



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

Str. Stavropoleos, nr. 6, sector 3, ..., România, CIF 20329980, CP 030084
Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642; +4 021 8900745 www.cnsc.ro

În conformitate cu prevederile art. 266 alin. (2) din OUG nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii, aprobată prin Legea nr. 337/2006 cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. ...

Data: ...

Prin contestația nr. ..., precizată prin adresa nr. ..., înregistrată la CNSC sub nr. ..., respectiv sub nr. ..., înaintată de SC ...SRL, cu sediul în ..., str. nr., ..., având CUI ..., reprezentată legal prin ... - Director general, respectiv prin contestația nr. ..., înregistrată la CNSC sub nr. ..., înaintată de SC ... SRL cu sediul în ..., str. ... nr. ..., județul ..., având CUI ..., reprezentată legal prin - Administrator, formulate împotriva documentației de atribuire și a clarificărilor la aceasta, emise de INSTITUTUL DE CERCETARE DEZVOLTARE ...", cu sediul în ..., str. ... nr. ..., județul ..., în calitate de autoritate contractantă în procedura, licitație deschisă, organizată în vederea atribuirii contractului de achiziție publică având ca obiect „Lucrări de construcții a infrastructurii de cercetare ELI-NP (Extreme Light Infrastructure – Nuclear Physics)”, cod CPV 45214620-2 – *Lucrări de construcții de unități de cercetare și experimentare (Rev.2)*, 45212410-3 – *Lucrări de construcții de clădiri pentru cazare (Rev.2)*, 45212422-0 – *Lucrări de construcții de cantine (Rev.2)*, 45213150-9 – *Lucrări de construcții de complexe de birouri (Rev.2)*, s-a solicitat Consiliului:

- suspendarea procedurii de către autoritatea contractantă pentru cel puțin zece zile (de către SC ...SRL);
- anularea procedurii de atribuire (de către SC ... SRL).

În baza documentelor depuse de părți,
CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

DECIDE

Conexează contestațiile formulate de SC ...SRL și de SC ... SRL.

Respinge excepțiile invocate de autoritatea contractantă față de contestația SC ...SRL, referitoare la tardivitatea, lipsa de obiect și lipsa motivării ei în drept, ca nefondate.

Respinge ambele contestații, ca nefondate.

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 nr. ..., precizată prin adresa nr. ..., înregistrată la CNSC sub nr. ..., respectiv sub nr. ..., SC ...SRL critică modalitatea prin care autoritatea contractantă, INSTITUTUL DE CERCETARE DEZVOLTARE ...", a derulat procedura de atribuire, respectiv a modificat în mod repetat documentația de achiziție publică, prin numărul „uriaș” de clarificări înregistrate în SEAP, ce a împiedicat libera concurență și a încălcat dreptul ofertanților de a dispune de suficient timp pentru a întocmi cea mai bună ofertă, ceea ce ar afecta și rezultatul procedurii de achiziție. Ori, volumul lucrărilor necesare, majorat prin clarificări, ar impune decalarea termenului pentru depunerea ofertelor cu cel puțin 10 zile, drept pentru care solicită autorității contractante să ia măsuri în acest sens.

Contestatoarea arată că autoritatea contractantă a modificat în mod repetat documentația de atribuire, ceea ce a dus la o evidentă și artificială îngreunare a procesului de întocmire a ofertei care să reprezinte cea mai bună variantă posibilă, în acord cu condițiile stipulate în caietul de sarcini, proiectul tehnic și detaliile de execuție.

De asemenea, contestatoarea arată că modificarea continuă a documentației de atribuire a condus la necesitatea reluării, pe unele componente de la zero, a întregului proces de ofertare, subliniind faptul că însăși autoritatea contractantă recunoaște că procedura se referă la un contract unic în România, de o mare complexitate. În aceste condiții, contestatoarea susține că *restartarea de la zero* a procesului de întocmire a ofertei este inacceptabilă, constituind o veritabilă barieră tehnico-administrativă în calea accesului liber la procedură.

Mai arată contestatoarea că listele de cantități reprezintă un element esențial în fundamentarea prețului ofertei și coroborate cu tehnologia de execuție (care, la rândul ei, depinde de echipamentele și utilajele folosite) afectează în mod direct oferta financiară și respectiv tehnică. Necunoașterea sau interpretarea eronată a listelor de cantități, din culpa exclusivă a autorității contractante, ori refacerea acestora de nenumărate ori, duce la un risc sever de încălcare a termenelor imperative din documentația de atribuire.

Prin adresa nr. ..., înregistrată la CNSC sub nr. ..., contestatoarea își completează contestația, precizând că solicită, pe lângă suspendarea procedurii și decalarea termenului de depunere a ofertelor. Totodată, aceasta susține că parametrii tehnologici de funcționare impuși prin proiectul tehnic, respectiv prin caietul de sarcini, impun în corespondență cu producătorii (furnizorii) acestor echipamente timpuri mari de analiză și respectiv răspuns la solicitările sale de modificări și clarificări ulterioare pentru, de exemplu, următoarele elemente:

- Sistem BMS_ • Fișa tehnică XXIII-31: Lampă semnalizare roșie, în care se specifică un consum de curent: 125mA, ea solicitând un consum de curent: 130mA;

- Fișa tehnică XXIII-17: Detector de oxigen, în care se specifică un grad de protecție: IP 66, solicitând un grad de protecție: IP 65;

- Fișa tehnică XXIII-16: Detector de dioxid de carbon, în care se specifică un grad de protecție: IP 66, solicitând un grad de protecție: IP 65;

1. Sistem efracție și control acces

- Fișa tehnică II-08: Sursă auxiliară de curent, în care se specifică o temperatură de operare: -10°C... +40°C, solicitând o temperatură de operare: 0°C....+50°C;

2. Sistem stingere

- Fișa tehnică XXI-01: Centrală stingere, în care se specifică o temperatură de funcționare: -20°C....+60°C, solicitând o temperatură de funcționare: -5°C....+40°C;

3. Sistem CCTV

- Fișa tehnică III-02: Camera video tip bullet cu IR, în care se specifică o temperatură de funcționare: -30°C... +55°C, solicitând o temperatură de funcționare: -30°C....+50°C;

4. Sistem incendiu

- Fișa tehnică I-14: Centrala de desfumare în care se specifică o temperatură de funcționare: -5°C....+40°C, solicitând o temperatură de funcționare: 0°C....+50°C, iar pentru specificarea clasei de protecție: IP 54 solicită o clasa de protecție: IP 44.

Pentru motivarea în drept a cererilor, contestatoarea invocă dispozițiile art. 255 alin. (1), art. 256² și art. 278 alin. (2) din OUG nr. 34/2006.

Prin contestația nr. ..., înregistrată la CNSC sub nr. ..., SC ... SRL atacă conținutul clarificărilor înregistrate în SEAP sub numerele ...din 11.12.2012 și .../14.12.2012 emise de INSTITUTUL DE CERCETARE DEZVOLTARE ...", în procedura menționată, întrucât prin acestea se modifică documentația de atribuire. În consecință, solicită anularea procedurii de atribuire, deoarece a fost privată de dreptul de a elabora o ofertă corespunzătoare și de a participa cu aceasta la procedură în data de 17.12.2012, când a fost stabilită data limită de depunere a ofertelor.

În fapt, această contestatoare susține că, având în vedere valoarea estimată, de peste 60.000.000 euro, că obiectul contractului este deosebit de complex, iar autoritatea contractantă nu a elaborat o documentație de atribuire suficient de clară și precisă, astfel cum dispun prevederile art. 33 din OUG nr. 34/2006, s-au creat premisele solicitării unui imens număr de clarificări, cu consecința publicării unui număr de 5 erate la anunțul de participare. De asemenea, contestatoarea arată că, prin ultimele clarificări publicate, pe care le atacă, s-au adus modificări substanțiale devizului-ofertă, generate de diverse precizări referitoare la diverse componente ale obiectivului de investiții, care au condus la imposibilitatea efectuării de verificări certe asupra corectitudinii devizului ofertă centralizator.

Totodată, contestatoarea menționează că, prin unele răspunsuri la clarificări, care sunt insuficient de concise, s-a creat posibilitatea unei aprecieri subiective asupra ofertelor, cu consecința posibilității de respingere discreționară a acelor oferte care nu sunt agreate de către autoritatea contractantă.

Deși, prin repetate solicitări ale operatorilor economici interesați de respectiva procedură, s-a cerut prorogarea termenului de depunere a ofertelor, contestatoarea arată că Institutul Național de Cercetare ..., invocând aspecte neesențiale, cum ar fi: importanța proiectului, teama de UE - finanțator, faptul că depunerea ofertelor a mai fost prorogată de 4 sau 5 ori, a refuzat acordarea unui termen minim rezonabil de elaborare a ofertelor, de la data la care aceasta a adus precizări de natură a conduce la modificări în structura și conținutul ofertelor și a decis ca depunerea ofertelor să se producă în data de 17.12.2012.

Contestatoarea susține că, nefiindu-i asigurat un termen rezonabil pentru fundamentarea ofertei și verificarea acesteia, a fost împiedicată să participe cu ofertă la procedură, la data anterior

precizată, fiind adusă o serioasă și evidentă atingere principiilor care stau la baza atribuirii contractului de achiziție publică, dar și dispozițiilor art. 71-72 din OUG nr. 34/2006.

Întrucât depunerea și deschiderea ofertelor sunt etape irepetabile în cadrul procedurii, contestatoarea solicită Consiliului anularea procedurii de atribuire, ca unică măsură de remediere a situației create prin comportamentul nelegal al autorității contractante.

De asemenea, contestatoarea prezintă clarificările conținute de actele atacate, care au fost de natură a influența prelungirea perioadei de elaborare a ofertelor, respectiv:

1. Răspunsul nr. 2 din CLARIFICĂRI 1 - 10.12 (...clarificări 1 - 10.12.PDF), în urma căruia a fost nevoită a reintroduce articolele de deviz în discuție spre a le evidenția apoi cu valoare „0” (zero);
2. Clarificarea nr. .../11.12.2012, răspunsurile nr. 2, 5, 6, 7 și 8.

Pentru motivarea în drept a cererilor, contestatoarea invocă dispozițiile OUG nr. 34/2006 și HG nr. 925/2006, iar în susținerea criticilor sale înaintea Consiliului un set de documente, în copie.

Prin adresa nr. ..., înregistrată la CNSC sub nr. ..., autoritatea contractantă a transmis Consiliului punctul de vedere la contestația formulată de SC ...SRL, solicitând respingerea ei, în principal, ca lipsită de obiect, tardivă și nemotivată în drept și, în subsidiar, ca nefondată și, pe cale de consecință, să se mențină ca fiind legale actele întocmite, precum și continuarea procedurii de atribuire.

Raportat la conținutul contestației, la capetele de cerere formulate și la modalitatea în care aceasta a fost motivată, autoritatea contractantă invocă, cu prioritate excepția lipsei de obiect, lipsa precizării actului contestat și lipsa motivării în drept a contestației.

În ceea ce privește excepția lipsei de obiect a contestației, autoritatea contractantă susține că potrivit dispozițiilor art. 270 alin. (1) lit. d) din OUG nr. 34/2006, contestația trebuia să cuprindă, alături de alte elemente obligatorii și obiectul său, respectiv măsura concretă care se cere a fi adoptată de către Consiliu. Cum atât în cuprinsul contestației cât și în precizările la aceasta, SC ...SRL a menționat că obiectul contestației îl reprezintă suspendarea de către autoritatea contractantă a procedurii de atribuire, autoritatea contractantă arată că din această modalitate de exprimare rezultă, fără echivoc, că societatea contestatoare nu solicită nicio măsură Consiliului, eventual ca acesta să dispună el însuși suspendarea procedurii de atribuire sau să oblige autoritatea contractantă la adoptarea acestei măsuri.

Citând prevederile art. 275¹ alin. (1) din OUG nr. 34/2006, autoritatea contractantă precizează că legiuitorul a avut în vedere suspendarea procedurii de atribuire ca o măsură accesorie în raport

de celelalte măsuri care pot fi pronunțate în temeiul art. 278 din OUG nr. 34/2006. Din această perspectivă, autoritatea contractantă arată că formularea unei solicitări de suspendare ca reprezentând unicul capăt de cerere a unei contestații apare ca inadmisibilă.

Prin urmare, chiar și în situația în care s-ar considera că cererea de suspendare formulată ar fi adresată Consiliului, autoritatea contractantă susține că rămâne incidentă lipsa de obiect a contestației, respectiv solicitarea pronunțării unei măsuri pe fondul contestației: anularea unui act, obligarea autorității contractante la emiterea unui act, etc., pe cale de consecință, solicitând admiterea excepției invocate și respingerea contestației, ca lipsită de obiect.

În ceea ce privește neprecizarea actului contestat, autoritatea contractantă menționează că contestația e SC ...SRL este îndreptată doar „în mod generic” împotriva modalității prin care autoritatea contractantă înțelege să modifice documentația de atribuire, fără să fie precizat în mod concret un anumit act al autorității contractante care ar fi prejudiciat interesele contestatoarei.

Autoritatea contractantă învederează faptul că, potrivit dispozițiilor art. 255 din OUG nr. 34/2006, poate fi formulată contestație doar împotriva unui act emis de autoritatea contractantă, prin act înțelegându-se orice act administrativ, orice altă operațiune administrativă care produce sau poate produce efecte juridice, neîndeplinirea în termenul legal a unei obligații prevăzute de ordonanța de urgență, omisiunea ori refuzul de a emite un act sau de a efectua o anumită operațiune, în legătură cu sau în cadrul procedurii de atribuire.

Astfel, autoritatea contractantă susține că SC ...SRL nu vizează, prin contestația depusă, niciunul din tipurile de acte enumerate de textul de lege.

În realitate, astfel cum rezultă din modalitatea de întocmire a contestației, autoritatea contractantă precizează că SC ...SRL a urmărit exclusiv suspendarea procedurii de atribuire, fără să conteste un anumit act al său, demers care reprezintă exercitarea abuzivă a dreptului de a formula contestație întemeiată pe dispozițiile OUG nr. 34/2006.

În ceea ce privește lipsa motivării în drept, autoritatea contractantă susține că, în conformitate cu dispozițiile art. 270 din OUG nr. 34/2006, contestatoarea avea obligația motivării în drept a contestației formulate, obligație ce nu a fost respectată, respectiv nu au fost menționate dispozițiile legale aplicabile în domeniul achizițiilor publice care ar fi fost încălcate de către autoritatea contractantă.

În situația în care s-ar considera admisibilă formularea unei cereri de suspendare pe cale principală, fără existența unei cereri care să vizeze adoptarea unei măsuri de fond, autoritatea contractantă solicită Consiliului să constate că nu sunt îndeplinite condițiile prevăzute de art. 275¹ din OUG nr. 34/2006 în temeiul cărora ar putea fi pronunțată suspendarea.

Autoritatea contractantă susține că prin adresa nr. .../14.12.2012 postată în SEAP, a adus la cunoștință operatorilor economici decizia autorității contractante de a continua procedura de atribuire, fiind menținut termenul limită de depunere a ofertelor pentru data de 17.12.2012, ora 10.00.

De asemenea, autoritatea contractantă menționează că decizia continuării procedurii a fost întemeiată pe dispozițiile art. 256³ alin. (3) din OUG nr. 34/2006 conform cărora *(3) În cazul primirii unei contestații de către Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor, pentru care nu s-a luat act de renunțare conform prevederilor alin. (2), autoritatea contractantă are dreptul de a încheia contractul numai după comunicarea deciziei Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, în termenul prevăzut la art. 279 alin. (3), dar nu înainte de expirarea termenelor de așteptare, inclusiv când aceste termene privesc cazurile prevăzute la art. 287 indice 12 alin. (1) și la art. 287 indice 13 lit. a). Dacă decizia Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor a fost atacată cu plângere, dispozițiile art. 287 indice 7 se aplică în mod corespunzător.*

Totodată, autoritatea contractantă susține că, astfel cum rezultă din procesul-verbal de deschidere a ofertelor, au fost primite și deschise ofertele de participare la procedura de atribuire, condiții în care nu mai subsistă interesul societății contestatoare în suspendarea procedurii de atribuire și decalarea termenului de depunere a ofertelor, acest moment fiind depășit.

Mai mult, autoritatea contractantă precizează că nu se mai poate vorbi de o eventuală pagubă iminentă care s-ar putea produce în detrimentul contestatoarei în lipsa suspendării procedurii de atribuire, fiind oricum interzisă încheierea contractului de achiziție publică înainte de pronunțarea deciziei CNSC.

În ceea ce privește cea de-a doua condiție prevăzută de art. 275¹ din OUG nr. 34/2006, respectiv cazul temeinic justificat, autoritatea contractantă susține că nici aceasta nu este îndeplinită în speță.

Astfel, autoritatea contractantă consideră nefondată afirmația contestatoarei că ar fi necesară o perioadă de timp suplimentară pentru întocmirea ofertelor, raportat la volumul mare de clarificări publicate, arătând că este și contrazisă atât de decizia inițială

privind perioada de depunere a ofertelor, cât și de deciziile ulterioare de prelungire a termenului.

Citând dispozițiile art. 75 alin. (1), (4), (5) și (6) din OUG nr. 34/2006, autoritatea contractantă susține că, în situația în care documentația de atribuire se publică în Jurnalul Oficial al Uniunii Europene și în SEAP, asigurându-se accesul nerestricționat al operatorilor economici la aceasta, autoritatea contractantă are dreptul de a reduce cu 12 zile (7 zile + 5 zile) perioada de 52 zile stabilită la alin. (1) al art. 75 din OUG nr. 34/2006. Astfel, perioada minimă permisă de lege pentru elaborarea ofertelor de participare la procedura de atribuire de tip licitație deschisă este de 40 zile de la data publicării anunțului de participare.

În speță, autoritatea contractantă menționează că toate condițiile necesare pentru reducerea perioadei de la 52 la 40 de zile au fost îndeplinite.

În conformitate cu dispozițiile art. 71 din OUG nr. 34/2006, la stabilirea perioadei inițiale de elaborare a ofertelor, autoritatea contractantă susține că a ținut cont de complexitatea contractului de achiziție publică, adaugând la perioada minimă legală un termen suplimentar de 34 zile libere care să permită operatorilor economici întocmirea unor oferte competitive (perioada între data publicării anunțului de participare 01.08.2012 și data stabilită inițial pentru depunerea ofertelor - 15.10.2012), iar ulterior, ca urmare a cererilor de clarificări primite, a prelungit în mod repetat termenul de depunere a ofertelor, cu un total de 62 de zile libere.

Astfel, autoritatea contractantă precizează că dacă la perioada stabilită inițial pentru pregătirea ofertelor, calculată de la data publicării anunțului de participare, adaugă perioadele suplimentare acordate, rezultă că potențialii ofertanți au avut la dispoziție un total de 137 zile libere (fără a se lua în calcul nici ziua în care s-a publicat anunțul de participare și nici ziua stabilită pentru depunerea ofertelor), considerând că această îndelungată perioadă a fost suficientă pentru elaborarea unor oferte competitive și pentru adaptarea, în timp real, a ofertelor, la informațiile cuprinse în răspunsurile la clarificări.

În ceea ce privește numărul important de clarificări publicate, autoritatea contractantă susține că acesta se datorează respectării riguroase a dispozițiilor art. 78 din OUG nr. 34/2006, răspunzând în termen legal, complet, corect și fără ambiguități la toate solicitările de clarificări primite de la operatorii economici care au manifestat un interes deosebit pentru participarea la procedura de atribuire a contractului de lucrări. Clarificările furnizate în mod voluntar sau în răspuns la solicitările operatorilor economici au vizat, în majoritate, aspecte tehnice și clauzele contractuale, fără modificarea

importantă a documentației de atribuire. În ceea ce privește listele de cantități invocate în cuprinsul contestației, autoritatea contractantă învederează că, raportat la volumul și complexitatea documentației tehnice, clarificările și modificările aduse acestora nu pot fi considerate ca fiind substanțiale, de natură a conduce la modificarea în esență a ofertei tehnice și a propunerii financiare.

Mai mult, în spiritul dispozițiilor art. 71 și 72 din OUG nr. 34/2006, în scopul promovării concurenței și cu respectarea principiilor transparenței și al tratamentului egal prevăzute de art. 2 din ordonanță, autoritatea contractantă susține că a prelungit în repetate rânduri durata de elaborare a ofertelor, permițând operatorilor economici să ia la cunoștință de informațiile prezentate în răspunsurile la clarificări sau în clarificările voluntare publicate în SEAP. În susținerea afirmației sale, autoritatea contractantă invocă și Decizia nr.

Pentru toate aceste considerente de fapt și de drept evocate, autoritatea contractantă solicită Consiliului respingerea contestației formulată de SC ...SRL și continuarea procedurii de atribuire.

Prin adresa nr. ..., înregistrată la CNSC sub nr. ..., autoritatea contractantă a transmis Consiliului punctul de vedere la contestația formulată de SC ... SRL, solicitând respingerea ei, ca nefondată și, pe cale de consecință, să se mențină ca fiind legale actele întocmite, precum și continuarea procedurii de atribuire.

Autoritatea contractantă susține că, clarificările criticate de către contestatoare nu au fost de natură să conducă la necesitatea modificării substanțiale a ofertelor și nu au restrâns accesul la procedura de atribuire a contractului de achiziție publică.

Astfel, autoritatea contractantă arată că, referitor la răspunsul nr. 2 la Clarificarea nr. ...(CN ...), contrar susținerilor contestatoarei, precizarea formulată privind păstrarea în Formularul 3 corespunzător a articolelor de deviz cu valoarea „0” (zero) a fost în sprijinul operatorilor economici, pentru ca aceștia să nu depună un efort suplimentar în întocmirea ofertelor.

Autoritatea contractantă precizează că din modul în care a fost formulată întrebarea rezultă în mod clar că acestea existau în deviz, iar prin clarificarea postată în SEAP s-a menționat să se păstreze și nicidecum ca aceste devize să se refacă. Având în vedere valoarea acestor articole (zero), indiferent dacă ele existau sau nu în deviz oferta operatorilor economici nu ar fi fost influențată.

În plus, autoritatea contractantă susține că numărul articolelor cu valoare zero este extrem de mic raportat la numărul total de articole, iar introducerea sau eliminarea lor nu ar fi reprezentat un efort merit să afecteze întocmirea ofertelor, operatorii economici

având suficient timp între momentul postării clarificării în SEAP și data depunerii ofertelor.

În ceea ce privește clarificarea nr. .../11.12.2012, autoritatea contractantă invocă lipsa motivării contestației cu privire la răspunsurile nr. 2, 5, 6, 7 și 8, deoarece contestatoarea nu arată în mod concret în ce mod răspunsurile în cauză ar fi condus la necesitatea adaptării ofertei, fiind astfel în imposibilitatea de a formula apărări în cunoștință de cauză.

Totuși, autoritatea contractantă menționează faptul că, astfel cum reiese în mod evident din conținutul răspunsurilor la care se face referire, acestea au avut un simplu rol de confirmare a unor informații deja existente în cadrul documentației de atribuire sau în clarificările la aceasta. Cu titlu de exemplu, autoritatea contractantă arată că, prin răspunsul nr. 2 din clarificarea contestată, nu s-a oferit nicio informație suplimentară față de documentația tehnică deja existentă postată în SEAP. În consecință, răspunsul prin care s-a precizat că datele geologice fuseseră puse la dispoziția operatorilor economici încă din data de 19.09.2012 n-a avut niciun fel de implicații în elaborarea/modificarea ofertelor.

Mai mult, autoritatea contractantă susține că și în situația în care răspunsurile furnizate ar fi condus la adaptarea punctuală a ofertelor, eventualele modificări minore raportat la complexitatea ofertelor ar fi putut fi operate cu ușurință de către orice operator economic diligent și interesat în mod real de participarea la procedura de atribuire.

În realitate, autoritatea contractantă precizează că societatea contestatoare invoca în speță propria lipsă de diligență manifestată în pregătirea ofertei de participare la procedura de atribuire, atitudine care nu poate fi, în niciun caz imputată autorității contractante, susținând că a respectat întocmai atât dispozițiile art. 78 din OUG nr. 34/2006 cât și cele ale art. 71 și 72 din același act normativ.

Astfel, Institutul Național de Cercetare ... arată că a ținut cont de complexitatea obiectului contractului atât la momentul stabilirii termenului inițial de depunere a ofertelor, cât și ulterior, prin decalarea succesivă a acestui termen, acordând potențialilor ofertanți un total de 137 zile *libere*, perioadă suficientă pentru elaborarea unor oferte competitive și pentru adaptarea, în timp real a ofertelor la informațiile cuprinse în răspunsurile la clarificări, drept pentru care, *se impune a fi respinse ca nefondate criticile societății contestatoare privind decizia menținerii termenului de depunere a ofertelor în data de 17.12.2012.*

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

Pentru atribuirea contractului de achiziție publică având ca obiect „Lucrări de construcții a infrastructurii de cercetare ELI-NP (Extreme Light Infrastructure – Nuclear Physics)”, cod CPV 45214620-2 – *Lucrări de construcții de unități de cercetare și experimentare* (Rev.2), 45212410-3 – *Lucrări de construcții de clădiri pentru cazare* (Rev.2), 45212422-0 – *Lucrări de construcții de cantine* (Rev.2), 45213150-9 – *Lucrări de construcții de complexe de birouri* (Rev.2), INSTITUTUL DE CERCETARE DEZVOLTARE ...” (în calitate de autoritate contractantă), a inițiat procedura licitație deschisă, prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. ... din 01.08.2012.

Împotriva refuzului autorității contractante de prelungire a perioadei de elaborare a ofertelor, prin decalarea termenului limită de depunere a acestora, precum și împotriva clarificărilor emise de aceasta sub numerele ...din 11.12.2012 și .../14.12.2012, SC ...SRL și SC ... SRL au înaintat contestațiile de față.

Asupra cererii formulate de SC ...SRL privind suspendarea procedurii de atribuire până la soluționarea pe fond a contestației, Consiliului s-a pronunțat prin decizia nr. ...din 18.12.2012, respingând-o ca nefondată.

Văzând excepțiile invocate de autoritatea contractantă privitor la contestația SC ...SRL, a căror analiză se impune a fi făcută cu întâietate, conform dispozițiilor alin. (1) al art. 278 din OUG nr. 34/2006, Consiliul constată că acestea sunt nefondate.

Privitor la excepția de tardivitate a contestației, Consiliul ia act de faptul că autoritatea contractantă nu precizează motivația în fapt și în drept a susținerii ei, respectiv lipsa reperelor de calcul a termenului pe care îl consideră depășit.

De asemenea, Consiliul are în vedere că, prin contestația SC ...SRL (așa cum a fost precizată de autoarea ei) se solicită obligarea autorității contractante la decalarea termenului limită de depunere a ofertelor, motivat de faptul că aceasta a publicat 5 răspunsuri de clarificare a documentației de atribuire cu mai puțin de 6 zile înainte de termenul cunoscut, 17.12.2012, ora 10,00.

Ori, înainte de promovarea contestației (14.12.2012), în SEAP au fost publicate 5 adrese de răspuns la solicitarea de clarificări asupra documentației de atribuire (înregistrate sub numerele 1-5 din 12.12.2012). Unul din aceste răspunsuri de clarificare a documentației de atribuire conține și refuzul autorității contractante (*Clarificare 2-12.12*, emis la solicitarea altui operator economic decât contestatoarea) de a decala termenul limită de depunere a ofertelor.

Astfel că, ultimele acte emise de autoritatea contractantă față de care contestatoarea a apreciat că s-ar impune decalarea termenului de depunere a ofertelor (inclusiv refuzul, amintit, al acesteia de a decala termenul) au fost anterioare contestației cu numai 2 zile.

Văzând însă valoarea estimată a achiziției și obiectul acesteia, Consiliul constată că termenul de contestare aplicabil în speță este cel de 10 zile, precizat la art. 256² alin. (1) lit. a) din OUG nr. 34/2006 și se raportează la data luării la cunoștință a petentei de conținutul actelor amintite-12.12.2012.

Prin urmare, Consiliul constată că actualul demers al SC ...SRL nu este tardiv.

Cât privește pretinsa lipsă a obiectului contestației, Consiliul constată că autoritatea contractantă a avut cunoștință, la emiterea punctului de vedere, atât de conținutul contestației inițiale cât și de cel al adresei conținând precizările la aceasta. În ambele documente emise de contestatoare este precizată expres solicitarea acesteia de obligare a autorității contractante la decalarea termenului de depunere a ofertelor cu 10 zile, conduită conformă cu dispozițiile art. 255 alin. (1) din OUG nr. 34/2006.

De asemenea, Consiliul constată că cele două documente ale contestatoarei indică explicit ca temei de drept al promovării contestației art. 255 alin. (1), art. 256² și art. 278 alin. (2) din OUG nr. 34/2006, contrar pretensei lipse a acestora invocată de autoritatea contractantă pe cale de excepție.

Prin urmare, după respingerea excepțiilor sus arătate, în temeiul dispozițiilor de la alin. (1) și (5) ale art. 278 din OUG nr. 34/2006, Consiliul face analiza pe fond a criticilor din cele două contestații, conexe, constatând lipsa de temei a acestora.

În privința primei contestații, Consiliul constată că autoarea acesteia nu a pretins că informațiile din clarificările emise anterior datei limită de depunere a ofertelor ar fi contrare dispozițiilor art. 78 alin. (2) din OUG nr. 34/2006, respectiv ar fi lipsite de claritate, incomplete sau neexplicite, ci că acestea ar fi emise cu mai puțin de 6 zile înainte de acest termen și că ele ar aduce modificări conținutului inițial al documentației.

Ori, aprecierile contestatoarei au caracter general, fără a indica explicit care din răspunsurile de clarificare (cele 5 arătate) aduc surplusul de informații care ar împiedica-o să întocmească oferta și să păstreze caracterul ferm al acesteia. Aceasta pretinde că modificarea/actualizarea listelor de cantități ce ar sta la baza ofertării ar obliga-o la refacerea propunerilor sale tehnice și financiare.

Consiliul constată, însă, că niciunul din cele 5 răspunsuri de clarificare vizate de contestatoare nu aduce informații suplimentare

celor din cuprinsul documentației de atribuire, legate de listele de cantități.

Cât privește emiterea răspunsurilor de clarificare cu mai puțin de 6 zile înainte de termenul limită de depunere a ofertelor, Consiliul amintește că, în conformitate cu dispozițiile de la alin. (2) al art. 79 din OUG nr. 34/2006, autoritatea contractantă are nu doar posibilitatea aceasta, ci chiar obligația de a emite un răspuns de clarificare în măsura în care primirea lui de către operatorii economici este posibilă înainte de data limită de depunere a ofertelor.

În cazul de față, contestatoarea a luat cunoștință de răspunsurile de clarificare cu mai mult de o zi înainte de depunerea ofertelor și nu a probat că vreunul ele (din cele la care face referire în contestație) ar fi împiedicat-o efectiv să depună ofertă.

Cât privește referirile contestatoarei la nevoia de analiză a conținutului caietului de sarcini și a corespondenței eventuale cu producători ai echipamentelor, privitor la parametrii tehnologici ai acestora, Consiliul consideră că aceste aspecte țin exclusiv de capacitatea tehnică a acesteia, respectiv de relațiile comerciale ori raporturile contractuale sau de dotarea proprie și experiența similară în derularea unor lucrări similare, neputând fi imputate autorității contractante, ce a pus la dispoziție informații detaliate privind lucrările ce urmează a fi executate.

În același sens, pretextele contestatoarei că unele repere din fișele tehnice enumerate exemplificativ în adresa de completare a contestației ar putea suporta discuții tehnice sunt susțineri speculative. Forma de prezentare a lor nu are caracter ferm, clar (nu este indicată intenția contestatoarei de a clarifica aspectele în cauză, caz în care ar fi fost necesare emiterea unor cereri de clarificare către autoritatea contractantă, în condițiile precizate la art. 78 alin. (1) din OUG nr. 34/2006, nu către Consiliu și nici dacă caracteristicile respective sunt combătute/contestate). Formulările „Se specifică în fișa tehnică ...”, „Solicităm ...”, nu denotă intenția autorului lor cu privire la actele emise de autoritatea contractantă.

Mai mult, eventuale critici împotriva acestor caracteristici tehnice ar avea caracter tardiv, ele fiind luate la cunoștință de operatorii economici (inclusiv de contestatoare) cu mult timp înainte de data înaintării contestației (la momentul publicării documentației de atribuire).

Văzând susținerile celei de-a doua contestatoare, SC ... SRL, privind necesitatea prorogării termenului limită de depunere a ofertelor datorită conținutului răspunsului de clarificare nr. 2 din

clarificarea 1-10.12 și a răspunsurilor 2,5-8 din clarificarea nr. .../11.12.2012, Consiliul constată că acestea sunt nefondate.

Informația legată de modul de prezentare a prețului „0” lei, aferent articolelor de deviz care nu vor fi utilizate, respectiv menționarea lor în cuprinsul formularului, dar fără valoare, a fost adusă la cunoștința operatorilor economici la data de 10.12.2012 (prin documentul intitulat *Clarificări 1-10.12*), cu respectarea termenului general (de 6 zile înainte de data limită de depunere a ofertelor) prevăzut de dispozițiile amintitului alin. (1) al art. 79 din OUG nr. 34/2006. Mai mult, această informație nu are implicații deosebite asupra conținutului ofertei sau a modului de întocmire a acesteia. Chiar și în cazul în care autorul ofertei ar fi avut propunerea financiară deja întocmită la momentul apariției răspunsului de clarificare în cauză, acesta avea posibilitatea de a depune, înainte de data limită de depunere a ofertei, orice modificare a acesteia ce ar fi fost datorată respectivei clarificări, conform celor menționate în fișa de date a achiziției (vezi subcapitolul *IV.4.3 Modul de prezentare a ofertei*).

Consiliul constată, de asemenea, că răspunsurile de clarificare din conținutul adresei nr. .../11.12.2012 (postată în SEAP sub titulatura *Clarificări 1-11.12*) la care face referire contestatoarea nu aduc noutăți exclusive în legătură cu modul de întocmire a ofertelor. Acestea confirmă conținutul anterior al documentației de atribuire, fără a-i aduce modificări. Doar prin răspunsul nr. 8, după confirmarea conținutului anterior al documentației de atribuire, se explicitează și modalitatea de relevare în ofertă a operațiunii de umplere cu pământ a șanțurilor pentru țevi geotermale: *În descrierea articolului privind decopertarea terenului din lista de material "SCP-Liste de material 2012.06.11" la capitolul C, poziția "TSA04A2 Săpătura șanțuri țevi geotermale 2700pmp x 2.2m" se va introduce și operațiunea de umplere cu pământ a aceleiași zone, articolul devenind asimilat.*

Consiliul are în vedere că răspunsul în cauză nu are o complexitate ce ar conduce la aprecierea că se impune decalarea termenului de depunere a ofertelor, dar și că acest răspuns a fost emis la solicitarea altui operator economic decât contestatoarea (fiind unul dintre operatorii economici ce au depus ofertă în procedura de atribuire).

De asemenea, postarea lui în SEAP s-a făcut cu respectarea termenului general (de 6 zile înainte de data limită de depunere a ofertelor) prevăzut de dispozițiile amintitului alin. (1) al art. 79 din OUG nr. 34/2006.

Cât privește susținerile aceleiași contestatoare că prin clarificările emise sub numerele .../11.12.2012 și .../14.12.2012 autoritatea

contractantă a precizat că nu va decala termenul de depunere a ofertelor, Consiliul constată că acestea nu suntacompaniate de o motivație temeinică care să probeze că ar fi contrară legii o atare conduită.

Pe de o parte, autoritatea contractantă are obligația de a deschide ofertele la data, ora și locul indicate în anunțul de participare și în documentația de atribuire, conform art. 80 din OUG nr. 34/2006, operatorii economici având, la rândul lor, obligația corelativă de a le depune în condițiile prescrise și încunoștințate, conform dispozițiilor de la art. 172 alin. (1) din același act normativ.

În cazul de față, autoritatea contractantă a decalat termenul de depunere a ofertelor, pe care l-a încunoștințat operatorilor economici, iar ultimele clarificări la documentația de atribuire nu au impus o nouă decalare, prin aplicabilitatea dispozițiilor de excepție precizate la art. 72 din OUG nr. 34/2006.

De altfel, Consiliul are în vedere și că autoarea celei de-a doua contestații, ce pretinde nevoia de decalare a termenului în discuție, a promovat cererea de față după data limită de depunere a ofertelor, respectiv la un moment când nu s-ar mai putea acorda o eventuală prorogare a termenului în cauză și nu a făcut proba că a fost împiedicată în participarea cu ofertă ori că ar fi făcut demersuri proprii în obținerea unui termen suplimentar de întocmire a ofertei.

Pentru toate cele ce preced, în temeiul dispozițiilor art. 278 alin. (5) și (6) din OUG nr. 34/2006, cu modificările aplicabile, Consiliul respinge ambele contestații, ca nefondate și dispune continuarea procedurii de atribuire.

La punerea în aplicare a dispozițiilor prezentei, părțile vor avea în vedere caracterul lor obligatoriu, rezultând din alin. (1) și (3) ale art. 280 din aceeași ordonanță de urgență.

PREȘEDINTE COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

...

...

MEMBRU COMPLET

