

D E C I Z I E  
**BO2012\_0395**  
**Data: ■.2012**

Prin contestația nr. ■/09.01.2012, înregistrată la CNSC sub nr. ■/09.01.2012, formulată de ■ GmbH, cu sediul în ■, înregistrată la orc sub nr. ■, având CUI ■, prin ■ GmbH- SUCURSALA ■, cu sediul în ■, adresă care reprezintă și sediul procesual ales pentru comunicarea actelor de procedură, reprezentată legal de către ■ și ■, în calitate de reprezentanți împuterniciți, împotriva rezultatului procedurii de atribuire, emis de ■, cu sediul în ■, în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire, prin licitație deschisă, a contractului de lucrări având ca obiect „Proiectare și execuție pentru instalațiile de tratare și închidere depozite neconforme în ■”, s-a solicitat următoarele: anularea adresei nr. ■/29.12.2011 prin care s-a comunicat că oferta depusă de ■ GmbH este neconformă și, implicit, anularea deciziei autorității contractante de a considera oferta neconformă; anularea procesului-verbal de evaluare a ofertelor și actele subsecvente, inclusive raportul procedurii de atribuire, prin care s-a stabilit că oferta depusă de ■ GmbH este neconformă; să se constate nulitatea absolută a contractului de achiziției publice, în cazul în care a fost încheiat; să fie obligată autoritatea contractantă să reia procedura de atribuire prin reanalizarea ofertelor depuse de operatorii economici, să reevalueze oferta depusă de ■ GmbH cu luarea în considerare a răspunsului la clarificări și să stabilească oferta câștigătoare cu respectarea prevederilor legale din materia achizițiilor publice.

În baza documentelor depuse de părți, CNSC

**DECIDE:**

Respinge excepțiile lipsei calității procesuale active a SUCURSALEI ■ și lipsei de interes, invocate de ■.

Respinge, ca nefondate, capetele de cerere privind anularea adresei nr. ■/29.12.2011 și a raportului procedurii de atribuire, din contestația depusă de ■ GmbH – Sucursala ■, cu sediul în ■, în contradictoriu cu ■, cu sediul în ■.

Respinge, ca rămas fără obiect, capătul de cerere privind reevaluarea ofertelor.

Respinge, ca inadmisibil, capătul de cerere privind constatarea nulității absolute a contractului de achiziție publică, dacă s-a încheiat.

Dispune continuarea procedurii de atribuire.

Obligatorie.

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

## MOTIVARE

În luarea deciziei, s-au avut în vedere următoarele:

Prin contestația înregistrată la CNSC sub numărul de mai sus, ■ Gmbh a criticat rezultatul procedurii de atribuire, respectiv decizia de respingere a ofertei sale, ca neconformă, emisă de ■, în cadrul procedurii de atribuire, prin licitație deschisă, a contractului de lucrări având ca obiect „Proiectare și execuție pentru instalațiile de tratare și închidere depozite neconforme în ■”, solicitând următoarele: anularea adresei nr. ■/29.12.2011 prin care s-a comunicat că oferta depusă de ■ Gmbh este neconformă și, implicit, anularea deciziei autorității contractante de a considera oferta neconformă; anularea procesului-verbal de evaluare a ofertelor și actele subsecvente, inclusive raportul procedurii de atribuire, prin care s-a stabilit că oferta depusă de ■ Gmbh este neconformă; să se constate nulitatea absolută a contractului de achiziției publice, în cazul în care a fost încheiat; să fie obligată autoritatea contractantă să reia procedura de atribuire prin reanalizarea ofertelor depuse de operatorii economici, să reevalueze oferta depusă de ■ Gmbh cu luarea în considerare a răspunsului la clarificări și să stabilească oferta câștigătoare cu respectarea prevederilor legale din materia achizițiilor publice.

În motivarea contestației, ■ Gmbh susține că a participat la procedura de atribuire derulată de ■, alături de alți 6 operatori economici, ședința de deschidere a ofertelor având loc la data de 16.11.2011.

Ulterior ședinței de deschidere a ofertelor, arată contestatorul, la 13.12.2011, ora 19.39 (după sfârșitul programului de lucru), i-a fost comunicată, prin fax, adresa nr. ■, prin care au fost solicitate o serie de clarificări și documente suplimentare, termenul de răspuns fiind 16.12.2011, ora 12, deci a avut la dispoziție un termen de 2 zile și 4 ore pentru răspuns.

Având în vedere cantitatea consistentă de clarificări și documente suplimentare solicitate de autoritatea contractantă, dar și inconveniente de ordin tehnic și logistic determinate de schimbarea sediului social din ■, arată contestatorul, a comunicat autorității contractante adresa nr. ■/14.12.2011, prin care s-a solicitat extinderea termenului de transmitere a răspunsului la solicitarea de clarificări, însoțită de dovada schimbării sediului social.

Contestatorul susține că a răspuns solicitării de clarificări, prin adresa nr. ■/20.12.2011, în timp ce autoritatea contractantă a răspuns la solicitarea de prorogare a termenului de transmitere a clarificărilor și documentelor suplimentare, odată cu adresa de comunicare privind respingerea ofertei depusă de ■ GmbH, în temeiul art. 79 al. 1 din HG 925/2006, deoarece nu s-a răspuns în termenul acordat.

Cu privire la cererea de prorogare a termenului de transmitere a răspunsului la clarificări, susține contestatorul, autoritatea contractantă a arătat că termenul acordat pentru răspunsul la clarificări a fost stabilit în mod unitar, toți ofertanții având la dispoziție 3 zile, justificare apreciată de contestator, ca neîntemeiată, acest mod de a proceda reprezentând o încălcare a dispozițiilor art. 78 din HG 925/2006.

Astfel, contestatorul reiterează susținerile conform cărora a avut la dispoziție pentru formularea răspunsului 2 zile și 4 ore, pe cele legate de complexitatea răspunsului ce trebuia formulat, precum și pe cele legate de schimbarea sediului, concluzionând în sensul că autoritatea contractantă a încălcat art. 78 din HG 925/2006, deoarece a pus societatea sa în imposibilitatea de transmite răspunsul în termenul stabilit.

Motivarea autorității contractante pentru neprelungirea termenului de răspuns la solicitarea de clarificări, respectiv prevederile art. 2 al. 1 din HG 925/2006, nu poate fi susținută din punct de vedere legal, opinează contestatorul, deoarece, în primul rând, aceasta trebuia să ia în considerare prevederile art. 11 al. 5 din ordonanța de urgență, dar și obligația care îi incumba, de a asigura operatorilor economici șanse reale de a câștiga contractul, iar, în al doilea rând, afirmația că proprogarea termenului ar fi condus la încălcarea principiului tratamentului egal de vreme ce toți ofertanții au beneficiat de același termen, nu are susținere legală, deoarece art. 78 din HG 925/2006 nu impune ca toți ofertanții să beneficieze de același termen, ci ca fiecare să beneficieze de un termen individualizat situației sale concrete și particulare.

În fapt, susține contestatorul, prin stabilirea aceleiași termen de răspuns pentru toți ofertanții, autoritatea contractantă a făcut o aplicare greșită a principiului tratamentului egal care ar fi fost respectat dacă s-ar fi acordat fiecăruia dintre aceștia un termen de răspuns corespunzător și adaptat caracterului solicitării, respectarea principiului nefiind asigurată prin acordarea aceleiași termen, deoarece operatorii economici nu se aflau în situații identice.

Față de cele de mai sus, contestatorul arată că, prin stabilirea unui termen mult prea scăzut pentru transmiterea răspunsului la solicitarea de clarificări, autoritatea contractantă a încălcat prevederile art. 78 din HG

925/2006 și nu a făcut o aplicare coroborată a prevederilor legislației achizițiilor publice.

În drept, se invocă prevederile art. 255, art. 256 al. 1 și art. 256 al. 1 lit. a din OUG 34/2006 și textele legale la care s-a făcut referire în contestație.

Ca mijloace de probă, au fost depuse, în copie, înscrisuri.

Prin punctul de vedere nr. ■/11.01.2012, înregistrat la CNSC sub nr. ■/12.01.2012, ■ a solicitat, pe cale de excepție, respingerea contestației ca fiind introdusă de o persoană fără calitate procesuală activă și ca fiind lipsită de interes, iar, pe fond, a solicitat respingerea contestației, ca nefondată.

În argumentarea solicitării de respingere a contestației ca fiind introdusă de o persoană fără calitate procesuală activă, autoritatea contractantă arată că, în preambulul contestației, s-a menționat „Subscrisa ■ GmbH (...), prin ■ GmbH – Sucursala ■” ori, potrivit art. 43 din Legea 31/1990 privind societățile comerciale, sucursalele sunt dezmembrăminte fără personalitate juridică ale societăților comerciale, astfel că nu pot participa, în nume propriu, la circuitul juridic, deci nu poate avea calitate procesuală activă în cadrul unui litigiu.

În ceea ce privește solicitarea de respingere a contestației ca fiind lipsită de interes, autoritatea contractantă arată că lipsa de interes a contestatorului cu privire la solicitarea anulării raportului procedurii, este fără echivoc având în vedere faptul că oferta acestuia a fost respinsă, ca neconformă, astfel că nu i se poate acorda contractul de lucrări. Astfel, după cum se apreciază, contestatorul nu are interes în promovarea acestui capăt de cerere, motiv pentru care anularea procedurii nu îi servește niciunui interes personal și direct, născut și actual.

Autoritatea contractantă apreciază contestația, ca nefondată, pentru următoarele considerente:

1. În cadrul contestației, se argumentează că nu s-a putut răspunde solicitării de clarificări, deoarece documentele solicitate presupuneau procurarea și pregătirea unui număr substanțial de documente, ori, arată autoritatea contractantă, rezultă că ■ GmbH nu dispunea de documentele solicitate cu toate că avea cunoștință că trebuie să le prezinte, acestea fiind solicitate prin documentația de atribuire.

Referitor la susținerile conform cărora s-au solicitat „documente suplimentare” precum și „informații suplimentare”, autoritatea contractantă susține că documentele și informațiile solicitate prin adresa de clarificări, se regăsesc în conținutul cerințelor din documentația de atribuire, sens în care se prezintă un tabel comparativ.

În legătură cu caracterul „substanțial și complex al informațiilor și documentelor solicitate”, autoritatea contractantă susține că a solicitat

documente și informații similare și celorlalți participanți la procedură, în tabelul comparativ fiind menționate și numărul de pagini al adreselor de răspuns.

2. În 14.12.2011, susține autoritatea contractantă, contestatorul a transmis adresa nr. ■, prin care a solicitat să i se acorde sprijin în pregătirea răspunsului și să se permită transmiterea acestuia până la 21.12.2011, datorită schimbării sediului social din ■ situație în care nu are acces la documente.

După cum se observă, opinează autoritatea contractantă, contestatorul nu a solicitat prelungirea termenului pe motiv că este scăzut, ci invocă motive subiective legate de schimbarea sediului companiei.

Invocând prevederile art. 2 al. 1 din HG 925/2006, se susține că încuviințarea solicitării contestatorului ar fi reprezentat o încălcare a principiului nediscriminării și cel al tratamentului egal, fiind favorizat un operator economic în detrimentul altora.

3. Cu privire la susținerile contestatorului legate de prevederile art. 11 al. 5 din HG 925/2006, se precizează că acest articol reglementează expres situația în care un operator economic uzează de dreptul conferit de art. 11 al. 4 din același act normativ și prezintă la data depunerii ofertelor doar o declarație pe proprie răspundere cu privire la îndeplinirea criteriilor de calificare, urmând ca, la solicitarea autorității contractante, să depună documentele într-un termen care nu poate fi mai mic de 3 zile lucrătoare, situație care nu se regăsește în prezenta speță, astfel că articolul invocat de contestator nu este aplicabil.

Se mai arată că autoritatea contractantă nu poate fi ținută responsabilă pentru neîndeplinirea, de către un ofertant, a obligației de a răspunde în termenul impus tuturor ofertanților, la solicitările de clarificări, din cauza unor motive organizatorice care țin exclusiv de acesta din urmă.

4. Referitor la susținerea contestatorului conform căreia s-au încălcat prevederile art. 78 din HG 925/2006, se arată că acestea sunt netemeinice, deoarece, avându-se în vedere și prevederile art. 35 din același act normativ, s-a stabilit necesitatea de a se solicita clarificări de la anumiți operatori economici.

Față de natura similară a solicitărilor, autoritatea contractantă susține că s-au transmis solicitările în aceeași zi, stabilindu-se termen de răspuns rezonabil, adaptat cantității și tipului de informații necesare pentru o evaluare completă a ofertelor.

Faptul că s-a stabilit un termen unitar de răspuns, opinează autoritatea contractantă, atestă respectarea principiului tratamentului egal și nu constituie o încălcare a prevederilor art. 78 din HG 925/2006,

text care nu face referire la o anumită perioadă pentru clarificări, ci doar ca termenul să fie stabilit în solicitarea de clarificări, prevedere care a fost respectată.

Invocând prevederile art. 79 al. 1 din HG 925/2006, se susține că au fost respectate prevederile din materia achizițiilor publice, decizia cu privire la neacceptarea prelungirii termenului de răspuns fiind o dovadă în acest sens.

Ca mijloace de probă, au fost depuse, în copie, înscrisuri.

În considerarea dispozițiilor art. 269 din OUG 34/2006 cu modificările ulterioare, Consiliul a solicitat contestatorului, prin adresa nr. ■/13.01.2012, punct de vedere cu privire la excepțiile invocate de autoritatea contractantă.

Prin adresa nr. ■/16.01.2012, înregistrată la CNSC sub nr. ■/16.01.2012, ■ GmbH a solicitat următoarele:

1. Respingerea excepției lipsei calității procesuale active, deoarece contestația a fost formulată de ■ GmbH în nume propriu, prin intermediul sucursalei din România, împuternicită pentru primirea comunicărilor aferente procedurii și pentru efectuarea demersurilor relative la aceasta, sucursala neacționând în nume propriu. De asemenea, se arată că, pe contestație, se regăsește ștampila ■ GmbH și semnăturile reprezentanților sucursalei, ca reprezentanți împuterniciți ai ■ GmbH, conform împuternicirii anexate. Mai mult, se arată că autoritatea contractantă recunoaște, în punctul de vedere, că contestator nu este sucursala, ci ■ GmbH.

2. Respingerea excepției lipsei de interes, raportat la prevederile art. 255 al. 1 din OUG 34/2006, ■ GmbH având un interes legitim, actual și personal cu privire la dobândirea contractului de lucrări, inclusiv la data formulării contestației. Contestatorul arată că este direct interesat de atribuirea contractului, având în vedere că obiectul său de activitate corespunde procedurii, are experiența necesară executării contractului și a depus ofertă în cadrul procedurii.

Faptul că autoritatea contractantă a apreciat, susține contestatorul, cu încălcarea dispozițiilor legale din materia achizițiilor publice, că oferta depusă de ■ GmbH este neconform, nu înseamnă că societatea sa nu are un interes legitim în legătură cu procedură, cauza contestației constând în aprecierea că i s-a produs o vătămare printr-un act al autorității contractante, scopul urmărit fiind acela al reevaluării ofertelor și atribuirea contractului către ■ GmbH.

3. Respingerea motivelor invocate de autoritatea contractantă, pentru respingerea contestației.

Contestatorul susține că nu are nicio relevanță dacă ofertantul avea sau nu înainte de depunerea ofertei, documentele solicitate, atâta vreme

cât OUG 34/2006 permite, în mod expres, ofertanților să depună oferte fără a avea, la data depunerii, toate documentele solicitate prin documentația de atribuire. Mai mult, se arată că anumite documente pot fi procurate chiar ulterior date deschiderii ofertelor, autoritatea contractantă având obligația acceptării lor.

De asemenea, este apreciat ca irelevant argumentul autorității contractante conform căruia cerințele erau înscrise în documentația de atribuire și ar fi trebuit să fie cunoscute de ofertanți atâta vreme cât era obligatoriu ca aceste cerințe să se afle în documentația de atribuire, autoritatea contractantă neavând dreptul de a solicita/ impune documente/cerințe nementionate în documentație. Nu mai puțin, se subliniază că termenul de răspuns la clarificări nu se stabilește și nu se acordă după cum cerințele sunt înscrise în documentația de atribuire și ofertanții le cunosc, ci ținând cont de caracterul complex al solicitării de clarificări.

2. Referitor la cererea de prorogare a termenului de răspuns la solicitarea de clarificări, se arată că motivele invocate (schimbarea sediului) sunt obiective, deoarece efectuarea operațiunii nu depindea doar de voința societății sale, ci implica și participarea unor terțe persoane care au conlucrat în vederea operaționalizării noului sediu și asigurarea căilor de comunicație eficiente cu sucursalele sale.

Neținând seama de aceste motive obiective, opinează contestatorul, autoritatea contractantă a pus societatea sa într-o imposibilitate efectivă și obiectivă de a oferi un răspuns în termenul solicitat și nu i s-a oferit șansa reală de a deveni cocontractant.

3. Cu privire la art. 11 al. 5 din HG 925/2006, se arată că referirea are ca scop de a atrage atenția asupra modului de reglementare a unei situații relativ asemănătoare și asupra faptului că autoritatea contractantă nu a făcut o aplicare coroborată a prevederilor din materia achizițiilor publice.

Ca mijloc de probă, a fost depusă, în copie conformă cu originalul, împuternicirea acordată de ■ GmbH reprezentanților sucursalei în vederea semnării contestației.

Față de dispozițiile art. 278 al. 1 din OUG 34/2006 cu modificările ulterioare, Consiliul urmează a se pronunța, cu prioritate, asupra excepțiilor invocate de autoritatea contractantă, în ordinea în care au fost tratate în punctul de vedere, ținându-se seama de caracterul acestora de excepții de fond și efectele pe care le produc.

Examinând prima dintre excepții, respectiv introducerea contestației de o persoană fără calitate procesuală activă, Consiliul constată că, în susținerea excepției, autoritatea contractantă invocă, ca unic considerent, faptul că ■ GmbH a formulat contestația prin intermediul

sucursalei sale din ■, ori aceasta, conform art. 43 din Legea 31/1990, nu are personalitate juridică, astfel că „*nu poate participa, în nume propriu, la circuitul civil, deci nu are calitate procesuală activă în cadrul unui litigiu*”.

Din conținutul contestației, rezultă că, într-adevăr, în preambul s-a menționat „*Subscrisa, ■ GmbH (...), prin ■ GmbH – Sucursala ■ (...)*”, însă, constată Consiliul, contestația poartă ștampila ■ GmbH și este semnată de ■ și ■, „*în calitate de reprezentanți împuterniciți, legal autorizați să semneze pentru și în numele ■ GmbH.*”

La dosarul cauzei se regăsește a fi depusă, anexat răspunsului contestatorului la punctul de vedere al autorității contractante, împuternicirea din 11.10.2011, în limba engleză, însoțită de traducere legalizată, emisă de ■ GmbH, prin care persoanele susmenționate sunt împuternicite, printre altele, și „*Să depună în numele subscrisei contestațiile cu privire la procedură*”.

Având în vedere art. 67 al. 1 C. proc. civ., conform căruia, părțile pot să-și exercite drepturile procedurale personal sau prin mandatar, ceea ce înseamnă că cel care poate să stea în judecată, poate să și dea mandat altuia să-l înlocuiască și să-i apere interesele săvârșind actele de procedură necesare, Consiliul nu va reține susținerile autorității contractante conform cărora SUCURSALA ■ „*nu poate participa, în nume propriu, la circuitul civil, deci nu are calitate procesuală activă în cadrul unui litigiu*”, deoarece, în speța de față, calitatea de contestator aparține ■ GmbH, care a mandatat persoanele susmenționate să depună contestația în numele său, sucursala fiind cea la care se vor comunica actele de procedură, ca sediu ales.

În ceea ce privește excepția lipsei de interes, Consiliul reține faptul că interesul este una dintre condițiile necesare pentru existența dreptului la acțiune. Altfel spus, interesul, alături de alte condiții predeterminate, conferă calitatea de parte, acesta răspunzând unei maxime celebre – „*Pas d'intérêt, pas d'action*”.

Deși Codul nostru de procedură civilă nu definește această condiție de exercițiu a acțiunii, în doctrină s-a arătat că, prin interes, se înțelege folosul practic imediat pe care-l are o parte pentru a justifica punerea în mișcare a porcedurii judiciare sau administrativ-jurisdicționate, în cazul de față. Exercițiul acțiunii cere, așadar, o justificare deosebită, prin impunerea condiției interesului urmărindu-se evitarea unor litigii lipsite de orice utilitate.

Pentru a justifica sesizarea instanței de judecată sau a CNSC, interesul trebuie să îndeplinească mai multe condiții, respectiv să fie legitim, personal și direct, născut și actual, după cum arată și părțile.



Aplicând aceste considerente doctrinare la speța pendinte, Consiliul constată că prezenta contestație este justificată de un interes care îndeplinește condițiile expuse anterior, deoarece ■ GmbH a participat la procedura în discuție, o eventuală anulare a raportului procedurii de atribuire, soluție care se va pronunța în cazul în care contestația se va dovedi a fi întemeiată, având drept consecință reevaluarea ofertelor, situație în care oferta acestuia se poate situa pe primul loc. Prin urmare, interesul său în promovarea căii de atac a contestației, este unul evident.

Susținerile autorității contractante conform căroră contestatorul nu are interes cu privire la solicitarea anulării raportului procedurii de atribuire, deoarece oferta sa este neconformă, nu vor fi reținute, anularea raportului procedurii de atribuire, solicitată de contestator, reprezentând o consecință directă a determinării caracterului nelegal al deciziei de respingere a ofertei depusă de ■ GmbH, decizie criticată de acesta ca fiind nelegală și cu privire la legalitatea căreia CNSC a fost investit să se pronunțe. De asemenea, va fi respinsă susținerea autorității contractante conform căreia s-ar fi solicitat anularea procedurii de atribuire, un astfel de capăt de cerere neregăsindu-se în petitul contestației.

Având în vedere cele ce preced, excepțiile susanalizate vor fi respinse, în temeiul art. 278 al. 5 din OUG 34/2006 cu modificările ulterioare.

Pe fondul cauzei, din înscrisurile aflate la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarea situație de fapt:

La ■.08.2011, ■, în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura de atribuire, prin licitație deschisă, a contractului de lucrări având ca obiect „Proiectare și execuție pentru instalațiile de tratare și închidere depozite neconforme în ■”, sens în care a publicat anunțul de participare în SEAP, sub nr. ■ și în JOUE.

Au fost depuse 7 oferte, printre care și cea a contestatorului, oferte care au fost deschise la 16.11.2011, ocazie cu care s-a încheiat procesul-verbal nr. ■.

Prin raportul procedurii de atribuire nr. ■/29.12.2011, autoritatea contractantă a desemnat câștigătoare, în baza criteriului de atribuire “oferta cea mai avantajoasă din punct de vedere economic”, oferta depusă de Asocierea formată din SC ■ SA și SC ■ SRL, oferta depusă de contestator fiind respinsă, ca neconformă, în temeiul art. 79 al. 1 din HG 925/2006.

Împotriva rezultatului procedurii de atribuire, respectiv a deciziei de respingere a ofertei sale, ■ GmbH a depus, în termen legal, contestația care formează obiectul prezentului dosar.

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

Oferta depusă de ■ GmbH a fost respinsă, ca neconformă, în temeiul art. 79 al. 1 din HG 925/2006, după cum rezultă din raportul procedurii de atribuire nr. ■/29.12.2011, deoarece nu s-a răspuns solicitărilor de clarificări în termenul acordat.

Având a se pronunța asupra legalității deciziei de respingere a ofertei contestatorului, din înscrisurile aflate la dosarul cauzei, Consiliul reține că, prin adresa nr. ■/13.12.2011, autoritatea contractantă a solicitat clarificări contestatorului, acesta transmițând, până la data limită acordată pentru depunerea răspunsului, respectiv 16.12.2011, ora 12,00, adresa nr. ■/14.12.2011, prin care a solicitat să *"ne acordați sprijin în pregătirea răspunsului la solicitările de clarificări transmise și să ne permiteți transmiterea răspunsului până la 21.12.2011. Menționăm că datorită schimbării sediului companiei din ■ în cursul acestor zile în prezent nu avem acces la documentele din arhiva companiei și la mijloacele de comunicare (fax, e-mail) necesare pregătirii răspunsului."*

Față de conținutul adresei transmise de contestator, rezultă că acesta nu a dat curs solicitării de clarificări a autorității contractante, în sensul de a prezenta documentele și informațiile solicitate, situație în care aceasta a făcut aplicarea dispozițiilor art. 79 din HG 925/2006 cu modificările ulterioare, conform cărora *"În cazul în care ofertantul nu transmite în perioada precizată de comisia de evaluare clarificările/răspunsurile solicitate sau (...), oferta sa va fi considerată neconformă."*

Contestatorul critică decizia de respingere a ofertei sale, considerând că autoritatea contractantă a încălcat prevederile art. 78 din HG 925/2006, deoarece termenul acordat pentru formularea răspunsului la clarificări este *"evident nerezonabil"* raportat la complexitatea răspunsului care trebuia formulat.

Analizând critica menționată, Consiliul constată că, în fapt, aceasta vizează adresa de solicitare de clarificări, în care s-a stabilit termenul de răspuns, astfel că va fi respinsă ca tardivă, raportat la data la care contestatorul a luat cunoștință despre respectiva adresă, dispozițiile art. 256<sup>2</sup> al. 1 lit.a din ordonanța de urgență, incident în cauză față de tipul contractului ce se va încheia și valoarea estimată a acestuia, și la data la care prezenta contestație a fost depusă la CNSC.

Pe de altă parte, cu privire strict la solicitarea ■ GmbH de prelungire a termenului de răspuns, motivată de schimbarea sediului din ■, Consiliul constată că un astfel de demers excede dispozițiilor din material achizițiilor publice, care prevăd, expres, obligația ofertantului de a răspunde la solicitările de clarificări în termenul acordat de autoritatea

contractantă, sub sancțiunea respingerii ofertei ca neconformă. Singura cale prin care se putea obține recunoașterea unui eventual "caracter nerezonabil" al termenului acordat pentru răspuns, era aceea a formulării unei contestații cu privire la adresa de solicitare de clarificări, în care să se invoce încălcarea dispozițiilor art. 78 din HG 925/2006 cu modificările ulterioare, demers pe care contestatorul nu a înțeles să-l facă, motiv pentru care invocarea la acest moment a unor critici, după cum s-a arătat, este tardivă.

Cum legislația achizițiilor publice nu prevede nici posibilitatea ca autoritatea contractantă să prelungească termenul acordat pentru formularea unui răspuns la clarificări, indiferent de motivele invocate de ofertant și de caracterul obiectiv sau nu al acestora, rezultă că autoritatea contractantă a făcut aplicarea corectă a dispozițiilor art. 79 din HG 925/2006 cu modificările ulterioare.

În atari condiții, acceptarea prelungirii termenului de răspuns la clarificări, așa cum a dorit contestatorul, ar fi reprezentat o încălcare a prevederilor legale susmenționate, prevederi imperative de la care nu se poate deroga, și în raport cu care motivarea autorității contractante în care se face referire la art. 2 al. 1 din HG 925/2006 și la al. 2 al. 2 din ordonanța de urgență, nu poate fi primită, deoarece legiuitorul a reglementat explicit situația dată. De asemenea, nu poate fi primită nici susținerea contestatorului care face referire la art. 11 al. 5 din HG 925/2006 cu modificările ulterioare, dincolo de aspectul că respectiva susținere trebuia să se regăsească în cadrul unei contestații privind adresa de solicitare de clarificări, depusă cu respectarea termenului legal, deoarece acest ultim articol, după cum corect a sesizat autoritatea contractantă, nu are relevanță în cauză, referindu-se la termenul care se acordă ofertantului pentru a depune documentele de calificare, în cazul în care acesta a uzat de dreptul conferit de art. 11 al. 4 din același act normative, situație care nu se întâlnește în prezenta speță.

Caracterul tardiv îi reține Consiliul și în privința susținerilor contestatorului conform cărora autoritatea contractantă trebuia să stabilească termene de răspuns la clarificări, adaptate complexității fiecărei solicitări de clarificări, acestea circumscriindu-se, în fapt, criticii referitoare la termenul "evident nerezonabil" acordat de autoritatea contractantă.

Analizând și critica referitoare la transmiterea răspunsului la solicitarea de prelungire a termenului de răspuns la clarificări, împreună cu adresa de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire, Consiliul o va respinge având în vedere, după cum s-a arătat, că legislația achizițiilor nu dă dreptul ofertanților să efectueze un astfel de demers și nu stabilește, în mod corelativ, în sarcina autorității contractante vreo

obligăție de a formula un răspuns sau vreun termen în care acesta să fie formulat.

Față de cele de mai sus, decizia autorității contractante de a respinge oferta contestatorului, ca neconformă, în temeiul art. 79 al. 1 din HG 925/2006 cu modificările ulterioare, este legală, în condițiile în care contestatorul nu a răspuns solicitărilor de clarificări, în termenul acordat, aspect pe care, de altfel, îl și recunoaște.

Constatând că ■ Gmbh a formulat capete de cerere care, în fapt, se repetă, respectiv se solicită deopotrivă anularea raportului procedurii de atribuire și a deciziei de respingere a ofertei, deși aceasta din urmă este materializată în înscrisul arătat sau se solicită anularea de documente pe care autoritatea contractantă nu are obligația de a le întocmi și care nu produc în sine, efecte juridice, respectiv procesul-verbal de evaluare a ofertelor, în temeiul art. 278 al. 5 și 6 din OUG 34/2006 cu modificările ulterioare, Consiliul va respinge, ca nefondate, capetele de cerere privind anularea adresei nr. ■/29.12.2011 și a raportului procedurii de atribuire. Capătul de cerere privind reevaluarea ofertelor, va fi respins, ca rămas fără obiect, în condițiile în care nu s-a dispus anularea documentelor susmenționate, iar capătul de cerere privind constatarea nulității absolute a contractului de achiziție publică, dacă s-a încheiat, va fi respins, ca inadmisibil, raportat la prevederile art. 278 din ordonanța de urgență, care stabilesc soluțiile pe care le poate pronunța CNSC în soluționarea contestațiilor, coroborat cu art. 286 al. 1 din același act normativ, conform căruia *„Procesele și cererile privind (...), nulitatea, anularea, rezoluțiunea, rezilierea (...) a contractelor de achiziție publică se soluționează în primă instanță de către secția comercială a tribunalului (...)”*.

Decizia este obligatorie pentru părți, potrivit art. 280 al. 3 din același act normativ.

**PREȘEDINTE COMPLET,**

■

**MEMBRU,**

■

**MEMBRU,**

■

Redactată în 4 exemplare originale, conține 12 (douasprezece) pagini