitate, fiind incidentă aplicarea de sancțiuni din motive care nu ar trebui să-i fie imputabile, prin prisma că nu i-au fost furnizate toate informațiile necesare.

Cu atât mai mult, cu cât la nivel documentului descriptiv nu sunt solicitați experți care ar putea acoperi zonele de expertiză vizate de informațiile menționate mai sus, ce sunt necesare în vederea identificării problemelor în cazul nefuncționării soluției în parametri normali (soluția de virtualizare, sistemele de operare, baze de date etc.)

Entitatea contractantă, prin alegerea acesteia de a nu răspunde în mod clar, complet și la subiect întrebărilor adresate, a încălcat flagrant legislația în domeniu, tratând cu superficialitate solicitările operatorilor economici, fără a motiva în vreun fel refuzul de a da curs solicitărilor, susține autoarea contestației.

2. Răspunsurile 7,12, 21, 28, 35:

Prin răspunsul dat de către entitatea contractantă, contestatoarea susține că aceasta nu a detaliat complet informațiile necesare cu privire la componentele sistemului deja implementat, făcând trimitere către un terț, respectiv ...SA producătorul soluțiilor software, ce ar putea să ofere sau nu, informații vitale în vederea implementării cu succes a obiectivelor contractului.

În vederea prestării serviciilor care fac obiectul prezentului acord cadru sunt vitale informații precum tehnologiile pe care se bazează soluția existentă, cum ar fi, dar fără a se limita la: limbajul de programare, framework-urile de dezvoltare, serverul de aplicații, serverul web, tehnologiile back-end și front-end, motorul de OCR-izare/căutare, precum și detalii care țin de arhitectura software, componenta de integrare, mecanismele AI.

În domeniul IT există mai multe zone de expertiză în rândul experților în ceea ce privește limbajele de programare (.NET, Java etc.), bazele de date (SQL, Oracle etc.), componentele de integrare și mecanismele AI, experții având competențe doar pe una dintre tehnologiile menționate (ex. .NET), aceștia nu sunt specializați la modul general, pe limbaje de programare, acest aspect este valabil, prin analogie, și în cazul celorlalte componente enumerate.

Totodată, contestatoarea susține că entitatea contractantă nu clarifică aspectele sesizate, ba mai mult i-a confirmat că specificațiile tehnice sunt restrictive, cu scopul de a avantaja, în mod nejustificat, un anumit operator economic, respectiv producătorul soluțiilor software, ...SA.

Analizând răspunsul acesteia la solicitările de clarificări în special specificațiile tehnice clarificate/modificate de entitatea contractantă în

documentul descriptiv, se constată că ..., prin derularea acestei proceduri, doar simulează un mediu concurențial, când, în fapt, menține cerințele minime și obligatorii ce sunt în continuare restrictive și direcționează rezultatul procedurii de atribuire către unicul operator economic care deține codul sursă pentru produsele ... și ..., anume ...SA, contrar dispozițiilor art. 62 și 63 din Legea nr. 99/2016.

Entitatea contractantă, consideră contestatoarea, limitează întreaga piață de profil la un singur operator economic care într-o formă sau alta, va face obligatoriu parte din consorțiul câștigător, în mod direct prin propria participare sau indirect prin punerea la dispoziție de informații suplimentare doar anumitor operatori economici, această acțiune aducând atingere mai multor dispoziții legislative, cu precădere Legea achizițiilor sectoriale și Legea Concurenței. În situația în care ... ar fi dorit să asigure accesul nerestricționat la procedură, aceasta ar fi permis operatorilor economici interesați posibilitatea ca aceștia să furnizeze o soluție echivalentă de management de documente și preluare de conținut conformă cu specificațiile tehnice și funcționale solicitate și respectând bugetul pe care aceasta îl are la dispoziție, aspect respins în clar de către entitatea contractantă prin răspunsul la clarificări de la nr. 12, unde precizează: Nu se accepta ofertarea și implementarea unor soluții alternative/ echivalente celei deținute în momentul de față de către entitatea contractantă - soluție pentru care sunt achiziționate Servicii de consultanță care fac obiectul prezentei proceduri.

... SRL afirmă că situația mai sus prezentată atrage atenția asupra unui alt aspect, respectiv încălcarea unor prevederi legislative, de această dată din sfera legii concurenței. Cu privire la captivitatea față de un anumit furnizor, Consiliul Concurenței a propus o serie de recomandări, menite a elimina riscurile ce se pot răsfrânge asupra entităților contractante aflate într-o astfel de situație de dependență. Aceste recomandări vin în completarea dispozițiilor Legii concurenței nr. 21/1996 și vizează, în special, modalitatea de elaborare a documentației de atribuire, entităților contractante fiindu-le recomandat, printre altele, să stabilească specificațiile tehnice astfel încât acestea să permită oricărui potențial ofertant accesul egal la procedura de atribuire.

Prin intermediul clarificărilor adresate, contestatoarea precizează că a solicitat lămurirea anumitor aspecte și acceptarea de produse echivalente menite să întrunească toate cerințele formulate de entitatea contractantă la nivel documentului descriptiv, având în vedere și faptul că ..., în calitate de entitate contractantă, ar fi trebuit să întreprindă toate demersurile necesare pentru obținerea codului sursă pentru funcționalitățile ce urmează a fi dezvoltate pentru a-și asigura independența ulterioară în efectuarea de eventuale dezvoltări software, mai cu seamă dată fiind obligativitatea ce revine acesteia ca urmare a prevederilor art. 8 din Legea Concurenței nr. 21/1996.

3. Răspunsul nr. 5:

Analizând răspunsul entității contractante la întrebarea formulată, ... SRL afirmă că aceasta nu a răspuns solicitării punctual, ci a elaborat un răspuns general în cuprinsul căruia nu a furnizat informații precise pe care aceasta le deține și care îi sunt necesare în vederea identificării activităților ce urmează a fi prestate în cadrul contractului și estimării costurilor reale de implementare a prezentului proiect. Mențiunea din cadrul documentației de atribuire cu privire la Training-urile se vor desfășura în limba română, la sediul Achizitorului, dacă acesta nu agreează în scris o altă locație, poate genera costuri suplimentare semnificative, iar acest aspect ar fi putut fi clarificat de către entitatea contractantă cu un minim de efort precizând în clar informațiile cu privire la activitatea de instruire. De asemenea, este necesar a fi stabilită componența echipei, de la momentul ofertării, din punct de vedere al rolurilor experților propuși și a responsabilităților/atribuțiilor acestora.

În aceste condiții, apreciază că sunt încălcate prevederile art. 172 din Legea nr. 99/2016.

4. Răspunsul nr. 11:

Entitatea contractantă, deși a făcut trimitere la documentul descriptiv revizuit, acesta nu furnizează informațiile solicitate la nivelul întrebării de clarificare adresată de ... SRL.

Astfel, învederează că nu sunt respectate principiile care guvernează achizițiile publice, singurul operator economic care poate realiza serviciile fiind producătorul soluției existente la nivelul entității contractante.

În aceste condiții, contestatoarea consideră că sunt încălcate prevederile art. 172 din Legea nr. 99/2016.

5. Răspunsul nr. 13:

... SRL susține că, prin răspunsul furnizat, entitatea contractantă nu asigură libera concurență și transparența desfășurării procedurii de achiziție prin faptul că aceasta nu acceptă fără costuri suplimentare înlocuirea soluției cu una echivalentă, inclusiv cod sursa, astfel încât aceasta să nu mai fie dependentă de un singur operator economic, cum se întâmplă la momentul derulării prezentei proceduri.

6. Răspunsul nr. 19:

Contestatoarea face mențiunea că prin răspunsul formulat este definită o nouă cerință excesivă ce nu se justifică, în condițiile în care în documentul descriptiv Cap. 3.2.4. se menționează în clar modalitatea de îndeplinire a cerințelor privind experții nominalizați "Nominalizarea și demonstrarea îndeplinirii cerințelor personalului propus se efectuează în cadrul propunerii tehnice prezentată în prezenta procedura de atribuire a acordului cadru. Astfel, în scopul determinării calificării și experienței fiecărei persoane propuse, ofertantii vor trebui să prezinte în legătură cu acestea următoarele documente (în mod cumulativ): [...]". Prin intermediul acestui răspuns, sintagma "sens în care candidatul își asuma

faptul ca va pune la dispoziția achizitorului documentele si informațiile suplimentare solicitate, in termenul acordat prin solicitare", entitatea contractantă creează circumstanțe privind introducerea unor noi cerințe, adiționale celor enumerate în documentația de atribuire prin solicitarea de documente și informații suplimentare.

7. Răspunsul nr. 23:

... SRL precizează faptul că solicitarea de clarificări adresată, cu respectarea prevederilor art. 172 din Legea nr. 99/2016, avea ca scop identificarea tuturor detaliilor necesare implementării contractului la cele mai înalte standarde de calitate prin raportare la complexitatea proiectului, respectiv la serviciile care fac obiectul prezentei proceduri.

De asemenea, opinează că scopul întrebării viza clarificarea aspectelor privind arhitectura soluției din punct de vedere tehnologic, cu precădere în ceea ce privește modul de funcționare a sistemului, a componentelor impactate de posibile defecțiuni ce trebuie diagnosticate în vederea asigurării serviciilor de mentenanță corectivă ce fac obiectul prezentului acord cadru, aspecte esențiale pentru elaborarea ofertei tehnice și financiare.

Răspunsul evaziv al entității contractante împiedică operatorii economici interesați să prezinte o ofertă fundamentată pe informații concrete, ci doar pe supoziții.

Decizia entității contractante de a nu lămuri, prin intermediul răspunsurilor furnizate, multitudinea de neclarități observate, conduce inevitabil, atât la imposibilitatea potențialilor candidați de a elabora oferta în condițiile și termenele impuse, pe de o parte, cât și la eliminarea din competiție a candidaților care nu răspund cerințelor documentației de atribuire, pe de altă parte.

8. Răspunsul nr. 41:

Din punct de vedere al nivelului de servicii SLA, la nivelul documentului descriptiv este menționat faptul că serviciile de suport corectiv trebuie asigurate 8x5 zile lucrătoare, 1 zi = 8 ore de lucru, de luni pana vineri 8.30-16.30 Sambata, Duminica, Sărbători legale - definire si agreare in urma unei cereri din partea ER.

Prin răspunsul formulat de entitatea contractantă, aceasta nu a răspuns solicitării formulate de ... SRL, ba mai mult, a introdus cerințe noi versus documentul descriptiv, disponibilitatea soluției de 24x7, nu se regăsește la nivelul documentului descriptiv.

9. Răspunsul nr. 53:

... SRL arată că din răspunsul la solicitarea de clarificări dat de către entitatea contractantă nu rezultă dacă aceasta a avut o consultare cu producătorul soluției existente în ceea ce privește posibilele extinderi, aceasta optând să nu răspundă la solicitarea de clarificări adresată.

Având în vedere faptul că entitatea contractantă nu deține codul sursă, iar pentru detalii specifice aceasta sugerează contactarea producătorului soluției, considerăm că această etapă reprezenta un pas

obligatoriu în vederea desfășurării și implementării în bune condiții a prezentului acord cadru.

În aceste condiții, consideră că sunt încălcate prevederile art. 172 din Legea nr. 99/2016.

10. Răspunsul nr. 75:

... SRL învederează că deși entitatea contractantă menționează drept răspuns la solicitarea de clarificări măsurile de remediere adoptate de aceasta, a observat că în cadrul documentelor enumerate nu s-a efectuat nicio modificare cu privire la denumirea pozițiilor deținute de experți în cadrul proiectelor prezentate ca experiență similară. Astfel, în cadrul documentului descriptiv se regăsesc în continuare exprimările de genul "în care a fost nominalizat ca Senior System Analyst/Solution Architect/Senior Software Developer/ Software support specialist" fără a fi menționată posibilitatea ca experții să dețină o poziție echivalentă celei solicitate în cadrul proiectului ce urmează a fi implementat.

O astfel de abordare din partea entității contractante și anume neclarificarea unei cerințe din cadrul documentației de atribuire conduce practic la imposibilitatea potențialilor candidați de a depune o ofertă conformă. Prin răspunsul oferit candidaților, ... denotă o atitudine superficială în ceea ce privește solicitările de clarificări adresate acesteia, aceasta limitându-se la menționarea măsurilor de remediere fără a analiza solicitarea și fără a verifica dacă răspunsul furnizat vizează într-adevăr solicitarea adresată, aspect constatat și ca urmare a repetitivității frazei "*A se vedea masurile de remediere adoptate prin punerea în aplicare a Deciziei CNSC nr. ..., clarificare din oficiu, document descriptiv si anexele postate în SEAP în data de*" folosită de entitatea contractantă în cadrul mai multor răspunsuri.

... SRL apreciază că impunerea unei anumite titulaturi rolului expertului este în contradicție cu prevederile Instrucțiunii nr. 1/2017, emisă de ANAP în aplicarea prevederilor art. 192 lit. g) și art. 209 alin (8) lit. a) din Legea nr. 99/2016.

În aceste condiții, contestatoarea afirmă că sunt încălcate prevederile art. 172 din Legea nr. 99/2016, întrucât răspunsul transmis de entitatea contractantă nu este clar și complet, ci mai degrabă de natură să inducă în eroare potențialii candidați la prezenta procedură.

În consecința celor susținute, ... SRL solicită Consiliului să oblige entitatea contractantă la remedierea aspectelor criticate astfel încât răspunsurile formulate la solicitarea de clarificări să respecte întocmai dispozițiile legislative aplicabile achizițiilor sectoriale.

În concluzie, contestatoarea solicită Consiliului să ia act de cele sesizate și să dispună remedierile solicitate, respectiv obligarea entității contractante la furnizarea unor răspunsuri clare și complete la solicitarea de clarificări transmisă în termen, astfel încât să permită operatorilor economici interesați să furnizeze o soluție echivalentă de management de documente și preluare de conținut conformă cu specificațiile tehnice și

funcționale solicitate și respectând bugetul pe care aceasta îl are la dispoziție, asigurându-se totodată toate serviciile de integrare și migrare date necesare.

Totodată, arată că, prin contestația formulată a solicitat Consiliului, în subsidiar, în măsura în care nu s-ar mai putea dispune măsuri de remediere, obligarea entității contractante la anularea procedurii de atribuire, în conformitate cu prevederile art. 225 din Legea nr. 99/2016 și având în vedere dispozițiile art. 62 din HG nr. 394/2016.

În drept, se invocă prevederile Legii nr. 99/2016, HG nr. 394/2016, Legii nr. 101/2016, Legii concurenței nr. 21/1996, precum și toate textele legale invocate în cuprinsul contestației. În probațiune, s-au depus, în copie, documente.

Prin adresa nr.

Prin adresa nr., ... a transmis punctul de vedere cu privire la contestația formulată de ... SRL solicitând respingerea acesteia, pe calea apărărilor sub formă de excepții procesuale, și în subsidiar ca fiind nefondată, pe baza următoarele considerente:

Operatorul economic investește Consiliul, prin prezenta contestație, cu modificarea necesității entității contractante astfel cum este ea exprimată prin documentele achiziției, iar din această perspectivă se desprinde scopul contestației care este evident nu o clarificare/informare pe marginea documentelor achiziției, ci modificarea documentelor achiziției. În opinia sa, contestatoarea solicită concursul Consiliului în vederea negării dreptul entității de a decide în cadrul propriei entități, legat de prezenta procedura de atribuire.

Astfel, față de această veritabilă strategie de constrângere a entității contractante la modificarea documentelor achiziției, operatorul contestatar a adresat o serie de solicitări de clarificări, care nu au legătură cu serviciile ce urmează a fi achiziționate, ci cu obținerea de informații în legătura cu necesitățile entității legate de soluția deținută, pentru ca apoi să fie contestat răspunsul în scopul evident de a obține prin constrângere modificarea elementelor esențiale ale procedurii în scopul dorit, sau dacă nu se poate obține acest lucru, cel puțin să se obțină blocarea procedurii de achiziție sectorială.

Demersul de contestare, inițiat de operatorul economic, astfel cum va rezultă din conținutul celor învederate la nivelul punctului de vedere, excede unui interes legitim, acela de participare la procedura de atribuire în modalitatea în care este ea organizată de entitatea contractantă, singură în măsura să decidă în aceasta direcție, constituindu-se într-un veritabil act de constrângere a entității contractante la modificarea documentației de atribuire, relevante în acest sens fiind aleagațiile contestatarului invocate prin cuprinsul contestației înaintate.

Se desprinde cu puterea evidenței din motivele de contestare scopul urmărit de contestatar prin prezenta contestație, care nu este acela de a i se asigura accesul la prezenta procedură de atribuire, astfel

cum este ea organizată de entitatea contractantă, procedură în cadrul căreia documentația de atribuire, astfel cum a fost inițial publicată și modificată a dobândit caracter definitiv.

I. Cu privire la excepția tardivității contestației, organizatoarea procedurii arată că, ... SRL, nemulțumită de răspunsul consolidat al entității contractante nr. .../..., publicat în SEAP la data de ..., a transmis la data de prezenta contestație atât Consiliului, cât și entității contractante.

Analizând contestația înaintată prin prisma actului atacat și a scopului evident urmărit de contestatoare, acela de a obține modificarea documentației de atribuire, entitatea contractantă afirmă că prin răspunsul consolidat nr. .../... publicat în SEAP la data de ..., cu referire la răspunsul la solicitările de clarificări, își menține în totalitate toate prevederile din documentele achiziției, astfel cum au fost publicate în SEAP prin intermediul anunțului de participare nr. .../ ... și modificate prin măsurile de remediere adoptate urmare a deciziei CNSC nr. ..., prevederi care au dobândit caracter definitiv la acest moment al derulării procedurii.

Prin urmare, consideră că este evident pentru oricine manifestă un minim de bună credință, faptul că singurul act în măsură să producă efecte juridice de natură să lezeze interesele contestatoarei este, în cazul de față, documentația de atribuire, modificarea adusă acesteia, acte de care ... SRL a luat la cunoștință în data de ..., data publicării documentației în SEAP, și asupra modificărilor aduse ca urmare a măsurilor de remediere adoptate ulterior deciziei CNSC nr. ..., în data de ..., data publicării acestora în SEAP.

Purtarea unei corespondențe de clarificare a documentației de atribuire cu entitatea contractantă (prin care aceasta din urmă își menține cerințele impuse) nu are ca efect prelungirea perioadei legale de formulare a contestației sau decalarea datei de la care începe să curgă aceasta. Acest termen legal ar ajunge să fie golit de orice fel de efect și, în acest fel, deturnat textul legii, dacă sub acoperirea unei adrese de solicitare de clarificări/modificări operatorul economic ar putea să conteste ulterior clauzele din documentație, invocând curgerea termenului de la răspunsul primit și să obțină schimbarea documentelor achiziției pe această cale.

Parcursând conținutul contestației, se observă că, în fapt, solicitările operatorului economic nu au avut ca scop clarificarea cerințelor, ci modificarea documentației, situație care nu se confundă cu solicitarea de clarificări reglementată de lege.

Procedura demarată vizează încheierea unui acord cadru de servicii, ce se vrea a fi transformat prin propria manifestare de voință a contestatoarei într-unul de furnizare, în condițiile în care niciun text normativ în vigoare nu obligă 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 perioada prevăzută de lege, în scopul obținerii modificării/eliminării pe care o doresc, lucru de care operatorul a uzitat sub forma abuzului, însă nu a obținut pe calea demersurilor efectuate modificarea documentației în sensul dorit.

În aceste condiții, ținând cont de data luării la cunoștință a prevederilor considerate nelegale, raportat la data formulării contestației, entitatea contractantă susține că sunt relevante dispozițiile art. 8 alin. (1) lit. a) și alin. (2), art. 16 alin. (1) din Legea nr. 101/2016. Prin urmare, arată că transmiterea contestației la CNSC și autoritatea contractantă, în data de ..., reprezintă un demers tardiv, prin raportare la data publicării documentației - ..., și a modificărilor aduse acesteia la

În subsidiar, în cazul în care Consiliul respinge excepția tardivității, sau constată că această excepție este aplicabilă doar asupra anumitor motive din contestația înaintată, entitatea contractantă solicită respingerea contestației ca fiind nefondată, pe baza următoarele considerente apreciate ca fiind principale:

Contestatoarea a adresat în cadrul prezentei proceduri de atribuire o serie de clarificări. Entitatea contractantă a publicat în SEAP, cu respectarea propriei documentații de atribuire, răspunsul la solicitările de clarificări adresate de operatorul contestatar în procedura de atribuire.

Fiecărei clarificări adresate, entitatea contractantă i-a acordat atenția cuvenită în raport de conținutul adresat, cu respectarea prevederilor legale incidente. Operatorului economic i-au fost transmise răspunsurile la clarificările adresate în concordanță cu procedura de atribuire pe care o derulează entitatea contractantă, în limitele și modalitatea în care este ea organizată de către aceasta, ținută fiind și de obiectul procedurii de atribuire reprezentat de atribuirea unui acord cadru de servicii de consultanță pentru soluția software ... & ..., constând, astfel cum rezultă din documentul descriptiv, în modificări/extensii asupra proceselor și landscape-ului ... & ... curent, generate de nevoile de business ale Achizitorului sau de modificările legislative, care vor fi comunicate prin documentația atașată fiecărei cereri care stă la baza întocmirii propunerii (specificației) tehnice aferentă contractelor subsecvente ori a proiectelor derulate pe durata acestora, fiind respectat întru totul interesul contestatoarei de a participa la procedura de atribuire, interes care este total depășit de modalitatea abuzivă cu care operatorul economic apelează la dreptul la contestare.

Răspunsul postat în SEAP la data de ..., răspunde exigenței solicitată prin documentele achiziției, astfel cum au fost ele publicate inițial și modificate, rigorilor stabilite de legiuitor, astfel încât să asigure o informare precisă a posibilor ofertanți cu privire la conținutul documentației de atribuire, necesar a fi lămurit ori completat, pe această cale.

Deși acesta este actul împotriva căruia își îndreaptă demersul de contestare, și deși reclamă încălcarea legii prin emiterea lui, în realitate, contestatoarea este nemulțumită de faptul că entitatea contractantă nu a modificat documentația de atribuire (în sensul dorit de ea și susținut prin contestație), aspect care nu este posibil pe calea clarificării documentației de atribuire.

Pretenția operatorului economic ca, drept răspuns la solicitări cu privire la documentația de atribuire, entitatea contractantă să-și modifice acest act din procedura de atribuire, excede cadrului legal reglementat al instituției clarificării documentației de atribuire, care, conform legii, privește exclusiv lămurirea conținutului acestui act și informații suplimentare, înțelese tot în sensul explicitării aspectelor conținute de acest act.

Modificarea, prin eliminare sau adăugire, a documentației de atribuire, schimbarea necesității entității contractante, a tipului de contract ce urmează a fi derulat, mascată cu solicitări de clarificări, nu poate fi primită în sfera restrânsă a aspectelor lămuritoare ce pot fi necesare în privința documentației de atribuire, în vederea pregătirii ofertelor.

În concluzie, precizează că modificarea documentației de atribuire, în sensul reclamat se putea realiza, în mod legal, exclusiv pe calea contestării documentației de atribuire, numai astfel, entitatea contractantă putând fi obligată în această direcție, cale pe care contestatoarea a urmat-o, însă fără a obține efectul dorit, clarificarea documentației nefiind nicidecum un instrument care să rețină în sarcina entității contractante vreo obligație de a interveni asupra acestui act al său, în sensul urmărit de operatorii economici interesați de participarea la procedură.

Punctual asupra argumentelor aferente fiecărui motiv, ... învederează următoarele:

1. Răspunsurile 21, 23, 24, 25, 26, 37, 38, 39, 40, 42, 43, 45, 46, 47, 48, 49, 50, 51, 55:

În concret, contestatoarea a adresat o serie de clarificări entității contractante care nu privesc obiectul achiziției, acela de servicii de consultanță pentru soluția software ... & SCE (soluție IT pe care entitatea contractantă o deține ca realitate preexistentă prezentei proceduri) constând în extinderea funcționalităților acestor aplicații, în afara prevederilor art. 172 alin. (1) din Legea nr. 99/2016.

Acestor clarificări, afirmă entitatea contractantă, a răspuns arătând faptul că informațiile solicitate nu au legătură cu modul de elaborare a ofertei în prezenta procedură, nefiind aspecte ce țin de derularea acordului-cadru aferent prezentei proceduri de atribuire. Acest fapt a fost denaturat de către contestatoare ca fiind o lipsă de răspuns. În direcția în care se manifestă contestatoarea acesta ar considera oportun ca în cazul unei proceduri ce urmează a se finaliza cu servicii de service,

autorității organizatoare a procedurii să-i fie adresate pe calea clarificărilor întrebări despre principiile de funcționare a motorului termic, și despre componența materialelor ce compun ansamblul, cu scopul de a determina autoritatea să înlocuiască necesitatea sa cu una de furnizare a unui motor, pe care îl poate comercializa inițiatorul demersului de clarificare.

Asupra acestui punct de contestare îi lipsește elementul esențial motivarea prin prisma legăturii cu documentația de atribuire. Simplele alegații, banalitatea acestora, adunate în câteva fraze nu pot servi pe post de motivare care să justifice și condiția interesului pe baza căreia Consiliul să procedeze la obligarea entității contractante să răspundă asupra unui număr de 19 clarificări a căror legătura cu participarea la procedura de achiziție nu a fost dovedită de contestatar, sarcina din acest punct de vedere revenindu-i în exclusivitate acestuia.

Modalitatea motivării devoalează scopul explicitat anterior pe larg care nu este acela al participării la procedura de achiziție în modalitatea organizată de entitatea contractantă. Demersul de motivare în legătură cu răspunsul la întrebările 40, 41 ca motiv esențial pentru care Consiliul ar trebui să oblige entitatea contractantă să răspundă celor 19 clarificări dă măsura modului în care acționează contestatoarea.

În realitate clarificarea și răspunsul au prezentat următorul conținut:

40. *Vă solicităm să menționați care este nivelul de disponibilitate al soluției actuale.* Răspuns: *Menționăm că informațiile solicitate de dvs. nu au legătură cu modul de elaborare a ofertei pentru prezența procedură, nefiind aspect ce țin de derularea acordului-cadru aferent prezentei proceduri.*

În măsura în care pentru derularea contractelor subsecvente vor fi necesare astfel de date, Achizitorul le va pune la dispoziția prestatorului.

41. *Vă solicităm să menționați care este intervalul de timp în care este utilizată soluția actuală. De ex., de luni până vineri în intervalul 08:00 - 17:00.*

Răspuns: *Soluția este disponibilă 24x7.*

Clarificarea nr. 40 are un sens și implicit răspuns diferit față de întrebarea 41.

Prin clarificarea nr. 40, arată entitatea, se solicită nivelul de disponibilitate al soluției, în condițiile în care, în cadrul documentației de atribuire nu există vreo cerință prin care viitorul prestator trebuie să asigure servicii în acest sens.

Astfel, prin această întrebare, entitatea contractantă înțelege că se solicita Timpul de disponibilitate (uptime).

Conform Wikipedia, <https://ro.wikipedia.org/wiki/Disponibilitate>, Timpul de disponibilitate (uptime) este timpul sau procentul de timp în care echipamentul (în cazul de fata soluția) este în stare de funcționare și disponibilă pentru utilizare, iar timpul de indisponibilitate (downtime)

este timpul sau valoarea procentuală a intervalului de timp în care echipamentul este indisponibil pentru utilizare.

Având în vedere sensul întrebării, răspunsul furnizat ar trebui să conțină un procent calculat ca de ex 99.9% sau număr de ore, luni, zile în care soluția ar fi fost disponibilă pentru utilizare excluzând incidentele și perioadele de downtime, aspecte total irelevante ținând cont că nu se solicită responsabilități de acest gen prestatorului. Nu există în documentul descriptiv vreo cerință prin care viitorul prestator trebuie să asigure servicii în acest sens.

La clarificarea nr. 41 se solicită intervalul în care soluția este utilizată, adică intervalul de timp în care soluția ar trebuie să fie utilizată, indiferent de timpul de disponibilitate. Având în vedere sensul întrebării entitatea contractantă precizează că a răspuns că soluția este utilizată 24 ore/7 zile pe săptămână.

Răspunsului la clarificarea 41, îi este rezervat un punct special de contestare, punctul 8 prin cuprinsul căruia se afirmă că:

Din punct de vedere al nivelului de servicii SLA, la nivelul documentului descriptiv este menționat faptul că serviciile de suport corectiv trebuie asigurate 8x5 zile lucrătoare, 1 zi = 8 ore de lucru, de luni până vineri 8.30-16.30 Sâmbăta, Duminică, Sărbători legale - definire și agreare în urma unei cereri din partea ER.

Prin răspunsul formulat de entitatea contractantă, aceasta nu a răspuns solicitării formulate de subscrisa, ba mai mult, a introdus cerințe noi versus documentul descriptiv, disponibilitatea soluției de 24x7, nu se regăsește la nivelul documentului descriptiv.

În concret entitatea contractantă arată că, în raport de realitatea obiectivă, a răspuns că soluția este disponibilă 24x7, știut fiind faptul că grupul ENGIE are ca principale atribuții furnizarea de gaze/electricitate în regim continuu, astfel încât toate dotările sale, modul de organizare a personalului trebuie să susțină această necesitate, în condițiile în care este singura răspunzătoare de prejudiciile ce decurg din eventuale sincope în derularea activităților sale. Disponibilitatea soluției a fost amestecată fără niciun fel de legătură cu prevederile documentului descriptiv privind serviciile de suport corectiv.

Aceasta manieră de construcție a demersului de contestare este relevantă din punct de vedere al interesului urmărit de contestatoare a capacității unei evaluări obiective și corecte a situațiilor care trebuie trecute printr-un filtru, atunci când se inițiază un demers de contestare. Contestatoarea afirmă că entitatea contractantă nu a oferit informații în ceea ce privește standardele deschise utilizate de către soluția existentă, tipul, numărul mediu și modul de autentificare al utilizatorilor, numărul mediu zilnic de documente/operațiuni, numărul total de documente stocate în sistem.

La nivelul clarificărilor nr. 24, 25 contestatoarea întreabă dacă în cadrul soluției este permis accesul anonim, aspect absolut irelevant și

care încalcă orice bună practică în domeniu. În opinia autorității, dacă societatea contestatoare ar fi studiat cu atenția cuvenită documentele achiziției publicate la nivelul anunțului de participare, Carta de securitate, ar fi observat că aceste practici nu sunt acceptate în cadrul entității contractante.

În strânsă legătură cu acest aspect, la clarificarea nr. 26, contestatoarea insistă și solicită care este numărul de utilizatori externi anonimi/autentificați anual.

La nivelul clarificării nr. 45, contestatoarea întreabă dacă centrele de date ale achizitorului respectă standardul TIA-942, un standard care face referire la modul în care sunt construite Centrele de date critice, cu referire la locație, arhitectură și structura fizică a clădirii, infrastructura electrică, instalațiile de stingere incendii. Ori aceste lucruri, susține entitatea contractantă, sunt absolut irelevante față de obiectul achiziției și nu influențează modul de formulare a ofertei.

La nivelul clarificării nr. 46, contestatoarea este interesată de metodele de replicare între centrele de date, informație absolut irelevantă care nu influențează modul de formulare a ofertei. La nivelul clarificării nr. 50, contestatoarea întreabă de sisteme de operare pe care funcționează soluția actuală, informație absolut irelevantă și care nu influențează modul de formulare a ofertei.

Entitatea contractantă învederează că nu a formulat cerințe în legătură cu infrastructura hardware și software de bază, centrele de date.

Contestatoarea întreabă, de asemenea, pe ce sisteme de bază de date poate funcționa soluția actuală în condițiile în care în documentația descriptivă este menționată ca se utilizează baza de date Oracle. Suplimentar întreabă versiunea și ediția în condițiile în care nu există vreo cerință în documentația descriptivă, iar informația nu influențează modul de formulare a ofertei. La nivelul clarificării nr. 55, contestatoarea întreabă în ce an a fost implementată soluția actuală, aspect absolut irelevant pentru întocmirea ofertei în procedura entității contractante.

2. Răspunsurile 7,12, 21, 28, 35:

Cu motivarea prezentului petit, într-o formă identică (pag. 19-21) contestatoarea a investit Consiliul prin intermediul contestației ce a format obiectul dosarului CNSC nr. Urmare a deciziei CNSC nr. .../....., entitatea contractantă precizează că a adoptat măsurile de remediere postate în SEAP la date de ..., măsuri care au dobândit caracter definitiv la data prezentei.

Adițional, contestatoarea menționează că nu s-au furnizat toate informațiile legate de produs, neținând cont de faptul că anumite detalii nu le deține nici entitatea contractantă care este proprietara acesteia nu producătoarea soluției. De exemplu s-a solicitat să se indice care este limbajul de programare în care este dezvoltat produsul, aspect pe care entitatea contractantă nu a fost interesată să-l cunoască și nu-l deține.

Din acest motiv a indicat că aceste informații să fie obținute de la producător, trecând peste faptul că orice participant la o astfel de procedura ar fi trebuit să cunoască aceste detalii.

Adițional, contestatoarea menționează că aceste informații ar fi putut sau nu să fie puse la dispoziție de producător, dar nu a făcut nici un efort în acest sens. Mai mult dacă ar fi căutat pe site-ul producătorului ar fi descoperit că acesta are ca arie de interes două zone de dezvoltare:

Contestatoarea face referire și la alte componente pentru care au fost furnizate informații, precum baza de date (Oracle), engine-ul de OCR (Abbyy), fapt ce denotă că nu a studiat cu atenție documentele achiziției.

3. Răspunsul nr. 5:

Motivarea acestui petit prin care entitatea contractantă nu a furnizat informații pe care nu avea cum să le cunoască la momentul clarificării excede unei intenții de informare, în scopul participării cu ofertă.

Nu se susține scopul declarat de a putea stabili la momentul ofertării costurile pentru activitatea de instruire, o activitate subsidiară raportat la obiectul acordului cadru, un asemenea cost nefiind solicitat la momentul ofertării, oferta și contravaloarea serviciilor urmând a fi materializată, atât în oferta depusă cât și în derularea contractelor subsecvente în zile/om.

Procedura de atribuire se finalizează prin atribuirea unui acord cadru, care are ca obiect stabilirea termenilor și condițiilor care guvernează contractele sectoriale ce urmează a fi atribuite într-o anumită perioadă, în special în ceea ce privește prețul și, după caz, cantitățile avute în vedere. Entitatea contractantă afirmă că nu poate să anticipeze condiții care decurg din derularea unui contract subsecvent pe care să le comunice operatorului anterior derulării contractului.

Prin argumentația de la nivelul contestației, de natură să sprijine acest petit, contestatoarea dă dovadă că nu-și cunoaște conținutul propriilor solicitări de clarificări, acuzând total nefondat entitatea contractantă că nu a menționat dacă training-urile se vor realiza în altă locație, fapt care poate genera costuri suplimentare, ori în clarificarea adresată nu a solicitat o astfel de informație, ci doar numărul de participanți și durata sesiunilor, aspecte care nu se pot stabili la acest moment, întrucât sunt în strânsă legătură cu derularea unui contract subsecvent.

4. Răspunsul nr. 11/5. Răspunsul nr. 13/6. Răspunsul nr. 19/7. Răspunsul nr. 23/9. Răspunsul nr. 53/:

... consideră că simplele presupuneri, alegații lipsite de orice fel de suport nu pot reprezenta temeiuri pe baza cărora organul administrativ jurisdicțional să adopte decizii. Pretextul eventualei încălcări a normelor legale nu reprezintă o justificare temeinică, mai cu seamă că încălcarea

rămâne de stabilit de către organul administrativ-jurisdicțional, contestatoarea neputându-se substitui acestuia.

10. Răspunsul nr. 75:

Contestatarul critică în mod direct punerea în aplicare a Deciziei CNSC nr. ..., clarificare din oficiu, document descriptiv și anexele postate în SEAP la data de

O astfel de critică, susține ..., apare ca fiind tardiva raportată la momentul la care contestatoarea a luat cunoștință de modificarea documentației, ...

În concluzie, ... solicită Consiliului respingerea contestației ca fiind tardivă și în subsidiar ca nefondată întrucât nu deține elemente clare de fundamentare și creează inconveniente majore entității contractante în atingerea obiectivelor de funcționare/dezvoltare planificate, și pe cale de consecință, pronunțarea unei decizii prin care să se dispună continuarea procedurii de achiziție sectorială

În drept, se invocă prevederile Legii nr. 99/2016, HG nr. 394/2016, Legea nr. 101/2016.

Prin adresa nr. SRL a formulat concluzii scrise ca urmare a punctului de vedere al entității contractante reluând cele precizate în cuprinsul contestației și, în plus, menționând că acesta nu respectă termenul limită impus de legiuitor prin prevederile art. 18 alin. (1) din Legea nr. 101/2016. Astfel, potrivit acestor dispoziții, entitatea contractantă are obligația de a transmite Consiliului și contestatorului, din oficiu, punctul său de vedere asupra contestației, în termen de 5 zile de la data la care a primit contestația. În condițiile în care contestația nr. ..., transmisă prin intermediul poștei atât către CNSC, cât și către ..., a fost înregistrată la CNSC în data de, se poate observa că termenul prevăzut de art. 18 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 a fost depășit cu 2 zile. Astfel, contestatoarea solicită Consiliului să constate tardivitatea transmiterii documentului de către autoritatea contractantă și să soluționeze contestația fără a lua în considerare argumentele din cuprinsul punctului de vedere formulat de

Totodată, contestatoarea apreciază că, în mod eronat, entitatea contractantă consideră că a fost atacată documentația de atribuire și nicidecum răspunsul [...]

Față de acest aspect, ... SRL învederează că a uzat de prevederile legale de a solicita clarificări, în termenul stabilit în documentație, cu privire la soluția deja implementată și utilizată la nivelul instituției în vederea estimării costurilor și a înțelegerii modului de lucru la nivelul autorității, ținând cont de faptul că acordul cadru ce urmează a fi atribuit, are ca obiect prestarea serviciilor de consultanță în vederea extinderii funcționalităților acestei soluții.

Prin adresa nr. a formulat *Concluzii scrise* ca urmare a răspunsului ... SRL la punctul său de vedere, reluând cele precizate anterior. Referitor la cererea contestatoarei potrivit căreia punctul de

vedere nr. nu respectă termenul limită impus de legiuitor prin prevederile art. 18 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, entitatea contractantă arată că operatorul contestatar a mai investit Consiliul anterior cu o astfel de cerere, în exact aceeași formă, fapt pentru care înțelege să îi aducă pe această cale la cunoștință modul în care Consiliul a soluționat, prin respingere, sub puterea lucrului judecat aceeași acuză adusă entității contractante.

Din examinarea materialului probator administrat, aflat la dosarul cauzei, Consiliul reține următoarele:

..., în calitate de entitate contractantă, a organizat procedura competitivă cu negociere în vederea încheierii unui acord cadru având ca obiect

La pct. II.I.5) din anunțul publicat anterior, este consemnată valoarea totală estimată, fără T.V.A., de

De asemenea, la pct. II.2.5) este prevăzut criteriul de atribuire „*cel mai bun raport calitate-preț*”, factorii de evaluare și ponderea acestora fiind: „*prețul ofertei – 80%; propunerea tehnică – 20%*”.

Prin Decizia nr. .../....., Consiliul a dispus următoarele:

„Respinge excepția invocată de către entitatea contractantă față de contestația în cauză.

Admite, în parte, contestația formulată de către ... SRL, cu sediul în municipiul și o obligă la modificarea documentației de atribuire, conform motivării aferente, cu respectarea dispozițiilor art. 62 alin. (1) din H.G. nr. 394/2016, în 15 (cincisprezece) zile de la primirea prezentei.

Respinge solicitarea contestatoarei de anulare a procedurii de atribuire în cauză, deoarece anterior s-a dispus remedierea documentației de atribuire în cauză.

Obligatorie.

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare, în conformitate cu dispozițiile art. 29 din Legea nr. 101/2016”.

Prin Decizia nr., Consiliul a dispus următoarele:

„Ia act de renunțarea, de către către ... SRL, cu sediul în municipiul ... la soluționarea contestației formulată în contradictoriu cu entitatea contractantă ..., cu sediul în

Obligatorie.

Împotriva prezentei decizii, se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare, conform dispozițiilor art. 29 din Legea nr. 101/2016”.

În urma luării la cunoștință a conținutului răspunsului la clarificări publicat, în SEAP, la data de ..., ... SRL a formulat contestația dedusă soluționării, solicitând, printre altele și „*suspendarea procedurii de atribuire*”.

Potrivit dispozițiilor art. 22 alin. (1) din Legea nr. 1001/2016, *„În cazuri bine justificate și pentru prevenirea unei pagube iminente, la cererea persoanei interesate, Consiliul poate să dispună prin încheiere, în termen de 3 zile de la primirea cererii, măsura suspendării procedurii de atribuire sau aplicării oricărei decizii luate de autoritatea contractantă, până la soluționarea contestației”*.

Conform art. 23 alin. (1) din cadrul aceluiași act normativ *„Consiliul soluționează cererea de suspendare luând în considerare consecințele acestei măsuri asupra tuturor categoriilor de interese care ar putea fi lezate, inclusiv asupra interesului public”*.

Aplicând norma juridică de mai sus, prin Încheierea nr., Consiliul a admis cererea de suspendare a procedurii de atribuire până la soluționarea contestației aferente.

Examinând susținerile părților, probatoriul aflat la dosarul cauzei și dispozițiile legale aplicabile, Consiliul constată următoarele:

Din analiza contestației rezultă că aceasta este formulată împotriva răspunsului consolidat, nr. .../..., la solicitările de clarificări privind documentația de atribuire, postat pe SEAP, de către entitatea contractantă, în data de

Totodată, Consiliul ține seama și de faptul că entitatea contractantă a invocat excepția tardivității contestației, asupra căreia se va pronunța cu întâietate, așa cum a stabilesce 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”*, pe care o va respinge.

În justificarea acestei concluzii, Consiliul are în vedere faptul că actul atacat, la care se raportează contestatoarea, este adresa nr. .../ ..., care reprezintă răspunsul consolidat dat de autoritatea contractantă ca urmare a întrebărilor formulate de către operatorii economici asupra documentației de atribuire, ce a fost publicată pe SEAP în data de În data de ... SRL a înaintat contestația în cauză la CNSC, prin poștă (conform plicului anexat și ștampilei poștale) fiind înregistrată cu nr. ..., cât și la entitatea contractantă în aceeași dată.

Având în vedere că valoarea contractului de servicii în cauză este de euro, reprezentând lei fără TVA, sunt incidente dispozițiile art. 8 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, potrivit căroră: *„Persoana care se consideră vătămată de un act al autorității contractante poate sesiza Consiliul în vederea anulării actului autorității contractante, obligării acesteia la emiterea unui act sau la adoptarea de măsuri de remediere, precum și pentru recunoașterea dreptului pretins sau a interesului legitim, în termen de: a) 10 zile, începând cu ziua următoare luării la cunoștință despre actul autorității contractante considerat nelegal, în cazul în care valoarea estimată a*

procedurii de achiziție publică/sectorial sau de concesiune este egală sau mai mare decât pragurile valorice în raport cu care este obligatorie transmiterea spre publicare către Jurnalul Oficial al Uniunii Europene a anunțurilor de participare, potrivit legislației privind achizițiile publice, legislației privind achizițiile sectoriale sau legislației privind concesiunile de lucrări și concesiunile de servicii”.

Prin urmare, față de cele evocate, Consiliul constată că societatea contestatoare a respectat termenul legal de 10 zile de formulare a contestației, având în vedere că, în data de ..., aceasta a transmis contestația atât către Consiliu, cât și către autoritatea contractantă, potrivit probelor existente la dosarul cauzei; ultimul termen legal de înaintare a contestației, asupra actului atacat, a fost data de ...

Totodată, în ceea ce privește actele de procedură, Consiliul are în vedere dispozițiile art. 183 din Codul de procedură civilă, potrivit cărora: „(1) *actul de procedură (...) este socotit a fi făcut în termen (...)*”, neavând relevanță data înregistrării contestației la Consiliul sau la autoritatea contractantă.

Prin urmare, Consiliul stabilește că transmiterea contestației, în data de ..., față de actul atacat, se situează în interiorul termenului legal, motiv pentru care va respinge, ca nefondată, excepția tardivității, invocată de autoritatea contractantă.

Examinând susținerile contestatoarei, Consiliul constată că nemulțumirea ... SRL vizează răspunsurile nr. 5, 7, 11, 12, 13, 19, 21, 23, 24, 25, 26, 28, 35, 37, 38, 39, 40, 41, 42, 43, 45, 46, 47, 48, 49, 50, 51, 53, 55, 75.

În soluționarea criticilor contestatoarei, Consiliul va ține seama, în primul rând, de faptul că ... SRL a formulat contestația nr. ..., înregistrată la CNSC cu nr. ..., împotriva documentației de atribuire, publicată pe SEAP în data de ... (conform anunțului de participare nr. ...) și a fost soluționată de către Consiliul prin Decizia nr. .../

Prin decizia de mai sus, Consiliul a admis, în parte, această contestație, și a obligat entitatea contractantă la conținerea procedurii de atribuire în cauză cu „*modificarea documentației de atribuire, conform motivării aferente, cu respectarea dispozițiilor art. 62 alin. (1) din H.G. nr. 394/2016*”, respingând solicitarea de anulare a acestei proceduri.

Decizia CNSC nr. .../..... nu a fost atacată de părți, astfel că a rămas definitivă, entitatea contractantă fiind obligată să aplice dispozițiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, potrivit cărora: „*Decizia Consiliului este obligatorie pentru părțile cauzei.*”

Ulterior, ... SRL a formulat o altă contestație nr.

În ceea ce privește a treia contestație, Consiliul reține că ... SRL critică răspunsul la clarificări nr. .../ ..., asupra altor aspecte din documentația de atribuire.

Din analiza acestui document, raportat la criticile contestatoarei, Consiliul constată că sunt alte elemente față de documentația de

atribuire, pe care aceasta a cunoscut-o în data de ..., și față de cele conținute de contestația sa inițială nr.

De asemenea, verificând răspunsurile, din adresa în discuție, asupra cărora societatea contestatoare a avut obiecțiuni, Consiliul constată că autoritatea contractantă a prezentat explicații și nu a modificat cerințele documentației de atribuire, respectând dispozițiile art. 172 alin. (2) din Legea nr. 99/2016, conform cărora: *„Entitatea contractantă (...) va răspunde în mod clar și complet tuturor solicitărilor de clarificare/ informațiilor suplimentare, conform prevederilor normelor metodologice la prezenta lege”*.

În aceste condiții, Consiliul nu va reține ca întemeiată afirmația contestatoarei potrivit căreia entitatea contractantă ar fi tratat cu *„superficialitate solicitările operatorilor economici, fără a motiva în vreun fel refuzul de a da curs solicitărilor”*.

Pe de altă parte, legislația în materia achizițiilor publice, în vigoare, nu obligă autoritatea contractantă la modificarea documentației de atribuire, ori de câte ori operatorii economici solicită acest lucru; aceștia din urmă având posibilitatea legală de a contesta cerințele respectivei documentații, în tremenele legale stabilite de art. 8 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, care stabilesc: *„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”*.

Ținând cont de aceste aspecte, Consiliul constată că, deși contestația societății ... SRL a fost depusă în termenul legal prevăzut de legislația în materia achizițiilor publice, față de răspunsul la clarificări, criticile conținute de aceasta se referă la documentația de atribuire, iar prin raportare la data publicării, în SEAP, a acesteia, respectiv ..., la data depunerii contestației în cauză, adică ... și la prevederile legale, citate mai sus, cu privire la termenul de depunere a unei contestații referitoare la conținutul documentației de atribuire, sunt tardiv formulate; contestatorul neavând dreptul de a se repune în termen prin criticarea răspunsului la clarificări.

Prin urmare, actul împotriva căruia ... SRL trebuia să înainteze contestația, în termenul legal impus de Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, este documentația de atribuire și nu răspunsul autorității din adresa nr. .../....

Mai mult, Consiliul are în vedere și faptul că aspectele conținute de prezenta contestație nu au făcut obiectul contestației nr., înregistrată la CNSC cu nr. ...

Altminteri, dacă s-ar admite o altă interpretare s-ar ajunge la eludarea termenului de contestare impus de legiuitor. Acest termen ar ajunge să fie golit de orice fel de efect și, în acest fel, deturnat textul legii, dacă sub acoperirea unui alt document, care ar conține același informații, (în cazul de față răspunsul autorității din adresa .../...),

operatorul economic ar putea să conteste, ulterior, alte aspecte cunoscute din diverse documente.

În aceste condiții, Consiliul apreciază că ... SRL nu se poate prevala de răspunsul la clarificări în discuție, astfel încât să critice, la acest moment, un document emis în data de ... (răspunsul autorității nr. ...), cu scopul de a se repune în termen, sub o formă „mascată”, deoarece actul la care trebuia să se raporteze, în susținerea criticilor sale, este documentația e atribuire pe care a cunoscut-o în data de ..., când a fost publicată pe SEAP în anexa anunțului de participare nr. .../

Având în vedere aspectele de fapt și de drept mai sus prezentate, în temeiul art. 26 alin. (6) 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, pentru considerentele evocate în motivare, Consiliul va respinge, ca nefondată, contestația formulată de către societatea ... SRL, în contradictoriu cu entitatea contractantă

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 și poate fi atacată cu plângere, în temeiul art. 29 din același act normativ.

Pentru cele constatate,
în baza legii și a mijloacelor de probă aflate la dosar,

CONSILIUL DECIDE:

Respinge excepția tardivității contestației, invocată de entitatea contractantă.

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

Obligatorie.

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare, în conformitate cu dispozițiile art. 29 din Legea nr. 101/2016.