

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. 2596/C1/2959, 2981

Data: 16.09.2024

Prin contestația nr. 5741/27.08.2024, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 54497/27.08.2024, formulată de SRL, cu sediul în, str., reprezentată legal prin, înmatriculată la Registrul Comerțului cu nr., având cod unic de înregistrare RO, împotriva răspunsului la clarificări nr. 22712/22.08.2024, emis de către autoritatea contractantă, cu sediul în, județul, în cadrul procedurii de licitație deschisă, organizată în vederea încheierii acordului-cadru, având ca obiect: „Întreținere curentă pe timp de iarnă pentru drumurile naționale din administrarea DRDP, anul I – IV: Lot 1 – SDN; Lot 2 – SDN Dr. Tr. Severin; Lot 3 – SDN Tg. Jiu; Lot 4 – SDN Rm. Vâlcea; Lot 5 – SDN Slatina; Lot 6 – SDN Orșova” cod CPV 90620000-9, s-a solicitat:

1. în principal, anularea în parte a răspunsului la clarificări nr. 22712/22.08.2024 pentru Lotul 5 - SDN Slatina și obligarea autorității contractante la modificarea răspunsurilor la clarificări contestate;

2. în subsidiar, în măsura în care se va aprecia că nu mai pot fi dispuse măsuri de remediere solicită să se dispună anularea procedurii de atribuire pentru Lotul 5 - SDN Slatina, în temeiul art. 212 alin. 1 lit. c) din Legea nr. 98/2016.

Prin contestația nr. 134/29.08.2024, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 55162/29.08.2024, formulată de SRL, cu sediul în Comuna, nr. 545, județul, reprezentată legal prin și convențional prin Cabinet avocat Grigore Bogdan George, cu sediu ales pentru comunicarea actelor de procedură în, str. Ion Ionescu Argetoiaia, nr. 1, bloc 9, ap. 2, județul, înmatriculată la Registrul Comerțului cu nr., având cod unic de înregistrare RO 25575357, împotriva răspunsului la clarificări nr. 22712/22.08.2024, emis de către, s-a solicitat:

1. în principal, anularea în parte a răspunsului la clarificări nr. 22712/22.08.2024 pentru Lotul 1 - SDN și obligarea autorității contractante la modificarea răspunsurilor la clarificări contestate;

2. în subsidiar, în măsura în care se va aprecia că nu mai pot fi dispuse măsuri de remediere solicită să se dispună anularea procedurii de atribuire pentru Lotul 1-SDN, în temeiul art. 212 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 98/2016.

Conform prevederilor art. 17 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, contestațiile care fac obiectul dosarelor nr. 2959/2024 și nr. 2981/2024 au fost conexate pentru a se pronunța o soluție unitară deoarece acestea sunt formulate în cadrul aceleiași proceduri de atribuire.

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

Prin contestația nr. 5741/27.08.2024, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 54497/27.08.2024, ... SRL critică răspunsul la clarificări nr. 22712/22.08.2024 cu referire la Lotul 5 - SDN Slatina, considerând că răspunsurile la clarificări transmise de autoritatea contractantă sunt nelegale și formulate cu încălcarea Deciziei CNSC nr. 1763/C1/1701,1704,1705/26.06.2024, care este obligatorie și executorie conform Legii nr. 101/2026.

În opinia sa, răspunsul autorității contractante este nelegal, dat cu încălcarea principiilor tratamentului egal, nediscriminării (art. 2 alin. (2) din Legea nr. 101/2016) și apt să denatureze concurența (art. 58, art. 167 alin. (1) lit. f) din Legea nr. 98/2016), fiind totodată contradictoriu față de celelalte măsuri de remediere dispuse cu privire la aceeași procedură de atribuire - Loturile 2, 4 și 6. Nelegalitatea răspunsurilor la

clarificări rezidă în mod substanțial din Decizia CNSC nr. 1763/01/1701,1704,1705/ 26.06.2024 definitivă, executorie prin care s-a reținut în mod explicit modul în care cerințele caietului de sarcini și clauzele modelului de acord-cadru denaturează concurența și încalcă principiile din materia achizițiilor publice.

Prin urmare, deși contestațiile anterioare au vizat 3 loturi din cele 6 care fac obiectul procedurii de atribuire, regulile de participare au fost identice pentru toate cele 6 loturi. Consideră că inclusiv Consiliul a analizat criticile, fără să existe o analiză diferențiată pe loturi, tocmai datorită faptului că, este vorba de o singură procedură, de aceleași cerințe și un singur model de acord-cadru.

Contestatorul susține că este vădit abuziv ca autoritatea contractantă să refuze prin răspunsurile la clarificări modificarea documentației de atribuire în sensul celor dispuse de CNSC prin decizia definitivă pronunțată, în condițiile în care procedura de atribuire s-a desfășurat prin publicarea unui singur anunț de participare și a fost adus la cunoștința operatorilor economici un singur model de contract, se impune aplicarea remedierilor dispuse de CNSC pentru toate loturile obiect al procedurii de atribuire.

Astfel, solicită Consiliului să dispună obligarea autorității contractante la modificarea răspunsurilor transmise la solicitările de clarificări aferente Lotului 5 – SDN Slatina, în sensul aplicării în mod unitar a Deciziei CNSC nr. 1763/C1/1701,1704,1705/26.06.2024 și implicit a desfășurării în condiții de legalitate a procedurii de atribuire.

Prin adresa nr. 23510/30.08.2024, înregistrată la Consiliu sub nr. 55368/30.08.2024, autoritatea contractantă transmite punctul de vedere la contestație prin care solicită respingerea contestației ca nefondată.

Prin adresa nr. 5819/03.09.2024, înregistrată la CNSC sub nr. 56204/04.09.2024, contestatorul transmite concluzii scrise prin care reiterează cele precizate prin contestație.

Prin contestația nr. 134/29.08.2024, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 55162/29.08.2024, ... SRL critică răspunsul la clarificări nr. 22712/22.08.2024 cu referire la Lotul 1 - SDN, considerând că răspunsurile la clarificări transmise de autoritatea contractantă sunt nelegale și formulate cu încălcarea Deciziei CNSC nr. 1763/C1/1701,1704,1705/26.06.2024 care este obligatorie și executorie conform Legii nr. 101/2026.

Contestatorul arată că în considerarea Deciziei CNSC nr. 1763/C1/1701,1704,1705/26.06.2024, prin solicitările de clarificări transmise, mai mulți operatori economici au solicitat implementarea măsurilor de remediere în mod unitar, pentru întreaga procedură de atribuire publicată printr-un singur anunț de participare.

În opinia sa, răspunsul autorității contractante este nelegal, dat cu încălcarea principiilor tratamentului egal, nediscriminării (art. 2 alin. (2) din Legea nr. 101/2016) și apt să denatureze concurența (art. 58, art.167 alin (1) lit. f) din Legea nr. 98/2016), fiind totodată contradictoriu față de celelalte măsuri de remediere dispuse cu privire la aceeași procedură de atribuire- Loturile 2, 4 și 6. Nelegalitatea răspunsurilor la clarificări rezidă în mod substanțial din Decizia CNSC nr. 1763/01/1701,1704,1705/ 26.06.2024 definitivă, executorie prin care s-a reținut în mod explicit modul în care cerințele caietului de sarcini și clauzele modelului de acord-cadru denaturează concurența și încalcă principiile din materia achizițiilor publice.

Prin urmare, deși contestațiile anterioare au vizat 3 loturi din cele 6 care fac obiectul procedurii de atribuire, regulile de participare au fost identice pentru toate cele 6 loturi. Consideră că inclusiv Consiliul a analizat criticile, fără să existe o analiză diferențiată pe loturi, tocmai datorită faptului că este vorba de o singură procedură, de aceleași cerințe și un singur model de acord-cadru.

Contestatorul susține că este vădit abuziv ca autoritatea contractantă să refuze prin răspunsurile la clarificări modificarea documentației de atribuire în sensul celor dispuse de CNSC prin decizia definitivă pronunțată, în condițiile în care procedura de atribuire s-a desfășurat prin publicarea unui singur anunț de participare și a fost adus la cunoștința operatorilor economici un singur model de contract, se impune aplicarea remediilor dispuse de CNSC pentru toate loturile obiect al procedurii de atribuire.

În condițiile în care procedura de atribuire s-a desfășurat prin publicarea unui singur anunț de participare și a fost adus la cunoștința

operatorilor economici un singur model de contract, consideră că se impune aplicarea remedierilor dispuse de CNSC pentru toate loturile obiect al procedurii de atribuire.

Astfel, solicită Consiliului să dispună obligarea autorității contractante la modificarea răspunsurilor transmise la solicitările de clarificări aferente Lotului 5 – SDN Slatina, în sensul aplicării în mod unitar a Deciziei CNSC nr. 1763/C1/1701,1704,1705/26.06.2024 și implicit a desfășurării în condiții de legalitate a procedurii de atribuire.

Prin adresa nr. 24092/05.09.2024, înregistrată la Consiliu sub nr. 56631/05.09.2024, autoritatea contractantă transmite punctul de vedere la contestație prin care solicită respingerea contestației ca nefondată.

Prin:

- Adresa nr. 57571/2959/C1/11.09.2024 (pentru SRL);
- Adresa nr. 57574/2959,2981/C1/11.09.2024 (pentru autoritatea contractantă);
- Adresa nr. 57573/2981/C1/11.09.2024 (pentru SRL),

Consiliul pune în discuția părților, din oficiu, excepția tardivității contestațiilor care fac obiectul dosarelor CNSC nr. 2959/2024 și nr. 2981/2024.

..... SRL răspunde prin adresa înregistrată la CNSC sub nr. 58282/13.09.2024, solicitând respingerea excepției invocate, arătând că prin contestația formulată a solicitat în principal anularea în parte a răspunsului la clarificări și obligarea autorității contractante la modificarea răspunsurilor la clarificări contestate. În opinia sa, din cuprinsul contestației rezultă în mod explicit care este actul nelegal pe care îl contestă, respectiv răspunsul la clarificări nr. 22712/22.08.2024, cu privire la care a arătat și demonstrat că a fost emis cu încălcarea flagrantă a considerentelor reținute de CNSC prin Decizia nr. 1763/C1/1701,1704, 1705/26.06.2024. Astfel, luând la cunoștință de actul nelegal al autorității contractante la data de 22.08.2024 consideră că a investit Consiliul cu un demers formulat în termenul legal de 10 zile.

..... SRL răspunde prin adresa înregistrată la CNSC sub nr. 58117/12.09.2024, solicitând respingerea excepției invocate, arătând că la data de 23.07.2024, autoritatea contractantă a publicat în SEAP măsurile de remediere adoptate ca urmare a Deciziei CNSC nr. 1763/C1/1701,1704,1705/26.06.2024. Totodată arată că procedura de atribuire a mai fost suspendată la inițiativa autorității contractante, fapt ce, în opinia sa, îl repune în termenul de contestare.

Autoritatea contractantă răspunde prin adresa nr. 24834/13.09.2024, înregistrată la CNSC sub nr. 58308/13.09.2024, respectiv adresa nr. 24835/13.09.2024, înregistrată la CNSC sub nr. 58313/13.09.2024, solicitând respingerea ca tardive a contestațiilor care fac obiectul dosarelor CNSC nr. 2959/2024 și nr. 2981/2024.

Prin adresa nr. 5811/02.09.2024, înregistrată la CNSC sub nr. 55649/02.09.2024, ... SRL depune, în original, recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 210529899/1, tranzacția: 1493946282/318104599 din data de 02.09.2024, emisă de CEC Bank – Sucursala Piața Alba Iulia, în valoare de 220.000,00 lei (aferentă dosar 2959/2024 – lot nr. 5).

Prin adresa nr. 158/30.08.2024, înregistrată la CNSC sub nr. 55888/03.09.2024, ... SRL depune, în original, recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 210523916/1, tranzacția: 1493019947/316953597 din data de 30.08.2024, emisă de CEC Bank – Sucursala, în valoare de 220.000,00 lei (aferentă dosar nr. 2981/2024 - lot nr. 1).

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

..... în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura de licitație deschisă pentru încheierea acordului cadru având ca obiect „Întreținere curentă pe timp de iarnă pentru drumurile naționale din administrarea DRDP, anul I – IV: Lot 1 – SDN; Lot 2 – SDN Dr. Tr. Severin; Lot 3 – SDN Tg. Jiu; Lot 4 – SDN Rm. Vâlcea; Lot 5 – SDN Slatina; Lot 6 – SDN Orșova” cod CPV 90620000-9, elaborând, în acest sens, documentația de atribuire aferentă și publicând în SEAP, anunțul de participare nr. CN1068699/10.05.2024, conform căruia valoarea estimată a procedurii este în intervalul 227.095.644,74 – 340.792.704,28 lei. Conform cap. II.2.5 din anunț, criteriul de atribuire al contractului este „cel mai bun raport calitate preț”.

Prin contestația nr. 5741/27.08.2024, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 54497/27.08.2024 (ce face obiectul dosarului nr. 2959/2024), respectiv, contestația nr. 134/29.08.2024, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 55162/29.08.2024 (ce face obiectul dosarului nr. 2981/2024), formulate de SRL și de SRL, aceștia critică răspunsul la clarificări nr. 22712/22.08.2024 cu referire la lotul 5 și lotul 1, considerând că răspunsurile la clarificări transmise de autoritatea contractantă sunt nelegale și formulate cu încălcarea Deciziei CNSC nr. 1763/C1/1701,1704,1705/26.06.2024 care este obligatorie și executorie conform Legii nr. 101/2026.

Având în vedere prevederile art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, Consiliul urmează să se pronunțe cu întâietate asupra excepției tardivității contestațiilor invocată din oficiu, de CNSC.

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 analiza 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.

În soluționarea excepției tardivității contestațiilor, Consiliul reține că, anterior, pe rolul CNSC au fost depuse următoarele contestații:

- contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 30976/20.05.2024, formulată de SRL, împotriva documentației de atribuire, prin care s-a solicitat admiterea contestației pentru Lotul 4 și remedierea aspectelor de nelegalitate ale documentației de atribuire criticate;
- contestația nr. 1132/20.05.2024, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 31008/20.05.2024, formulată de SRL, împotriva documentației de atribuire, prin care s-a solicitat modificarea documentației de atribuire pentru Lot 2;
- contestația nr. 1134/20.05.2024, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 31009/20.05.2024, formulată de SRL, împotriva documentației de atribuire, prin care s-a solicitat modificarea documentației de atribuire pentru Lot 6.

Urmare a soluționării contestațiilor anterior menționate, Consiliul a pronunțat Decizia nr. 1763/C1/1701,1704, 1705 din 26.06.2024, prin care a dispus astfel: „Admite contestația formulată de SRL și admite, în parte, contestațiile formulate de SRL în contradictoriu cu autoritatea contractantă iar, pe cale de consecință, obligă autoritatea contractantă la remedierea documentației de atribuire cu respectarea prevederilor legale și a motivării aferentă prezentei, în termen de 10 zile de la comunicare. Respinge, ca nefondate, criticile SRL privind termenul de prezentare a utilajelor și criteriul de atribuire. Respinge, ca nedovedită, solicitarea contestatorului SRL privind acordarea cheltuielilor de soluționare. Obligatorie. Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere în termen de 10 zile de la comunicare”.

- contestația nr. 121/30.07.2024, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 48514/31.07.2024, formulată de SRL, împotriva documentației de atribuire, prin care s-a solicitat admiterea contestației pentru Lotul 1 și remedierea aspectelor de nelegalitate ale documentației de atribuire criticate;

- contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 49517/05.08.2024, formulată de SRL împotriva documentației de atribuire solicitând modificarea documentației de atribuire aferente lotului 3 – SDN Târgu Jiu;

- contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 50280/07.08.2024, formulată de SRL, împotriva documentației de atribuire aferentă Lotului 1 – SDN considerând că aceasta conține o serie de cerințe imprecise, restrictive,

disproporționate, nelegale sau care nu au legătură cu obiectul procedurii de achiziție;

Prin Decizia CNSC nr. 2312/C1/2648,2694,2734 din 19.08.2024, Consiliul a dispus: „Consiliul respinge, ca inadmisibilă, contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 48514/31.07.2024, care face obiectul dosarului nr. 2648/2024, depusă de SRL, în contradictoriu cu autoritatea contractantă, fără a mai proceda la analiza pe fond a cauzei.

Respinge, ca tardive, contestația depusă de SRL în dosarul CNSC nr. 2734/2024 și contestația depusă de VERIZON ART SRL, în dosarul CNSC nr. 2694/2024, aferente loturilor 1 și 3, în contradictoriu cu Obligatorie. Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere în termen de 10 zile de la comunicare”.

În analiza excepției, Consiliul reține că, deși, prin contestațiile depuse, ... SRL și SRL indică drept act atacat răspunsul consolidat la solicitările de clarificare nr. 22712/22.08.2024, publicat în SEAP, în realitate, cei 2 contestatori doresc modificarea documentației de atribuire aferentă loturilor 1 și 5, în sensul în care a fost dispusă anterior, prin Decizia CNSC nr. 1763/C1/1701,1704, 1705 din 26.06.2024, remedierea loturilor 2, 4 și 6.

Având în vedere că obiectul procedurii în cadrul căreia au fost formulate contestațiilor care fac obiectul prezentei, constă în prestarea unor servicii, iar, valoarea estimată, cuprinsă în intervalul 227.095.644,74 - 340.792.704.28 lei, conform precizărilor de la secțiunea II.1.5 „valoarea totală estimată” din anunțul de participare, 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 340.792.704.28 lei, deci, peste pragul prevăzut de art. 7 alin. (1) lit. a) 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 au luat cunoștință SRL și SRL despre actul contestat al autorității contractante, Consiliul va reține că, prin contestația depusă aceștia solicită modificarea caietului de sarcini și modelului de contract aferente lotului 5 și lotului 1, similar cu modalitatea în care a dispus CNSC, prin Decizia nr. 1763/C1/1701,1704, 1705/26.06.2024 în cazul loturilor 2, 4 și 6.

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 și SRL au luat cunoștință de prevederile documentației de atribuire criticate în data 10.05.2024, când aceasta a fost publicată în SEAP.

În urma unor solicitări prin care s-a cerut modificarea anumitor prevederi ale caietului de sarcini și modelului de contract pentru loturile 1 și 5, în sensul celor dispuse pentru loturile 2, 4 și 6, prin Decizia CNSC nr. 1763/C1/1701,1704,1705/26.06.2024, în data 22.08.2023, autoritatea contractantă a publicat, în SEAP, sub identificatorul [CN1068699/00053] Adresa nr. 22712-22.08.2024.pdf.p7s”, răspunsul

consolidat la solicitările de clarificare, în care a precizat, astfel: „Nu se acceptă, se mențin cerințele caietului de sarcini”, respectiv: „Nu se acceptă, nu s-a primit aprobare de la CNAIR pentru modificarea documentației de atribuire pentru loturile contestate. Decizia CNSC nr. 1763/C1/1701,1704,1705/26.06.2024 privește doar loturile contestate, ce au făcut obiectul deciziei sus menționate, prin urmare măsurile de remediere dispune prin adresa nr. 20104/23.07.2024 se vor aplica doar loturilor 2, 4 și 6”.

Ca urmare a acestui răspuns, ... SRL și SRL au investit Consiliul prin contestațiile nr. 5741/27.08.2024, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 54497/27.08.2024 și nr. 134/29.08.2024, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 55162/29.08.2024, prin care solicită obligarea autorității la modificarea răspunsurilor transmise la solicitările de clarificări aferente Lotului 5 – SDN Slatina și Lot 1 – SDN, în sensul aplicării, în mod unitar, a Deciziei CNSC nr. 1763/C1/1701,1704,1705/26.06.2024, susținând că, astfel, se va asigura implicit desfășurarea în condiții de legalitate a procedurii de atribuire.

Ca aspect preliminar, Consiliul constată că societățile contestatoare au luat cunoștință despre cerințele caietului de sarcini și modelului de contract în data de 10.05.2024 (data publicării anunțului de participare nr. CN1068699/10.05.2024), iar, în data 27.08.2024, respectiv, 29.08.2024, au formulat contestațiile, înregistrate la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 54497/27.08.2024 și nr. 55162/29.08.2024, prin care critică răspunsul la clarificări nr. 22712/22.08.2024 prin care autoritatea a menținut cerințele documentației de atribuire.

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 10.05.2024 (data publicării anunțului de participare) reprezintă data la care se va raporta termenul legal de 10 zile de contestare a cerințelor caietului de sarcini și modelului de contract, termen care s-a încheiat la data de 15.05.2024 și era depășit la data transmiterii contestațiilor, respectiv la data de **27.08.2024 și 29.08.2024**.

Purtarea corespondenței cu autoritatea contractantă (solicitățile de clarificări și răspunsul autorității din 22.08.2024), prin care s-a cerut autorității contractante modificarea anumitor prevederi ale caietului de sarcini și modelului de contract pentru loturile 1 și 5, conform celor dispuse pentru loturile 2, 4 și 6, prin Decizia CNSC nr. 1763/C1/1701,1704,1705 din data de 26.06.2024, nu are ca efect prelungirea perioadei legale de formulare a contestației împotriva acestor

informații din documentația de atribuire aferentă loturilor 1 și 5 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 cerute de acesta, 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 sub identificatorul *[CN1068699/00053] Adresa nr. 22712-22.08.2024.pdf.p7s*, autoritatea contractantă menține cerințele documentației 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 caietul de sarcini sau cu privire la anunțul de participare. Altminteri, dacă s-ar admite interpretarea contrară, în sensul că orice nouă solicitare de clarificare duce la prelungirea 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 declară că atacă doar răspunsul autorității contractante din 22.08.2024, față de care contestația nu este tardivă, Consiliul va ține seama că, prin necontestarea în termenul legal a cerințelor din documentația de atribuire, din care face parte caietul de sarcini, 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”.*

Faptul că, urmare a Deciziei CNSC nr. 1763/C1/1701,1704, 1705 din 26.06.2024, autoritatea contractantă a publicat în SEAP măsurile de remediere la care a fost obligată, nu este de natură să repună SRL și SRL în termenul de contestare a documentației de atribuire aferentă loturilor 1 și 5, deoarece, măsurile de remediere la care a fost obligată autoritatea contractantă prin decizia anterior menționată, nu au vizat loturile 1 și 5 contestate în prezent de SRL și SRL, ci, loturile 2, 4 și 6, contestate, anterior, de alți operatori economici.

Referitor la acest din urmă aspect, Consiliul reține că, potrivit principiului disponibilității statuat la art. 26 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, limitele contestației sunt determinate de societatea contestatoare care a stabilit obiectul acesteia, adică ceea ce pretinde, cu încadrarea în dispozițiile art. 2 alin. (1) din aceeași normă juridică, completul de soluționare fiind ținut de contestația primită și neputându-și depăși limitele, deoarece, obligația sa este de a se pronunța numai cu privire la ceea ce s-a cerut, acest fapt constituind garanția aplicării principiului disponibilității.

În speță, prin Decizia nr. 1763/C1/1701,1704, 1705 din 26.06.2024, Consiliul s-a pronunțat strict în limitele cu care a fost investit la acel moment de către societățile contestatoare, limite care se rezumă la loturile 2, 4 și 6, fără a analiza și fără a dispune cu privire la celelalte loturi.

Ulterior, prin răspunsul publicat în SEAP la 22.08.2024, autoritatea contractantă a precizat că regulile din documentația de atribuire, cu privire la loturile 1 și 5, se mențin.

Desigur 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, aferente loturilor 1 și 5, operatorii economici trebuia să le conteste înainte de expirarea termenului legal (astfel cum au procedat alți contestatori în cazul contestațiilor soluționate prin Decizia nr. 1763/C1/1701,1704, 1705 din 26.06.2024), iar, nu să aștepte împlinirea acestuia.

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 tardive, contestațiile depuse de SRL și SRL în contradictoriu cu

Fără pronunțarea asupra fondului contestațiilor

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

DECIDE:

Consiliul respinge, ca tardive, contestația depusă de SRL în dosarul CNSC nr. 2959/2024 și contestația depusă de SRL, în dosarul CNSC nr. 2981/2024, aferente loturilor 5 și 1, 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 practicaua deciziei

.....

Redactată în 5 (cinci) exemplare originale, conține 11 (unsprezece) pagini