



# CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

Str. Stavropoleos, nr. 6, sector 3, București, România, CIF 20329980, CP 030084

Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642 ; +4 021 8900745 [www.cnsc.ro](http://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. ... înregistrată la CNSC cu nr. ... formulată de către ... cu sediul în Municipiul ... Județul ... înmatriculată la ORC sub nr. ... având CUI RO ... reprezentată legal prin ..., împotriva «documentației de atribuire, publicată în SEAP sub nr. ... și a refuzului de a răspunde solicitărilor de clarificări» a ..., Județul ... în calitate de autoritate contractantă, cu privire la atribuirea, prin „licitație deschisă”, cu etapa finală de licitație electronică, a contractului de achiziție publică de lucrări având drept obiect: „*Construire Centru de agrement și SPA ... cod SMIS 40896 (execuție lucrări și echipamente de specialitate)*”, cod CPV 45212172-2 și sursa de finanțare: fonduri comunitare - POR 2007 - 2013, Axa Prioritară 1. Sprijinirea dezvoltării durabile a orașelor – poli urbani de creștere, Domeniul Major de Intervenție 1.1. Planuri integrate de dezvoltare urbană, sub-domeniul „Poli de creștere”, s-a solicitat: „suspendarea procedurii și obligarea autorității contractante la continuarea procedurii prin republicarea unei documentații de atribuire, în conformitate cu prevederile Ordinului nr. 863/02.07.2008, pentru aprobarea instrucțiunilor de aplicare a unor prevederi din HG nr. 28/2008, cu eliminarea cerințelor abuziv introduse și decalarea termenului de depunere a ofertelor, cu o perioadă corespunzătoare, astfel încât toți ofertanții să aibă posibilitatea de a elabora oferte corecte și complete; în măsura în care se apreciază că încălcările legale invocate constituie grave abateri, în sensul prevăzut de art. 209 lit. c), se solicită anularea procedurii de atribuire”.

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

## DECIDE:

Respinge excepția tardivității, invocată de către autoritatea contractantă față de contestația formulată de ...

Admite, în parte, contestația formulată de către ... în contradictoriu cu autoritatea contractantă ORAȘUL ... astfel:

- admite solicitarea de „decalare a termenului de depunere a ofertelor, cu o perioadă corespunzătoare, astfel încât toți ofertanții să aibă posibilitatea de a elabora oferte corecte și complete”;
- pe cale de consecință, obligă autoritatea contractantă la remedierea răspunsului la clarificări, din cadrul anunțului de tip erată nr. 40120/26.07.2013, în mod strict, conform motivării aferente;
- respinge ca tardivă solicitarea privind „eliminarea cerinței privind certificarea calificării personalului muncitor”.

Dispune continuarea procedurii de atribuire în cauză prin aplicarea măsurilor anterior dispuse în termen de 10 (zece) zile de la comunicare.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți în conformitate cu prevederile art. 280 alin. (1) și (3) din OUG nr. 34/2006, aprobată prin Legea nr. 337/2006, cu modificările și completările ulterioare.

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. ... înregistrată la CNSC cu nr. ... formulată de către ... împotriva «documentației de atribuire, publicată în SEAP sub nr. ... și a refuzului de a răspunde solicitărilor de clarificări» a ORAȘULUI ... în calitate de autoritate contractantă, cu privire la atribuirea, prin „licitație deschisă”, cu etapa finală de licitație electronică, a contractului de achiziție publică de lucrări având drept obiect: „*Construire Centru de agreement și SPA ... cod SMIS 40896 (execuție lucrări și echipamente de specialitate)*”, cod CPV 45212172-2, și sursa de finanțare: fonduri comunitare - POR 2007 - 2013, Axa Prioritară 1. Sprijinirea dezvoltării durabile a orașelor - poli urbani de creștere, Domeniul Major de Intervenție 1.1. Planuri integrate de dezvoltare urbană, sub-domeniul „Poli de creștere”, s-a solicitat: „suspendarea procedurii și obligarea autorității contractante la continuarea procedurii prin republicarea unei documentații de atribuire, în conformitate cu prevederile Ordinului nr. 863/02.07.2008, pentru aprobarea instrucțiunilor de aplicare a unor prevederi din HG nr. 28/2008, cu eliminarea cerințelor abuziv introduse și decalarea termenului de depunere a ofertelor, cu o perioadă corespunzătoare, astfel încât toți ofertanții să aibă

posibilitatea de a elabora oferte corecte și complete; în măsura în care se apreciază că încălcările legale invocate constituie grave abateri, în sensul prevăzut de art. 209 lit. c), se solicită anularea procedurii de atribuire”.

Pe fondul cauzei, contestatorul susține următoarele:

- în data de 03.07.2013, prin adresa nr. 1877, a adresat autorității contractante un număr de 9 (nouă) întrebări; la 6 (șase) dintre acestea, conform răspunsului publicat, în SEAP, în data de 10.07.2013, prin adresa nr. 15/9502/10.07.2013, autoritatea contractantă precizând că „proiectantul va detalia listele cu cantități și că acestea vor fi publicate în cel mai scurt timp”, însă acest lucru nu s-a produs nici până la momentul depunerii prezentei contestații; o solicitare similară au avut-o și alți potențiali ofertanți;
- de asemenea, susține contestatorul, prin adresa nr. 1877/03.07.2013, a pus în vedere autorității contractante faptul că documentația, publicată în SEAP, nu respectă prevederile Ordinului nr. 863/ 02.07.2008, respectiv că informațiile publicate, în SEAP, nu sunt suficiente și complete astfel încât să permită elaborare unor oferte bine documentate, aspect față de care s-a solicitat prelungirea corespunzătoare a termenului de depunere a ofertelor;
- în același sens, contestatorul precizează că a mai formulat și alte solicitări de clarificări, cu nr. 1893/03.07.2013, nr. 1943/09.07.2013 și nr. 2039/11.07.2013, față de care autoritatea contractantă nu a dat curs obligației instituite de lege de a răspunde într-un termen rezonabil, de la data de 12.07.2013 nemaifiind publicat niciun răspuns; față de acest aspect, contestatorul invocă prevederile art. 72 alin. (1) și (2) din OUG nr. 34/2006, potrivit cărora autoritatea contractantă avea obligația de a prelungi perioada pentru elaborarea ofertelor, cu o perioadă suficientă, astfel încât orice operator economic interesat să dispună de un timp rezonabil necesar pentru obținerea informațiilor complete și relevante pentru elaborarea ofertei; de asemenea, conform art. 78 alin. (2) din OUG nr. 34/2006, *„autoritatea contractantă are obligația de a răspunde, în mod clar, complet și fără ambiguități, cât mai repede posibil, la orice clarificare solicitată, într-o perioadă care nu trebuie să depășească, de regulă, 3 zile lucrătoare de la primirea unei astfel de solicitări din partea operatorului economic”*;
- contestatorul susține și faptul că, în opinia sa, lipsa unor informații tehnice de specialitate va conduce la depunerea unor oferte ce nu vor putea fi comparate din cauza modului neuniform de abordare a soluțiilor tehnice și/ori financiare;
- totodată, afirmă contestatorul, deși mai mulți operatori economici au solicitat eliminarea cerinței abuziv introduse privind certificarea „calificării personalului muncitor”, autoritatea contractantă a răspuns, în mod consecvent, că-și menține solicitarea; contestatorul menționează că prin adresa nr. 2039/11.07.2013, a solicitat

autorității contractante să menționeze actele normative care impun aceste calificări și care este necesitatea dovedirii acestor calificări, însă autoritatea contractantă a refuzat să dea un răspuns;

- contestatorul susține că cerința respectivă este abuzivă deoarece legislația în materia achizițiilor publice, respectiv OUG nr. 34/2006 coroborată cu Instrucțiunea nr. 1 emisa de ANRMAP la 18.06.2013 tocmai în aplicarea prevederilor art. 188 alin. (2) lit. d) și art. 188 alin. (3) lit. c) din OUG nr. 34/2006, stipulează că atunci când autoritatea contractantă solicită anumite calificări, aceasta are obligația să justifice necesitatea calificării respective; conform art. 6 din Instrucțiune, aceasta din urmă trebuie să aibă în vedere că în anumite cazuri, sunt relevante competențele personalului și nu domeniul studiilor, respectiv diplomele care atestă calificarea; ori, autoritatea nu a justificat în niciun fel necesitatea acestor calificări, susținând numai menținerea acestei cerințe;
- în același sens, contestatorul afirmă că OUG nr. 34/2006, prevede la art. 188 alin. (3) lit. d), că autoritatea contractantă poate solicita numai o declarație referitoare la efectivele medii anuale ale personalului angajat și al cadrelor de conducere în ultimii 3 ani și nu o detaliere a calificării personalului angajat; prin urmare, este suficientă prezentarea, în faza de ofertare, a unei declarații din care să rezulte asigurarea personalului de specialitate în cazul în care ofertantul este declarat câștigător, solicitarea de a avea o anumită categorie de personal în faza de ofertare având caracter limitativ, ofertanții neavând obligația de a păstra categorii de personal în lipsa unei activități îndeplinite de aceștia, respectiv de a avea angajat personalul solicitat în lipsa contractului de execuție;
- de asemenea, contestatorul susține că legislația în vigoare nu prevede obligativitatea operatorilor economici de a încadra, pentru exercitarea unei anumite meserii, doar persoane care dețin un document care atestă calificarea pe acea meserie, având posibilitatea de a angaja personalul de execuție și pe baza unor probe de lucru care să le ateste competențele în domeniul în care urmează să lucreze, existând numai un număr limitat de meserii pentru care este necesară o atestare specifică (spre exemplu instalatorii de gaze naturale, electricienii de medie și înaltă tensiune, macaragii, sudori), meserii între care nu se numără cele solicitate de autoritatea contractantă prin fișa de date;
- față de cele de mai sus, contestatorul precizează că, în conformitate cu prevederile art. 7 alin. (2) din Ordonanța Guvernului nr. 129/2000, privind formarea profesională a adulților, formele de realizare a formării profesionale a adulților sunt următoarele: a) cursuri organizate de furnizorii de formare profesională; b) cursuri organizate de angajatori în cadrul unităților proprii; c) stagii de practică și specializare în unități din țară sau din străinătate; d) alte forme de pregătire profesională prevăzute de lege;

- contestatorul menționează că la art. 18 alin. (3) din același act normativ, se prevede că angajatorii pot organiza programe de formare profesională pentru salariații proprii, în baza cărora eliberează certificate de absolvire recunoscute numai în cadrul unităților respective; așadar, susține contestatorul, și din acest punct de vedere, solicitarea prezentării unor documente doveditoare ale calificării personalului de execuție reprezintă o încălcare a prevederilor legale și o condiție care are caracterul de a limita participarea operatorilor economici la procedură, deoarece documentele au valabilitatea numai în cadrul unității, acestea având valabilitate și la nivel național numai în situația în care unitatea este încadrată ca „formator profesional (conform art. 18 alin. (4))”;

- în sprijinul criticilor de mai sus, contestatorul susține că autoritatea contractantă a încălcat următoarele prevederi legale în materia achizițiilor publice: art. 72 alin. (1) și alin (2) și art. 78 alin. (2) din OUG nr. 34/2006; prevederile Ordinului nr. 863/02.07.2008 - pentru aprobarea instrucțiunilor de aplicare a unor prevederi din HG nr. 28/2008, modificat și completat prin Ordinul ministrului dezvoltării, lucrărilor publice și locuințelor nr. 276/2009; prevederile Instrucțiunii nr. 1/18.06.2013, emise în aplicarea prevederilor art. 188 alin. (2) lit. d) și art. 188 alin. (3) lit. c) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006; art. 7 alin. (2) Ordonanța Guvernului nr. 129/2000 privind formarea profesională a adulților.

Având în vedere faptul că autoritatea contractantă a invocat, față de prezenta contestație, excepția tardivității, Consiliul a solicitat contestatorului, prin adresa nr. 15539/.../... opinia sa cu privire la această excepție; contestatorul a răspuns prin adresa nr. 2299/08.08.2013, înregistrată la CNSC sub nr. 26699/08.08.2013, următoarele:

- în cadrul prezentei contestații critică faptul că autoritatea contractantă nu a răspuns solicitărilor de clarificări formulate de potențialii ofertanți, deși aceste solicitări au fost formulate de foarte mult timp; sens în care precizează că de la data de 12.07.2013, autoritatea nu a mai publicat niciun răspuns la solicitările de clarificări;

- de asemenea, menționează contestatorul, între data transmiterii solicitărilor la care nu a primit răspuns și data depunerii contestației s-au scurs un număr de 22 zile calendaristice, perioadă mai mult decât suficientă pentru postarea unor răspunsuri, dacă documentație este completă;

- contestatorul afirmă că referitor la tardivitatea introducerii contestației, în opinia sa, dreptul operatorilor economici de a depune contestație nu se raportează numai la actul de publicare a documentației, ci la toate actele autorității contractante de pe parcursul desfășurării procedurii de atribuire; prin urmare, consideră că termenul de 10 zile invocat de autoritatea contractantă, se

raportează la ultima solicitare făcută în scris, respectiv Notificarea nr. 2124/22.07.2013, prin care autoritatea contractantă a fost atenționată asupra faptului că refuzul de a răspunde solicitărilor de clarificări poate atrage depunerea contestației, notificare pe care autoritatea contractantă nu a luat-o în considerare, refuzând în continuare să publice răspunsurile la solicitările de clarificări formulate, motiv pentru care în data de ... s-a depus contestația ce face obiectul prezentei cauze;

- totodată, contestatorul afirmă că deși la data de 26.07.2013 (deci după depunerea contestației) a fost publicată, de către autoritatea contractantă, o erată privind decalarea termenului de depunere, nu constituie un răspuns la clarificări, ci dovedește că numai forțată de împrejurări aceasta din urmă a înțeles să modifice termenul de depunere, termen care este însă insuficient în condițiile în care nu s-a completat documentația cu informații esențiale, fără de care nu se pot elabora oferte corecte și complete;

- de altfel, afirmă contestatorul, chiar și autoritatea contractantă recunoaște acest lucru, în punctul său de vedere precizând că „a primit un număr foarte mare de solicitări de clarificări și că a fost necesar un timp mai mare lucru din partea proiectantului, de a da răspuns solicitărilor de natură tehnică”;

- în același sens, contestatorul susține că documentația tehnică nu este completă și nu este întocmită în concordanță cu prevederile legale, dând ca exemplu faptul că „pardoseala din parchet de lemn este inclusă în formularul F4 (lista de dotări), deși aceasta este o lucrare de construcții - montaj și trebuie să se regăsească în formularul F3”;

- privitor la cererea de eliminare a cerinței privind certificarea calificării personalului muncitor, contestatorul susține că autoritatea contractantă „se contrazice singură”, deoarece „are prin lege dreptul de a solicita informații referitoare la personalul/ organismul tehnic de specialitate și de conducere, iar nu la muncitori”;

- în ceea ce privește tardivitatea acestui capăt de cerere, pe motivul depășirii aceluiași termen de 10 zile de la publicarea anunțului, contestatorul susține că „prin Notificarea nr. 2124/ 22.07.2013 se făcea referire și la lipsa răspunsului la adresa nr. 2039/ 11.07.2013”; referitor la opinia autorității contractante potrivit căreia „data de publicare în Monitorul Oficial a Instrucțiunii nr. 1/18.06.2013 este 21.06.2013” și deci nu se aplică și procedurilor în curs, contestatorul afirmă că în actul respectiv nu este făcută nicio mențiune cu privire la aplicabilitatea sa, deci, în lipsa unei derogări pentru procedurile în curs de derulare, rezultă că acesta se aplică și acestei proceduri de achiziție;

- contestatorul adaugă că „pentru calificarea la locul de muncă se emit documente doveditoare, care au valabilitate numai în cadrul unităților respective, conform art. 18 alin. (3) din Ordonanța

Guvernului nr. 129/2000 privind formarea profesionala a adulților.

În vederea soluționării contestației în cauză, Consiliul a solicitat autorității contractante, prin adresa nr. 14803/.../... transmiterea dosarului achiziției și punctul de vedere cu privire la contestația în cauză, potrivit dispozițiilor art. 274 alin. (1) din OUG nr. 34/2006; prin adresa nr. 11534/07.08.2013, înregistrată la CNSC sub nr. ..., aceasta s-a conformat solicitării anterior menționată, precizând că:

- prezenta contestație trebuie respinsă ca tardiv introdusă și nefondată;

- referitor la documentația de atribuire, aceasta precizează faptul că a fost publicată, în SEAP, în data de 18.06.2013, ca anexă la anunțul de participare nr. ...;

- în conformitate cu prevederile art. 256<sup>2</sup> din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, contestația se poate depune în termen de 10 zile începând cu ziua următoare luării la cunoștință; în cazul în care contestația privește conținutul documentației de atribuire, publicată în SEAP, data luării la cunoștință este data publicării documentației de atribuire;

- termenul scurs între data publicării documentației de atribuire și data transmiterii contestației este de 27 de zile, depășindu-se cu mult cele maxim 10 zile impuse de legislație;

- în ceea ce privește contestarea „refuzului autorității contractante de a răspunde solicitărilor de clarificări”, ... precizează că „nu a refuzat transmiterea răspunsurilor la solicitările de clarificări”, însă interesul manifestat de mai mulți operatori economici de a participa la procedură a dus la înregistrarea unui număr mare de solicitări de clarificări de ordin tehnic într-un timp scurt; pentru a putea răspunde clar, complet și fără ambiguități, a fost necesar un timp mai mare de lucru din partea proiectantului; răspunsurile urmează a fi postate în SEAP;

- în acest sens, autoritatea contractantă precizează că a decalat deja termenul limită pentru depunerea ofertelor, conform eratei nr. 40120/ 26.07.2013 la anunțul de participare numărul ... 18.06.2013, astfel încât toți operatorii economici să aibă timpul necesar elaborării ofertelor; prin urmare, este neîntemeiat acest capat de cerere, deoarece la data depunerii contestației nu s-a depășit termenul limită prevăzută de art. 79 alin. (1) din OUG nr. 34/2006;

- referitor la solicitarea eliminării cerinței privind certificarea calificării personalului muncitor, autoritatea contractantă precizează că a cerut certificarea calificărilor „pentru tot personalul unde legislația prevede obținerea de diplome/calificări/certificate/autorizări/legitimații/specializări și este obligatorie prezentarea acestora precum și a dovedirii prin diplome de studii a nivelului de studii minim solicitat de legislație”, așa cum este prezentat în fișa de date a achiziției la Secțiunea III.2.3) „Capacitatea tehnică”; conform art. 188 alin. (3)

lit. b), c) și d) din OUG 34/2006, cu modificările și completările ulterioare: *„în cazul aplicării unei proceduri pentru atribuirea unui contract de lucrări, în scopul verificării capacității tehnice și/sau profesionale a ofertanților/candidaților, autoritatea contractantă are dreptul de a le solicita acestora, în funcție de specificul, de volumul și de complexitatea lucrărilor ce urmează să fie executate și numai în măsura în care aceste informații sunt relevante pentru îndeplinirea contractului, următoarele:...* b) *Informații referitoare la personalul/organismul tehnic de specialitate de care dispune sau al cărui angajament de participare a fost obținut de către candidat/ ofertant, în special pentru asigurarea controlului calității;* c) *informații referitoare la studiile, pregătirea profesională și calificarea personalului de conducere, precum și ale persoanelor responsabile pentru execuția lucrărilor;* d) *o declarație referitoare la efectivele medii anuale ale personalului angajat și al cadrelor de conducere în ultimii 3 ani”;*

- cu privire la criticile contestatorului potrivit cărora „nu se poate cere certificarea calificărilor acolo unde legea nu prevede”, autoritatea contractantă susține că sunt nefondate deoarece au fost aplicate prevederile legislative, nefiind vorba despre cerințe abuzive, ci despre unele detaliate în „Nota Justificativă” pentru cerințele minime de calificare, care a fost pusă la dispoziția ANRMAP pentru validarea documentației, înainte de publicare;

- de asemenea, susține că pentru un proiect cu o complexitate atât de mare, nu numai prin anvergura sa cât și prin destinația stabilită prin Studiul de Fezabilitate și Memoriul Tehnic, doar „prezentarea, în faza de ofertare, a unei declarații din care să rezulte asigurarea personalului de specialitate în cazul în care ofertantul este declarat câștigător”, așa cum solicită contestatorul, nu este „mai mult decât suficientă”; în opinia autorității contractante, cerința de mai sus nu are caracter limitativ sau abuziv, deoarece nu solicită ca respectivul personal să fie angajat în lipsa contractului de execuție, ci doar să se facă dovada calificării acolo unde legea impune; cu alte cuvinte, ofertanții trebuie să dovedească tocmai capacitatea lor de a executa contractul cu personal calificat, respectându-se astfel toate standardele de calitate și siguranță impuse de legislația în domeniul construcțiilor, în cazul în care oferta lor va fi declarată câștigătoare;

- autoritatea contractantă susține că prin răspunsurile la solicitările de clarificări, în ceea ce privește personalul, a făcut clar delimitarea între persoanele care trebuie să prezinte certificări și cele pentru care este necesară numai completarea unei Declarații de disponibilitate pe perioada lucrărilor;

- totodată, având în vedere că documentația de atribuire a fost publicată, de ANRMAP, în data de 14.06.2013, iar anunțul de participare a fost transmis în aceeași dată și validat, respectiv acceptat de ANRMAP în data de 17.06.2013 ora 12:40, urmând a fi



publicat în data de 18.06.2013, ora 01:30, iar Instrucțiunea nr.1/18.06.2013, privind „Instrucțiuni emise în aplicarea prevederilor art. 188 alin. (2) lit. d) și art. 188 alin. (3) lit. c) 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”, la care face referire contestatara, a fost publicată în Monitorul Oficial nr. 371/21.06.2013, Partea I, autoritatea contractantă solicită Consiliului respingerea acestui capat de cerere ca „tardiv și nefondat”;

- tot ca tardiv formulat, solicită și respingerea aceluiași capăt de cerere, întrucât acesta privește fișa de date a achiziției, cerințele minime privind personalul regăsindu-se încă de la început în aceasta, iar, prin răspunsul la clarificări, autoritatea contractantă doar a menținut neschimbată cerința; termenul scurs între data publicării anunțului de participare și data transmiterii contestației fiind de 27 de zile, cu mult peste cele maxim 10 zile impuse de legislație;

- în ceea ce privește capătul de cerere referitor la *„posibilitatea operatorilor de a angaja personalul de execuție și pe baza unor probe de lucru care sa le ateste competențele în domeniul în care urmează să lucreze, existând numai un număr limitat de meserii pentru care este necesară o atestare specifică (spre exemplu instalatorii de gaze naturale, electricienii de medie și înaltă tensiune, macaragii, sudori), meserii între care nu se numără cele solicitate de autoritatea contractantă prin fișa de date”*, autoritatea contractantă afirmă că, contestatorul este insuficient familiarizat cu prevederile legislative, având în vedere că toate meseriile solicitate prin fișa de date a achiziției sunt reglementate în codul COR, iar ANRMAP a verificat documentația de atribuire și a validat-o spre publicare, fără să o sesizeze cu privire la utilizarea unor cerințe excesive, abuzive sau care nu sunt în concordanță cu obiectul contractului ce urmează a fi atribuit;

- în același sens, autoritatea contractantă susține că respectă și aspectele legale invocate de contestator privind posibilitatea calificării la locul de muncă, menționând foarte clar că se acceptă diplome/calificări/ certificate/autorizări/legitimații/specializări care sunt obligatorii conform legislației în vigoare; pentru calificarea la locul de muncă se emite un document doveditor.

Ultimul document, aferent dosarului cauzei, îl reprezintă adresa nr. 2299/08.08.2013, emisă de către contestator și înregistrată la CNSC sub nr. 27038/12.08.2013.

- conform art. 278 alin. (1) din OUG nr.34/2006, Consiliul trebuie să se pronunțe mai întâi asupra excepțiilor de procedură și de fond, iar când se constată că acestea sunt întemeiate, nu mai procedează la analiza pe fond a cauzei;

- față de norma juridică anterior invocată, Consiliul va lua în considerare faptul că referitor la contestația în cauză, autoritatea

contractantă, în cadrul punctului de vedere nr. 11534/07.08.2013, înregistrat la CNSC sub nr. 26673/08.08.2013, invocă excepția tardivității, pe motiv că „... contestă documentația de atribuire, care a fost publicată în SEAP în data de 18.06.2013 ca anexă la anunțul de participare nr. ...18.06.2013”;

- în conformitate cu dispozițiile art. 269 din OUG nr.34/2006, procedura de soluționare a contestațiilor se desfășoară cu respectarea principiilor legalității, celerității, contradictorialității și a dreptului la apărare;

- față de cadrul juridic anterior invocat, Consiliul va reține că, în cadrul adresei nr. 2299/08.08.2013, înregistrată la CNSC sub nr. 27038/ 12.08.2013, susține următoarele: „critică faptul că autoritatea contractantă nu a răspuns la solicitările de clarificări formulate (...) contestația se referă la refuzul autorității contractante de a răspunde la acestea (...) prin notificarea nr. 2124/22.07.2013 autoritatea contractantă a fost atenționată asupra faptului că refuzul de a răspunde solicitărilor de clarificări poate atrage depunerea contestației (...)”;

- de altfel, chiar autoritatea contractantă, în cadrul punctului de vedere nr. 11534/07.08.2013, înregistrat la CNSC sub nr. 26673/08.08.2013, recunoaște faptul că până la data formulării contestației deduse soluționării nu a răspuns la solicitările de clarificări aferente, precizând că „nu a refuzat transmiterea răspunsurilor la solicitările de clarificări, dar interesul manifestat de mai mulți operatori economici de a participa la procedură a dus la înregistrarea unui număr mare de solicitări de clarificări de ordin tehnic într-un timp scurt; pentru a putea răspunde clar, complet și fără ambiguități, a fost necesar un timp mai mare de lucru din partea proiectantului”;

- în conformitate cu dispozițiile art. 78 alin. 2) din OUG nr. 34/2006, **„autoritatea contractantă are obligația de a răspunde, în mod clar, complet și fără ambiguități, cât mai repede posibil, la orice clarificare solicitată, într-o perioadă care nu trebuie să depășească, de regulă, 3 zile lucrătoare** de la primirea unei astfel de solicitări din partea operatorului economic”;

- potrivit art. 255 alin. 1) din OUG nr. 34/2006, „orice persoană care se consideră vătămată într-un drept ori într-un interes legitim printr-un act al autorității contractante, prin încălcarea dispozițiilor legale în materia achizițiilor publice, poate solicita anularea actului, obligarea autorității contractante de a emite un act, recunoașterea dreptului pretins sau a interesului legitim pe cale administrativ-jurisdicțională sau în justiție, în condițiile prezentei ordonanțe de urgență”;

- subsecvent, la alin. 3) din cadrul normei juridice anterior invocată se precizează că „în sensul prevederilor alin. 1), prin act al autorității contractante se înțelege orice act administrativ, orice altă operațiune administrativă care produce sau poate produce efecte juridice,

neîndeplinirea în termenul legal a unei obligații prevăzute de prezenta ordonanță 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”;

- excepția tardivității sancționează nerespectarea unui termen procedural, care este definit ca fiind „intervalul de timp înăuntrul căruia trebuie îndeplinit sau, după caz, oprit să se săvârșească un anumit act de procedură”; ori, în condițiile în care autoritatea contractantă nu a comunicat absolut deloc cu potențialii ofertanți pentru a explica motivele care au împiedicat-o în „a emite un act sau de a efectua o anumită operațiune, în legătură cu sau în cadrul procedurii de atribuire”, Consiliul apreciază că nu sunt îndeplinite cerințele imperative care să conducă la incidența prevederilor art. 256<sup>2</sup> alin. (1) din OUG nr. 34/2006;

- pe cale de consecință, în conformitate cu dispozițiile art. 278 alin. (1), (5) și (6) din OUG nr. 34/2006, aprobată prin Legea nr. 337/2006 cu modificările și completările ulterioare, Consiliul va respinge excepția tardivității, invocată de către autoritatea contractantă, urmând a proceda la soluționarea, pe fond, a contestației.

Analizând actele existente la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

ORAȘUL ... a organizat, în calitate de autoritate contractantă, procedura de atribuire, prin „licitație deschisă”, cu etapă finală de licitație electronică, a contractului de achiziție publică de lucrări având drept obiect: „*Construire Centru de agrement și SPA ... cod SMIS 40896 (execuție lucrări și echipamente de specialitate)*”, cod CPV 45212172-2 și sursa de finanțare: fonduri comunitare - POR 2007 - 2013, Axa Prioritară 1. Sprijinirea dezvoltării durabile a orașelor – poli urbani de creștere, Domeniul Major de Intervenție 1.1. Planuri integrate de dezvoltare urbană, sub-domeniul „Poli de creștere”, elaborând, în acest sens, documentația de atribuire aferentă și publicând, în SEAP, anunțul de participare nr...., conform căreia, valoarea estimată a contractului este de 32.626.475 lei, fără TVA.

Conform cap. IV.2.1) din fișa de date, criteriul de atribuire ales contractului este „prețul cel mai scăzut”.

Potrivit dispozițiilor art. 78 alin. 1) din OUG nr. 34/2006, „orice operator economic interesat are dreptul de a solicita clarificări privind documentația de atribuire”.

În urma luării la cunoștință a conținutului documentației de atribuire, ... a formulat o serie de solicitări referitoare la documentația de atribuire, la care autoritatea contractantă nu a răspuns până la data formulării contestației deduse soluționării, prin care operatorul economic a solicitat „**suspendarea procedurii** și obligarea autorității contractante la continuarea procedurii prin

republicarea unei documentații de atribuire, în conformitate cu prevederile Ordinului nr. 863/02.07.2008, pentru aprobarea instrucțiunilor de aplicare a unor prevederi din HG nr. 28/2008, cu eliminarea cerințelor abuziv introduse și decalarea termenului de depunere a ofertelor, cu o perioadă corespunzătoare, astfel încât toți ofertanții să aibă posibilitatea de a elabora oferte corecte și complete; în măsura în care se apreciază că încălcările legale invocate constituie grave abateri, în sensul prevăzut de art. 209 lit. c), se solicită anularea procedurii de atribuire”.

Conform dispozițiilor art. 275<sup>1</sup> alin. (1) și (2) din OUG nr. 34/2006, „În cazuri temeinic justificate și pentru prevenirea unei pagube iminente, Consiliul, până la soluționarea fondului cauzei, poate să dispună, în termen de 3 zile, la cererea părții interesate, prin decizie, măsura suspendării procedurii de achiziție publică. Consiliul soluționează cererea de suspendare luând în considerare consecințele acestei măsuri asupra tuturor categoriilor de interese ce ar putea fi lezate, inclusiv asupra interesului public”.

Aplicând, în mod corespunzător, norma juridică anterior enunțată, prin Decizia nr. ... Consiliul a admis solicitarea ... de suspendare a procedurii de atribuire în cauză, urmând ca în ceea ce privește capetele de cerere să se pronunțe în termenul legal.

În mod subsecvent, referitor la fondul cauzei, Consiliul va proceda la soluționarea contestației în cauză, analizând modul în care autoritatea contractantă a elaborat documentația de atribuire, respectiv modul în care aceasta din urmă s-a raportat la solicitările de clarificări în discuție, cu luarea în considerare a legislației în vigoare în domeniul achizițiilor publice și a argumentelor transmise de către petenți.

Pentru început, însă, Consiliul va respinge, ca tardiv formulate, alegațiile generice ale contestatorului potrivit cărora „din datele existente la acest moment în SEAP, rezultă în mod evident că documentația are excesiv de multe carențe” deoarece, în conformitate cu dispozițiile art. 256<sup>2</sup>) alin. 2) din OUG nr. 34/2006 „în cazul în care cererea prevăzută (...) privește conținutul documentației de atribuire (...) data luării la cunoștință este data publicării documentației de atribuire”, în cauză de față – 18.06.2013, când a fost publicat, în SEAP, anunțul de participare nr. ...

În acest context, Consiliul va lua în considerare și faptul că astfel cum este menționat în cadrul anunțului de participare nr...., valoarea estimată a contractului de achiziție publică în cauză este de 32.626.475 lei, fără TVA, reprezentând echivalentul a aproximativ 7.250.328 euro, fără TVA.

În mod corelativ, Consiliul apreciază că, la acest moment, având în vedere faptul că în litigiul dedus judecății, valoarea estimată este mai mare decât pragurile valorice prevăzute la art. 55 alin. (2) din OUG nr. 34/2006, aprobată prin Legea nr. 337/2006 cu modificările și

completările ulterioare, sunt incidente și prevederile art. 256<sup>2</sup> alin. (1) lit. a), din același act normativ, potrivit cărora „persoana vătămată poate sesiza Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sau, după caz, instanța judecătorească competentă în vederea anulării actului și/sau recunoașterii dreptului pretins ori a interesului legitim, în termen de: ... 10 zile începând cu ziua următoare luării la cunoștință, în condițiile prezentei ordonanțe de urgență, despre un act al autorității contractante considerat nelegal, în cazul în care valoarea contractului care urmează să fie atribuit, estimată conform prevederilor art. 23 și ale cap. II secțiunea a 2-a, este egală sau mai mare decât pragurile valorice prevăzute la art. 55 alin. (2)”.

De asemenea, Consiliul apreciază că se impune și coroborarea art. 3 lit. z) din OUG nr. 34/2006, aprobată prin Legea nr. 337/2006 cu modificările și completările ulterioare, cuprinzând și modificarea și completarea prin OUG nr. 76 din 30 iunie 2010, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 453/02.07.2010, care stipulează următoarele: „(...) termenul exprimat în zile începe să curgă de la începutul primei ore a primei zile a termenului și se încheie la expirarea ultimei ore a ultimei zile a termenului; ziua în cursul căreia a avut loc evenimentul sau s-a realizat un act al autorității contractante nu este luată în calculul termenului (...)”.

Astfel, ținând cont că data la care ... a luat la cunoștință de conținutul documentației de atribuire este data de 18.06.2013, când aceasta a fost publicată în anexa anunțului de participare nr. ... termenul de 10 zile, în care se putea contesta aceasta este 28.06.2013.

În mod similar, Consiliul va respinge ca tardiv formulată și solicitarea contestatorului privind „eliminarea cerinței privind certificarea calificării personalului muncitor”, întrucât operatorul economic respectiv cunoștea aspectul criticat, enunțat în cadrul documentației de atribuire încă de la data publicării acesteia în SEAP, respectiv – ...; prin urmare, orice critică cu privire la acest aspect, ulterioară termenului de 28.06.2013, este, în mod evident, tardivă.

Totodată, contestatorul recunoaște „*expressis verbis*” faptul că „autoritatea contractantă a răspuns în mod consecvent că-și menține solicitarea”, aspect care impune Consiliului să aibă în vedere și incidența dispozițiilor art. 1 din Ordinul ANRMAP nr. 171/2012, potrivit cărora „*răspunsul autorității contractante la solicitarea de clarificări privind documentația de atribuire, precum și clarificarea cu privire la conținutul documentației de atribuire emise de autoritatea contractantă reprezintă acte administrative prin care se aduc lămuriri/explicitări/ limpeziri cu privire la conținutul documentației de atribuire și prin care **nu se pot aduce modificări** cu privire la conținutul acesteia din urmă, așa cum a fost publicată în S.E.A.P.*”.

Față de acest aspect, Consiliul va respinge alegațiile contestatorului potrivit cărora „(...) autoritatea contractantă are prin lege dreptul de a solicita informații referitoare la personalul/organismul tehnic (...)”, deoarece operatorul economic respectiv cunoștea aspectul criticat, enunțat în cadrul documentației de atribuire încă de la data publicării acesteia în SEAP, respectiv – 18.06.2013, situație în care era obligat să manifeste o minimă diligență și să atace, în termenul legal, cerința în discuție, dacă dorea eliminarea, completarea sau schimbarea acesteia.

Din această perspectivă, Consiliul apreciază că nu poate fi reținut niciun motiv legal pentru depășirea termenului impus de ordonanță, deoarece un raționament contrar, ar conduce la situația în care „termenul legal aferent ar ajunge să fie golit de orice fel de efect”, cu toate că este imperativ și, în acest fel, s-ar deturna scopul urmărit de legiuitor.

De asemenea, Consiliul apreciază că în cauza dedusă soluționării trebuie reținută și incidența principiului disponibilității, consacrat în dispozițiile articolului 22 alin. 6) din Codul de Procedură Civilă, care prevede că „judecătorul trebuie să se pronunțe asupra a tot ceea ce s-a cerut, fără însă a depăși limitele investiției în afară de cazurile în care legea dispune altfel”.

Pe cale de consecință, Consiliul consideră că având în vedere cadrul juridic anterior fixat se impune ajustarea fondului cauzei la limitele fixate chiar de către inițiatorul contestației, ... care în cadrul adresei nr. 2299/08.08.2013, înregistrată la CNSC sub nr. 27038/12.08.2013, în exercitarea propriei voințe, „expressis verbis”, susține că a depus prezenta contestație ca urma „a refuzului nejustificat al autorității contractante de a răspunde la solicitările de clarificări”.

De altfel, acest aspect este recunoscut chiar de către autoritatea contractantă, care, în cadrul punctului de vedere nr. 11534/07.08.2013, înregistrat la CNSC sub nr. 26673/08.08.2013, precizează că „nu a refuzat transmiterea răspunsurilor la solicitările de clarificări, dar interesul manifestat de mai mulți operatori economici de a participa la procedură a dus la înregistrarea unui număr mare de solicitări de clarificări de ordin tehnic într-un timp scurt; pentru a putea răspunde clar, complet și fără ambiguități, a fost necesar un timp mai mare de lucru din partea proiectantului”.

Față de cele de mai sus, Consiliul constată că autoritatea contractantă nu a respectat dispozițiile art. 78 alin. 2) din OUG nr. 34/2006, conform cărora aceasta din urmă „are obligația de a răspunde, în mod clar, complet și fără ambiguități, cât mai repede posibil, la orice clarificare solicitată, într-o perioadă care nu trebuie să depășească, de regulă, 3 zile lucrătoare de la primirea unei astfel de solicitări din partea operatorului economic”.

Procedând la analiza dosarului cauzei, Consiliul reține faptul că în cadrul anunțului de tip erată nr. 40120/26.07.2013, adică la o zi după înaintarea în fața CNSC a prezentei contestații, autoritatea contractantă a precizat următoarele: „având în vedere complexitatea întrebărilor adresate prin solicitările de clarificări cât și numărul mare al acestora, se impune decalarea termenului de depunere a ofertelor. Răspunsurile la cele mai multe dintre solicitările de clarificări nu pot respecta termenul legal de 3 zile lucrătoare de la primirea solicitării deoarece sunt necesare răspunsuri clare, complete și fără ambiguități din partea proiectantului, iar timpul necesare al acestora este mai mare. Autoritatea contractantă dorește să se asigure că posibili candidați interesați de procedură au timp suficient pentru elaborarea ofertelor”.

Ori, Consiliul constată că răspunsul în cauză, pe lângă a fi unul evaziv, are tocmai un efect contrar și anume acela de a induce o stare de confuzie în rândul potențialilor ofertanți, care nu cunosc nici la acest moment „cât de mare este timpul necesar proiectantului pentru a răspunde la solicitările de clarificări”; aspect care reiterează constatarea anterioară a Consiliului potrivit căreia autoritatea contractantă nu a respectat dispozițiile art. 78 alin. 2) din ordonanța de urgență care stipulează obligația acesteia din urmă de a „răspunde, în mod clar, complet și fără ambiguități (...) la orice clarificare solicitată”.

Din această perspectivă, Consiliul apreciază că atata timp cât nu se cunoaște intervalul, fie acesta și aproximativ, în care autoritatea contractantă va fi în măsură să răspundă la solicitările de clarificări în cauză, modificarea termenului limită de depunere a ofertelor („de la 01.08.2013 la 02.09.2013”) este irelevantă, întrucât operatorii economici nu pot proceda la analiza conținutului acestora, respectiv la estimarea unei date aferente elaborării ofertelor.

Față de acest aspect, Consiliul constată că autoritatea contractantă nu a respectat nici dispozițiile art. 72 din OUG nr. 34/2006, conform cărora aceasta din urmă „are obligația de a prelungi perioada pentru elaborarea ofertelor (...) în cazul în care nu are posibilitatea de a transmite răspunsul la solicitarea de clarificări în termenele stabilite de prezenta ordonanță de urgență, deși a primit în timp util o solicitare în acest sens. Într-o astfel de situație, data limită de depunere a ofertelor se decalază cu o perioadă suficientă, astfel încât orice operator economic interesat să dispună de un timp rezonabil necesar pentru obținerea informațiilor complete și relevante pentru elaborarea ofertei”.

Nu în ultimul rând, Consiliul apreciază că în lipsa unor coordonate temporale clare și certe, răspunsul autorității contractante, din cadrul eratei anterior, aduce atingere și principiilor nediscriminării, tratamentului egal și transparenței, consacrate la art. 2 alin. 2) lit. a), b) și d) din OUG nr. 34/2006.

Pe cale de consecință, Consiliul apreciază că se impune obligarea autorității contractante la elaborarea unui răspuns care să respecte dispozițiile imperative ale art. 78 alin. 2) din ordonanța de urgență, care stipulează obligația acesteia din urmă de a „răspunde, în mod clar, complet și fără ambiguități (...) la orice clarificare solicitată”.

Având în vedere cele de mai sus, Consiliul, în temeiul art. 278 alin. 2), 4), 5) și 6) din OUG nr. 34/2006, aprobată prin Legea nr. 337/2006, cu modificările și completările ulterioare, urmează să admită, în parte, contestația formulată de către ... în contradictoriu cu autoritatea contractantă ORAȘUL ... astfel:

- admite solicitarea de „decalare a termenului de depunere a ofertelor, cu o perioadă corespunzătoare, astfel încât toți ofertanții să aibă posibilitatea de a elabora oferte corecte și complete” și, pe cale de consecință, va obliga autoritatea contractantă la continuarea procedurii de atribuire în cauză prin remedierea răspunsului la clarificări din cadrul anunțului de tip erată nr. 40120/26.07.2013, în mod strict, conform motivării anterioare;
- respinge ca tardivă solicitarea privind „eliminarea cerinței privind certificarea calificării personalului muncitor”.

**PREȘEDINTE COMPLET**

...

**MEMBRU COMPLET**

...

**MEMBRU COMPLET**

...

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