



# CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

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

**În conformitate cu prevederile art. 266 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 înregistrată la C.N.S.C. sub nr.... formulată de ... cu sediul în ... Șos.... nr.17, ... și cu sediul de corespondență ales în ... B-dul I.C. Brătianu nr.34, etaj 2, sector 3, biroul 7, înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului cu nr.... având ... reprezentată legal prin ... și convențional prin ... împotriva adresei nr.6448/14.04.2014/431/14.04.2014 publicată în SEAP în data de 15.04.2014, adresei nr.6762/18.04.2014/464/18.04.2014 publicată în SEAP în data de 18.04.2014 și adresei nr.6986/24.04.2014/472/24.04.2014 publicată, în SEAP, în data de 24.04.2014, de către ... cu sediul în ... Piața Ion I.C. Brătianu nr.1, jud.... în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire, prin licitație deschisă, a contractului de lucrări având ca obiect „Construirea Centrului de management integrat al deșeurilor (depozit de deșeuri, stație de sortare, stație de tratare mecano-biologică) Galda de Jos, Jud. ... s-a solicitat, în prealabil, suspendarea procedurii de atribuire până la soluționarea contestației, în temeiul art.275<sup>1</sup> din O.U.G. nr.34/2006, iar, în principal, anularea parțială a clarificării nr.7, pct.2, a clarificării nr.23, pct.4, a clarificării nr.24, pct.6,7,8 și 11 și implicit eliminarea tuturor cerințelor care restrâng, în mod nejustificat, posibilitatea formulării altor soluții tehnice, obligarea autorității contractante la îndeplinirea măsurii de remediere prin publicarea în SEAP a unor clarificări în conformitate cu dispozițiile C.N.S.C., în termen de maxim 10 zile de la comunicarea deciziei și, în subsidiar, anularea procedurii de atribuire pe considerentul unor abateri grave de la prevederile legislative în materia achizițiilor publice.

Prin contestația nr.... înregistrată la C.N.S.C. cu nr.... depusă de ... cu sediul în ... .. având ... reprezentată legal de ... .. împotriva adresei nr.7631/06.05.2014, publicată, în SEAP, în data de 06.05.2014, de către aceeași autoritate contractantă, în cadrul aceleiași proceduri de atribuire, s-a solicitat, obligarea autorității contractante la îndeplinirea măsurii de remediere prin publicarea în SEAP a unei clarificări prin care să se precizeze care sunt cerințele minime obligatorii și orice alte elemente specifice pe care ofertanții trebuie să le aibă în vedere la elaborarea ofertei alternative, iar, în subsidiar, anularea procedurii de atribuire, obligarea autorității contractante la prelungirea perioadei necesare pentru elaborarea ofertei alternative, precum și suspendarea procedurii de atribuire până la soluționarea contestației.

Făcând aplicarea dispozițiilor art.273 alin.1 din O.U.G. nr.34/2006 cu modificările ulterioare, conform cărora contestațiile formulate în cadrul aceleiași proceduri de atribuire vor fi conexe pentru a se pronunța o soluție unitară, Consiliul va conexa dosarele susmenționate, contestațiile urmând a fi soluționate în cadrul dosarului nr....

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

### **DECIDE:**

Admite excepția tardivității contestației și, pe cale de consecință, respinge contestația depusă de către ... în contradictoriu cu ... cu sediul în ... Piața Ion I.C. Brătianu nr.1, jud.... ca tardivă.

Admite excepția tardivității contestației depusă de către ... invocată de ... și, pe cale de consecință, respinge contestația ca tardivă.

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 înregistrată la C.N.S.C. sub nr.... .. a criticat adresa nr.6448/14.04.2014/431/14.04.2014 publicată, în SEAP, în data de 15.04.2014, adresa nr.6762/18.04.2014/464/18.04.2014 publicată, în SEAP, în data de 18.04.2014 și adresa nr.6986/24.04.2014/472/24.04.2014 publicată, în SEAP, în data de 24.04.2014, de către ... în cadrul procedurii de atribuire, prin licitație deschisă, a contractului de lucrări având ca obiect „Construirea Centrului de management integrat al deșeurilor (depozit de deșuri, stație de sortare, stație de tratare mecano-biologică) Galda de Jod, Jud. ... solicitând, în prealabil, suspendarea procedurii de atribuire până la soluționarea

contestației, în temeiul art.275<sup>1</sup> din O.U.G. nr.34/2006, iar, în principal, anularea parțială a clarificării nr.7, pct.2, a clarificării nr.23, pct.4, a clarificării nr.24, pct.6,7,8 și 11 și implicit eliminarea tuturor cerințelor care restrâng, în mod nejustificat, posibilitatea formulării altor soluții tehnice, obligarea autorității contractante la îndeplinirea măsurii de remediere prin publicarea în SEAP a unor clarificări în conformitate cu dispozițiile C.N.S.C., în termen de maxim 10 zile de la comunicarea deciziei și în subsidiar anularea procedurii de atribuire pe considerentul unor abateri grave de la prevederile legislative în materia achizițiilor publice.

În motivarea contestației, ... susține că, prin răspunsurile la solicitările de clarificări precizate, se încalcă în mod flagrant scopul și principiile care stau la baza atribuirii contractelor de achiziție publică, instituite de art.2 din O.U.G. nr.34/2006, art.8 din H.G. nr.925/2006 coroborat cu prevederile art.35 și art.38 din ordonanță și Ordinul ANRMAP nr.509/2011, prevederile art.78 alin.2 coroborat cu art.33 alin.1 din ordonanță și recomandările Comisiei Europene din cadrul Ghidului privind principalele riscuri identificate în domeniul achizițiilor publice.

Totodată, arată contestatorul, prezenta contestație privește și nelegalitatea impunerii unor caracteristici fixe, obligatorii pentru anumite specificații tehnice aferente Stației de tratare mecano-biologică din documentația de atribuire, astfel cum rezultă din cuprinsul clarificării 7, clarificării 23 și clarificării 21, ceea ce reprezintă o altă încălcare, în mod flagrant, a principiilor care guvernează procesul de achiziție publică și a dispozițiilor legale aplicabile menționate mai sus.

Prezentând un scurt istoric al procedurii, contestatorul susține că obiectul contractului constând în construirea stației de tratare mecano-biologică cuprinde atât proiectare cât și execuție, în conținutul Acordului de mediu nr.SB 02/06.05.2011, eliberat de Agenția Regională pentru Protecția Mediului Sibiu fiind precizat că este vorba despre o „stație de tratare mecano-biologică **simplă**”

Arată contestatorul că, prin solicitarea de clarificări nr.7, întrebarea nr.2, a cerut autorității contractante să lămurească, în ceea ce privește proiectarea și execuția stației de tratare mecano biologică simplu, dacă poate oferta un sistem de tratare biologică simplu dar eficient (fără uși automate și sisteme de recirculare a levigatului) având în vedere specificațiile din cadrul acordului de mediu, parte componentă a documentației de atribuire, autoritatea contractantă formulând un răspuns ambiguu, care nu a lămurit aspectele puse în discuție, considerând fără nicio justificare că impunerea sistemului de recirculare a levigatului și cu uși automate nu reprezintă o restricționare și nici nu constituie un procedeu complex.

La o altă solicitare cuprinsă în clarificarea nr.23, pct.4, întrebată fiind în legătură cu aceeași soluție tehnologică privind tratarea biologică, respectiv dacă dimensiunile celulelor de tratare biologică menționate la paginile 35-36 din caietul de sarcini, în speță 10m\*16m\*7m reprezintă o cerință minimă sau sunt date cu titlu exemplificativ, autoritatea

contractantă a răspuns într-un mod tranșant, vădit nelegal, că aceste cerințe nu sunt nici cerințe minime, nici exemplificative fiind obligatorii.

De asemenea, după cum se susține, la data de 24.04.2014, s-a publicat clarificarea nr.21 prin care, la întrebările 6,7 și 8 privind planșele publicate odată cu documentația de atribuire, care conțin diferențe flagrante în comparație cu prevederile caietului de sarcini, făcând parte din documentația altei proceduri de atribuire, autoritatea contractantă răspunde că „planșele au caracter informativ”, ofertanții fiind induși în eroare prin aceea că se subînțelege că pot propune o soluție diferită față de cea solicitată prin planșe, dar nu exclude în mod categoric posibilitatea ca soluțiile prezentate de ofertanți să fie considerate neconforme, prin raportarea la planșele care „au caracter informativ”.

Contestatorul susține că, în aceste condiții, devine cu totul neclar care sunt elementele „informative” și care obligatorii de respectat din planșe, autoritatea contractantă având obligația de a răspunde clar și fără echivoc.

De asemenea, în cadrul aceleiași clarificări 21, după cum se susține, la întrebarea nr.11, privind caracteristicile preseii de balotat reciclabile în stația de sortare, un ofertant solicita eliminarea cerinței ca presa să fie „Dotată cu sistem integrat de precompactare a baloților de materiale de min 20 tf”. Deși în caietul de sarcini la pct.12 se solicită caracteristici generale, la pct.12.12 – „Presa de balotare”, particularizează în mod nejustificat și fără temei caracteristicile acestui echipament prin solicitarea enunțată.

Un prim motiv al contestației constă în încălcarea art.78 alin.2 coroborat cu art.33 alin.1 din O.U.G. nr.34/2006, arată contestatorul, formulări de genul „planșele au caracter informativ” la întrebări punctuale prin care se constată neconcordanțe în informațiile furnizate de caietul de sarcini, precum și întregul răspuns publicat de autoritatea contractantă pentru întrebarea nr.2 din clarificare nr.7 completat cu răspunsurile nr.6,7,8 și 11 din cuprinsul clarificării nr.21 nu pot fi încadrate în forma de răspuns prevăzută la art.78 alin.2 din ordonanță.

Mai mult, coroborând prevederile de mai sus cu cele ale art.33 alin.1 din ordonanță, după cum se susține, se încalcă obligația autorității contractante de a asigura operatorilor economici posibilitatea întocmirii unor oferte, dar și atribuirea contractului pe baza unor aprecieri obiective a cerințelor documentației de atribuire.

Cel de al doilea motiv al contestației constă în încălcarea dispozițiilor privind asigurarea concurenței între operatorii economici interesați de procedură și a celor privind interdicția utilizării unor specificații tehnice care să indice un procedeu special sau care să direcționeze cerințele tehnice către un anumit tip de produs conform art.38 din O.U.G. nr.34/2006.

În susținerea acestui motiv, contestatorul arată că, analizând răspunsurile care fac obiectul contestației, dacă acestea ar fi menținute, s-ar ajunge la respingerea unor oferte în mod nejustificat, numai pentru că autoritatea contractantă consideră că:

a) doar ușile principale cu deschidere rapidă (operate automat) sunt acceptate (clarificarea nr.7, întrebarea 2);

b) exclusiv celulele de tratare biologică cu dimensiunile 10m\*16m\*7m pot fi utilizate (clarificarea nr.23, întrebarea 4);

c) doar „presele de balotare cu precompactare” asigură fiabilitatea, capacitatea de prelucrare, precum și funcționalitatea în flux uniform (clarificarea nr.21, întrebarea 11),

restricționând astfel participarea la procedură, prin:

a) Impunerea unor dimensiuni sau caracteristici care nu au o relevanță reală pentru autoritatea contractantă și care reprezintă de fapt un element de unicitate al unui anumit produs, în speța de față fiind „fixe” fără a exista o justificare rațională.

b) Accentul pus de descrierea excesivă a modului în care ofertantul trebuie să elaboreze propunerea tehnică, deși autoritatea contractantă este interesată de obținerea unui anumit rezultat și nu de modalitatea prin care operatorul economic atinge obiectivele specifice ale contractului, circumscriindu-se acestei situații impunerea privind ușile principale cu deschidere rapidă (operate automat), prese de balotare cu precompactare.

Impunerile „un echipament care să utilizeze doar uși principale cu deschidere rapidă (operate automat), „prese de balotare cu precompactare”, a unor dimensiuni obligatorii „10m\*16m\*7m”, contravin chiar regulilor de elaborare a documentației de atribuire care ar trebui să urmărească tocmai „deschiderea” specificațiilor tehnice către orice soluție compatibilă cu nevoile autorității contractante.

În sensul celor expuse, contestatorul invocă cadrul legislativ, soluțiile C.N.S.C. și ale instanțelor, toate acestea interzicând/sanționând impunerea unei anumite soluții tehnice pe de o parte și care, pe de altă parte, obligă autoritatea contractantă să ia în considerare toate propunerile tehnice care asigură un nivel de calitate și tehnic cel puțin egal cu cel solicitat prin caietul de sarcini.

Concluzionând, contestatorul arată că, prin clarificarea nr.7, pct.2, clarificarea nr.23, pct.4 și clarificarea nr.21 pct.6,7,8 și 11, autoritatea contractantă încalcă dispozițiile legale aplicabile în materie, în special art.35 și 38 din O.U.G. nr.34/2006, deoarece se impune:

-un procedeu special privind sistemul de recirculare al legigatului în cadrul stației de tratare mecano-biologică, foarte complex și costisitor,

-utilizarea de „prese de balotare cu precompactare”,

-utilizarea „documentație celulară” cu dimensiune obligatorie 10m\*16m\*7m,

cerințe tehnice care reduc aria de furnizori și de soluții tehnice.

Totodată, se susține că, prin răspunsurile oferite, se săvârșește un abuz, încadrat de Comisia Europeană ca unul dintre principalele riscuri identificate în domeniul achizițiilor publice, sens în care sunt redată recomandări ale comisiei.

Contestatorul precizează că a depus contestația cu respectarea termenului prevăzut de art.256<sup>2</sup> alin.1 lit.a și alin.2 din O.U.G. nr.34/2006, termen care s-a împlinit la ... în condițiile în care se contestă atât

modificarea documentației de atribuire prin răspunsul la clarificarea nr.7, clarificarea nr.21 și clarificarea nr.23.

Se invocă, în continuare, argumente în susținerea cererii de suspendare a procedurii de atribuire până la soluționarea prezentei contestații.

În drept, se invocă prevederile art.255, art.256, art.270 din O.U.G. nr.34/2006.

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

Prin contestația înregistrată la C.N.S.C. cu nr.... ... a criticat adresa nr.7631/06.05.2014, publicată, în SEAP, în data de 06.05.2014, solicitând obligarea autorității contractante la îndeplinirea măsurii de remediere prin publicarea în SEAP a unei clarificări prin care să se precizeze care sunt cerințele minime obligatorii și orice alte elemente specifice pe care ofertanții trebuie să le aibă în vedere la elaborarea ofertei alternative, iar în subsidiar anularea procedurii de atribuire, obligarea autorității contractante la prelungirea perioadei necesare pentru elaborarea ofertei alternative, precum și suspendarea procedurii de atribuire până la soluționarea contestației.

În motivarea contestației, ... susține, într-o primă critică, că autoritatea contractantă a încălcat prevederile art.174, alin.4 coroborat cu art.78 alin.2 din O.U.G. nr.34/2006, deoarece nu a stabilit cerințele minime obligatorii pe care oferta alternativă trebuia să le respecte, deși a clarificat situația acceptării ofertei alternative prin publicarea în SEAP a adresei nr.6448/14.04.2014, în 15.04.2014.

Astfel, contestatorul arată că a solicitat autorității contractante prin adresa nr.347/23.04.2014, să precizeze, în mod clar, complet și fără ambiguități, care sunt cerințele minime obligatorii ce trebuie îndeplinite de oferta alternativă, autoritatea contractantă neclarificând prin răspunsul nr.36 aspectele puse în discuție, precizând doar că cerințele minime obligatorii sunt descrise în documentația de atribuire.

Într-o a doua critică, contestatorul susține că, prin răspunsul la solicitarea de prelungire a perioadei necesare pentru elaborarea ofertei alternative cu cel puțin patru săptămâni, autoritatea contractantă a încălcat prevederile art.71 din O.U.G. nr.34/2006, răspunsul fiind contradictoriu având în vedere că la momentul publicării documentației de atribuire, 12.03.2014, prevederea privind acceptarea ofertelor alternative nu era cunoscută, existând dispoziții contradictorii între fișa de date, cap.II.1.9 și caietul de sarcini vol.2.3., pct.5.

... prezintă, în continuare, argumente în susținerea cererii de suspendare a procedurii de atribuire precum și cu privire la formularea, în termen, a contestației, arătând că, raportat la actul atacat, respectiv răspunsul la solicitarea de clarificări nr.36 publicat, în SEAP, în data de 06.05.2014, au fost respectate prevederile art.256<sup>2</sup> alin.1, lit.a, art.3, lit.z, din O.U.G. nr.34/2006.

În drept, se invocă prevederile art.71, art.72 alin.1, lit.c, art.78 alin.2, art.174 și art.275<sup>1</sup> din O.U.G. nr.34/2004.

Ca mijloace de probă, au fost depuse, înscrisuri.

În considerarea dispozițiilor art.269 din O.U.G. nr.34/2006 cu modificările ulterioare, Consiliul a pus în discuția ... și autorității contractante, excepția tardivității contestației depusă de ...

Prin punctul de vedere înregistrat la C.N.S.C. sub nr.... ... a solicitat respingerea excepției tardivității contestației, pentru următoarele considerente:

Actul contestat îl reprezintă clarificarea nr.7, pct.2, publicată, în SEAP, în data de 15.04.2014, clarificarea nr.23, pct.4, publicată, în SEAP, în data de 18.04.2014 și clarificarea nr.21, pct.6,7,8,11, publicată, în SEAP în data de 24.04.2014, iar prin formularea contestației s-a dorit o precizare/detaliere/explicare a cerințelor din documentația de atribuire și nu modificarea acesteia dat fiind că aspectele contestate dovedesc intenția autorității contractante de a impune un anumit procedeu/produs cu consecința favorizării unor anumiți ofertanți, încălcând atât principiile ce guvernează procesul de achiziție publică cât și dispozițiile legale.

Astfel, contestatorul susține că prezenta contestație nu a fost formulată împotriva documentației de atribuire astfel cum a fost publicată în SEAP, ci împotriva clarificărilor succesive prin care autoritatea contractantă a dat o interpretare anumitor elemente din cadrul documentației de atribuire de natură a restrânge nejustificat și nelegal soluții tehnice posibil a fi elaborate/utilizate raportat la obiectul contractului de achiziție publică, care, în ceea ce privește stația de sortare și stația de tratare mecano-biologică, constă atât în proiectare cât și în execuție.

Contestatorul apreciază că numai o analiză a contestației poate certifica sau infirma intenția autorității contractante de a obține un rezultat fraudulos-inducerea unui anumit procedeu/produs, acesta din urmă fiind chiar sursa actului de conduită ce s-ar putea sancționa în sensul solicitat în cuprinsul contestației.

În opinia contestatorului, admiterea excepției tardivității ar goli de orice efect și deturna textul de lege, autoritatea contractantă având posibilitatea ca, sub acoperirea unui clarificări, să obțină rezultatul fraudulos, cel al inducerii unui anumit procedeu/produs pe parcursul derulării procesului de achiziție fără ca persoanele prejudiciate să mai beneficieze de un mijloc legal de sancționare a unei astfel de conduite.

Invocând prevederile art.256<sup>2</sup> alin.1, lit.a și alin.2, art.3, lit.z, art.271 alin.1 din O.U.G. nr.34/2006 contestatorul susține că a formulat în termen prezenta contestație, actul contestat fiind modificarea documentației de atribuire dispusă prin răspunsul la clarificarea nr.7, clarificarea nr.21 și clarificarea nr.23.

În subsidiar, în cazul în care Consiliul reține ca fiind tardivă contestația, ... solicită, în temeiul art.278 alin.3 din O.U.G. nr.34/2006, să se analizeze, în cazul stației de tratare mecano-biologică, dacă specificațiile tehnice din caietul de sarcini, modificate prin clarificările ulterioare, respectă prevederile legale în materia achizițiilor publice și recomandările Comisiei Europene, urmând a se lua măsurile necesare în cazul în care se încalcă dispozițiile legale.

În drept, se invocă prevederile art.255, art.256<sup>2</sup>, art.270 din O.U.G. nr.34/2006.

Prin punctul de vedere nr.516/06.05.2014, înregistrat la C.N.S.C. sub nr.... ... a solicitat respingerea ca tardivă a contestației formulată de ...

În susținerea excepției, autoritatea contractantă arată că actul atacat este, în fapt, documentația de atribuire adusă la cunoștința operatorilor economici interesați în data de 12.03.2014 prin publicare în SEAP, astfel că, raportat la prevederile art.256<sup>2</sup> alin.1, lit.a și alin.2 din O.U.G. nr.34/2006, contestația trebuia formulată în termenul legal, purtarea unei corespondențe cu autoritatea contractantă pentru a soluționa pe cale administrativă un eventual diferend nefiind de natură să proroge termenul de 10 zile pentru formularea contestației.

Având în vedere că prin clarificările formulate, contestatorul a solicitat modificarea anumitor cerințe de calificare din documentația de atribuire, autoritatea contractantă apreciază că o astfel de solicitare nu este aptă, prin ea însăși să producă efecte juridice în sensul prevăzut de art.2 alin.1, lit.c din Lg.nr.554/2004, respectiv să dea naștere, să modifice sau să stingă raporturi juridice.

Ca practică judiciară se invocă decizia Curții de Apel ... de contencios administrativ și fiscal nr.1518/CA din 08.09.1010.

Prin punctul de vedere nr.8166/... înregistrat la C.N.S.C. sub nr.15452/... ... a solicitat, pe cale de excepție, respingerea contestației formulată de ... ca tardivă și neîntemeiată.

În susținerea excepției, autoritatea contractantă arată că actul atacat este, în fapt, documentația de atribuire adusă la cunoștința operatorilor economici interesați în data de 12.03.2014 prin publicare în SEAP, astfel că raportat la prevederile art.256<sup>2</sup> alin.1, lit.a și alin.2 din O.U.G. nr.34/2006 contestația trebuia formulată în termenul legal, ... solicitând prin adresa nr.6907/24.04.2014, clarificări cu privire la cerințele minime din caietul de sarcini, acestea fiind însă precizate, în mod repetat, în cuprinsul caietului de sarcini-Fidic galben și în special la cap.10.2."Bilanț masic".

Mai mult, autoritatea contractantă arată că a confirmat obligativitatea respectării tuturor cerințele prevăzute în documentația de atribuire, prin clarificarea nr.5 din 14.04.2014, astfel că ... avea posibilitatea de a formula obiecții atât în termen de 10 zile de la publicarea în SEAP a documentației de atribuire cât și ca urmare a publicării în SEAP a acestei clarificări.

Având în vedere că prin clarificările formulate, contestatorul a solicitat modificarea anumitor cerințe de calificare din documentația de atribuire, autoritatea contractantă apreciază că o astfel de solicitare nu este aptă, prin ea însăși să producă efecte juridice în sensul prevăzut de art.2 alin.1, lit.c din Lg.nr.554/2004, respectiv să dea naștere, să modifice sau să stingă raportului juridice.

Ca practică judiciară se invocă decizia Curții de Apel ... de contencios administrativ și fiscal nr.1518/CA din 08.09.1010.

Pe de altă parte, autoritatea contractantă arată că a permis depunerea de oferte alternative ca urmare a solicitării ANRMAP motivat de necesitatea



respectării prevederilor Anexei 3, fișa de date, St. sortare și compostare, cap.II.1.9.Vor fi acceptate variante oferte alternative, aprobată prin Ordinul nr.2266/nr.335, al Ministrului Mediului și Pădurilor și al Președintelui ANRMAP cu privire la aprobarea modelelor de documentații standardizate aferente procedurilor de atribuire a contractelor de achiziție de lucrări publice.

Totodată, autoritatea contractantă susține că toate cerințele caietului de sarcini sunt obligatorii deoarece au fost preluate din Studiul de fezabilitate ce constituie document suport al Aplicației de finanțare aprobată de Comisia Europeană prin Decizia de aprobare nr.C(2012) 1286 din 05.03.2012, în baza căreia se implementează Proiectul "Sistem de management integrat al deșeurilor în ... necesitatea respectării prevederilor studiului de fezabilitate fiind acceptată și de către CNSC prin decizia nr....

În considerarea dispozițiilor art.269 din O.U.G. nr.34/2006 cu modificările ulterioare, prin adresa nr.9189/... Consiliul a solicitat ... punct de vedere cu privire la excepția tardivității contestației.

Prin adresa nr.428/21.05.2014, înregistrată la C.N.S.C. sub nr.... ... a solicitat respingerea excepției tardivității contestației invocată de autoritatea contractantă ca fiind neîntemeiată, motivând că actul contestat este răspunsul la solicitarea de clarificări nr.36 publicat în SEAP la data de 06.05.2014 și nu documentația de atribuire așa cum susține autoritatea contractantă, reiterând în continuare argumentele formulate în cadrul contestației.

Față de dispozițiile art.278 alin.1 din O.U.G. nr.34/2006 cu modificările ulterioare, Consiliul urmează a se pronunța, cu prioritate, asupra excepției tardivității contestației depusă de ...

Examinând excepția, Consiliul o va admite, pentru următoarele considerente:

La data de 12.03.2014, ... a inițiat procedura de atribuire, prin licitație deschisă, a contractului de lucrări având ca obiect „Construirea Centrului de management integrat al deșeurilor (depozit de deșuri, stație de sortare, stație de tratare mecano-biologică) Galda de Jos, Jud. ... sens în care a publicat, în SEAP, anunțul de participare nr....

Documentația de atribuire a fost publicată, în SEAP, sub formă de fișier electronic atașat anunțului de participare.

Urmarea adreselor înregistrate la sediul său sub nr.5179/27.03.2014, nr.6351/11.04.2014 și nr.6397/14.04.2014, autoritatea contractantă a formulat răspunsurile nr.431/14.04.2014 (clarificarea nr.7), nr.464/18.04.2014 (clarificarea nr.23) și nr.472/24.04.2014 (clarificarea nr.21), pe care le-a postat, în SEAP, la 15.04.2014, 18.04.2014 și 24.04.2014.

Constată Consiliul că:

-prin răspunsul nr.431/14.04.2014 (clarificarea nr.7), pct.2, autoritatea contractantă nu a dat curs solicitărilor contestatorului constând în:

„Solicitare 2 (...)

*Solicitare 2.1.: Având în vedere că partea din contract referitoare la Stația de Tratare Mecano Biologică este de proiectare și execuție, considerăm că se restricționează libertatea ofertanților de a propune soluții tehnico economice optime, în așa fel încât să se acopere cerințele din caietul de sarcini. Prevederea sistemului de reciclare a levigatului fiind necesară tehnologiei de tratare biologică propusă de un singur producător. (...)*

*Solicitarea 2.2: Vă rugăm să clarificați de ce se încalcă precizarea privind Stație de tratare mecano-biologică simplă din Acordul de Mediu, impunându-se prin caietul de sarcini o unică tehnologie privind tratarea biologică (restrictivă și scumpă), în condițiile în care potențialii ofertanți pot oferta un sistem de tratare biologică mai simplu (fără uși automate și sisteme de recirculare a legigatului) care să întrunească criteriile de siguranță, productivitate, fiabilitate și fezabilitate cerute. De asemenea, având în vedere că partea de contract referitoare la Stația de Tratare Mecano Biologică este de proiectare și execuție, considerăm că se restricționează libertatea ofertanților de a proune soluții tehnico-economice optime, în așa fel încât să se acopere cerințele din caietul de sarcini. (...)"*

-prin răspunsul nr.464/18.04.2014 (clarificarea nr.23), pct.4, autoritatea contractantă a precizat:

*„Dimensiunile celulelor de tratare biologică sunt obligatorii (...)"*,

față de solicitarea de a se clarifica dacă dimensiunile celulelor de tratare biologică, de „10m\*16m\*7m”, reprezintă cerință minimă sau cu titlu de exemplu;

- prin răspunsul nr.472/24.04.2014 (clarificarea nr.21), pct.6, pct.7 și pct.8, autoritatea contractantă a precizat că planșele indicate în conținutul întrebărilor au caracter informativ, pentru ca, la pct.11, să răspundă negativ solicitării având conținutul:

*„Vă rugăm să eliminați următoarea cerință, prezentată la punctul 12.12 Presă de balotare: Dotată cu sistem integrat de precompactare a baloților de materiale de min 20 tf”.*

Urmare a răspunsurilor autorității contractante, ... a depus prezenta contestație prin care solicită, în principal, anularea parțială a răspunsurilor susmenționate, respectiv a răspunsurilor de la punctele precizate, **“(...) și implicit eliminarea tuturor cerințelor care restrâng în mod nejustificat posibilitatea formulării altor soluții tehnice (...)”**, iar, în subsidiar, anularea procedurii de atribuire.

Analizând răspunsurile în discuție și ținând seama, totodată, de petitul contestației, Consiliul determină că, deși se susține că actele atacate sunt răspunsurile la clarificări, în realitate ceea ce se contestă este documentația de atribuire, deoarece aceasta este cea care conține soluția tehnică/specificațiile tehnice considerate nelegale și care se doresc a fi modificate astfel încât să se asigure și participarea ... la procedură, iar nu răspunsurile susenunțate.

Un argument în acest sens este constituit și de faptul că, prin răspunsurile sale, autoritatea contractantă nu a procedat la modificarea documentației de atribuire, după cum susține contestatorul, ci, fie a oferit

justificări cu privire la menținerea soluției tehnice adoptată prin documentația de atribuire, fie a precizat caracterul obligatoriu/informativ al unor informații din cuprinsul acesteia.

În atari condiții, termenul în care trebuia promovată calea de atac a contestației se calculează de la publicarea, în SEAP, a documentației de atribuire, iar nu de la data publicării răspunsurilor la clarificări.

Procedând la verificarea termenului legal de depunere a contestației, Consiliul constată că ... a luat cunoștință despre documentația de atribuire la data de 12.03.2014, când a fost postată în SEAP, aplicabile fiind dispozițiile art.256<sup>2</sup> alin.2 din O.U.G. nr.34/2006 cu modificările ulterioare, conform cărora în cazul în care contestația privește conținutul documentației de atribuire publicată în SEAP, data luării la cunoștință este data publicării ei.

Prin urmare, data de 12.03.2014 reprezintă data la care se va raporta termenul legal de 10 zile de depunere a contestației împotriva specificațiilor cuprinse în documentația de atribuire, stabilit de art.256<sup>2</sup> alin.1 lit.a din ordonanța de urgență, incident în cauză față de tipul de contract care se va încheia – de lucrări, și valoarea estimată a acestuia care depășește pragul de 5.000.000 euro, prevăzut la art.55 alin.2 din ordonanța de urgență).

Calculând termenul pentru depunerea contestației, potrivit dispozițiilor legale menționate, dar și ale art.3 lit.z din ordonanța de urgență, Consiliul constată că acesta era cu mult depășit la data de ... a depunerii contestației la C.N.S.C., contestația fiind în mod evident tardivă.

Purtarea unei corespondențe cu autoritatea contractantă nu are ca efect prelungirea perioadei legale de formulare a contestației sau decalarea datei de la care începe să curgă acesta. Altminteri, dacă s-ar admite interpretarea contrară, în sensul că orice solicitare de clarificări privind documentația de atribuire duce la prelungirea termenului de atac al documentației, s-ar ajunge la eludarea termenului de contestare impus de legiuitor.

Consiliul nu poate reține susținerile contestatorului conform cărora aspectele criticate se referă la răspunsurile autorității contractante la solicitarea de clarificări, întrucât, așa cum s-a arătat mai sus, pe de o parte, autoritatea contractantă nu a modificat prin răspunsurile sale cerințele documentației de atribuire, iar, pe de altă parte, deoarece încercarea de a impune cerințe care să fie convenabile nevoilor contestatorului nu pot fi admise, documentația de atribuire fiind întocmită astfel încât să corespundă necesității autorității contractante, așa cum dispune art.35 din O.U.G. nr.34/2006.

În același sens s-a pronunțat și practica judiciară, relevante fiind decizia nr.1861/01.10.2009, decizia nr.1903/05.10.2009 și decizia nr.1742/19.07.2010, pronunțate de Curtea de Apel ... a VIII-a de Contencios Administrativ și Fiscal, precum și decizia nr.1449/CA/16.12.2009, decizia nr.1462/CA/11.08.2011, decizia nr.1518/CA/08.09.2010 și decizia nr.2562/2011, pronunțate de Curtea de Apel ... de Contencios Administrativ și Fiscal.

Pe de altă parte, Consiliul reține că, prin răspunsurile criticate de contestator, autoritatea contractantă a respectat dispozițiile art.78 alin.2 din O.U.G. nr.34/2006 cu modificările ulterioare, conform cărora *„autoritatea contractantă are obligația de a răspunde, în mod clar, complet și fără ambiguități, cât mai repede posibil, la orice clarificare solicitată (...)”*, răspunsurile oferite fiind coerente și în corelație cu întrebările adresate, neputând constitui o încălcare a articolului menționat refuzul autorității contractante de a se da curs unei solicitări de modificare a documentației de atribuire. Solicitarea de modificare a documentației de atribuire nu se circumscrie noțiunii de „solicitare de clarificări” utilizată de articolul menționat și prin care se înțelege, în considerarea definiției dată de DEX termenului „clarificare”, o solicitare de lămurire, explicare a unei prevederi și în niciun caz de modificare.

Este adevărat că autoritatea contractantă are obligația de a respecta prevederile art.35 și art.38 din ordonanța de urgență, însă dacă se considera a fi fost încălcate aceste prevederi, obiecțiunile contestatorului ar fi trebuit să se regăsească într-o contestație care să vizeze documentația de atribuire, depusă înainte de expirarea termenului legal, iar nu să se aștepte expirarea termenului și să încerce prin o așa zisă „solicitare de clarificări” o repunere în termenul de contestare a documentației menționată.

O.U.G. nr.34/2006 și H.G. nr.925/2006 nu prevede dreptul operatorilor economici de a solicita sau propune modificarea documentației de atribuire și nici obligația autorității contractante de a modifica sau completa documentația de atribuire după cum se cere de operatorul economic care susține că este necorespunzător întocmită.

Ca urmare, autoritatea contractantă nu are nicio obligație legală să modifice sau să completeze documentația de atribuire conform cererii operatorului economic contestator. Opțiunea modificării cerințelor impuse prin documentația de atribuire reprezintă un drept al autorității contractante și nu o obligație, astfel că nu poate fi sancționată autoritatea contractantă pentru neexercitarea dreptului său de a modifica propria documentație.

Având în vedere cele de mai sus, în temeiul art.278 alin.5 din O.U.G. nr.34/2006 cu modificările ulterioare, Consiliul va admite excepția tardivității contestației depusă de ... și, pe cale de consecință, va respinge contestația ca tardivă.

În ceea ce privește contestația depusă de ... Consiliul, de asemenea, se va pronunța cu proprităate asupra excepție tardivității contestației, excepție invocată de autoritatea contractantă.

Examinând excepția, Consiliul o va admite, pentru următoarele considerente:

... critică, prin contestație, răspunsul la clarificări nr.36, pct.2 și 3, publicat în SEAP la data de 06.05.2014, susținând că autoritatea contractantă a încălcat prevederile art.174, 78 alin.2 și art.71 din ordonanța de urgență, deoarece nu a precizat clar, complet și fără ambiguități care sunt cerințele minime obligatorii și orice alte cerințe specifice pe care ofertanții trebuie să le aibă în vedere la elaborarea ofertei alternative.

Reține Consiliul că răspunsul criticat a fost formulat urmarea adresei nr.347/23.04.2014, transmisă de contestator, autoritatea contractantă la întrebările:

"2. În conformitate cu prevederile art.174 din O.U.G. nr.34/2006 coroborate cu prevederile art.78 alin.2 din O.U.G. nr.34/2006 vă rugăm să precizați **clar, complet și fără ambiguități**, care sunt **cerințele minime obligatorii și orice alte cerințe specifice** pe care ofertanții trebuie să le aibă în vedere la elaborarea ofertei alternative.

3. Raportându-ne la data de 15.04.2014 ca dată în care s-a clarificat situația de fapt cu privire la acceptarea de oferte alternative și având în vedere prevederile art.71 din O.U.G. nr.34/2006 conform cărora (...) în conformitate cu prevederile art.72 alin.1 lit.c vă solicităm prelungirea perioadei necesare pentru elaborarea ofertei alternative cu cel puțin 4 săptămâni față de termenul actual.",

formulând răspunsurile:

"2. Cerințele minime obligatorii sunt cerințele descrise în documentația de atribuire. Aceste cerințe sunt descrierile generale ale soluțiilor acceptate la finanțare.

3. Prevederea privind acceptarea ofertelor alternative este cunoscută de potențialii ofertanți de la publicarea documentației de atribuire, adică din 12.03.2014."

Așadar, după cum și recunoaște, contestatorul a avut cunoștință despre posibilitatea de a depune ofertă alternativă încă de la data de 15.04.2014, astfel că depunerea contestației la data de ... după o lună de zile de la data la care s-a clarificat posibilitatea depunerii de ofertă alternativă, apare ca fiind tardivă raportat la prevederile art.256<sup>2</sup> alin.1 lit.a din ordonanța de urgență, adresa nr.347/23.04.2014, transmisă de contestator, fiind apreciată ca o încercare de repunere în termenul de contestare a documentației de atribuire astfel cum a fost clarificată la data de 14.04.2014.

În situația în care documentația de atribuire astfel cum a fost clarificată la data de 15.04.2014, era considerată incompletă, contestatorul avea deschisă calea de atac a contestației, cale de atac pe care trebuia să o exercite în termenul de 10 zile care a început să curgă de la această dată, iar nu să transmită o nouă solicitare de clarificări considerând, eronat, că termenul începe să curgă de la publicarea răspunsului.

Dacă s-ar admite interpretarea contestatorului, ar însemna că procedura de atribuire nu ar putea fi finalizată, aceasta fiind rațiunea pentru care legiuitorul a impus anumite termene în care se pot formula contestațiile și, totodată, a instituit, prin art.78 din ordonanța de urgență, obligația autorității contractante de a răspunde clar, complet și fără ambiguități unei solicitări de clarificări, fără a stabili că solicitare de clarificări făcută în termenul articolului menționat întrerupe/suspendă termenul de depunere a contestației.

Pentru considerentele enunțate, în temeiul art.278 alin.5 din O.U.G. nr.34/2006 cu modificările ulterioare, Consiliul admite excepția tardivității

contestației, invocată de autoritatea contractantă și, pe cale de consecință, respinge contestația depusă de ... ca tardivă.

Fără pronunțare asupra fondului cauzei.

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

**PREȘEDINTE COMPLET,**

...

**MEMBRU,**

...

**MEMBRU,**

...

Redactată în 5 exemplare originale, conține 14 pagini.