

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) și ale art. 27 alin. (2) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. ...

Data:

Prin contestația nr., înregistrată la CNSC sub nr. ..., formulată de ..., lider al asocierii ... - ... - ..., cu sediul în ..., împotriva comunicării rezultatului procedurii nr. ... și a raportului procedurii nr. ..., publicate în SEAP în data de ..., emise de ..., în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în ..., în cadrul procedurii simplificată, organizată în vederea atribuirii contractului de achiziție publică având ca obiect ..., s-au solicitat următoarele:

- anularea comunicării rezultatului procedurii nr. ...;
- anularea comunicării rezultatului procedurii transmisă către ofertantul asocierii ... - ... declarat câștigător;
- anularea raportului procedurii nr. în ceea ce privește oferta sa și oferta asocierii ... - ...;
- reanalizarea ofertei sale, precum și obligarea autorității contractante la emiterea de solicitări de clarificare, în temeiul art. 209 din Legea nr. 98/2016 și art. 196 din HG nr. 395/2016, cu consecința declarării acesteia ca fiind acceptabilă și conformă;
- stabilirea ofertei câștigătoare dintre ofertele admisibile.

CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR,
asupra cauzei de față, constată următoarele:

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația de față, prin care ... critică comunicarea rezultatului procedurii nr. ... și raportul procedurii nr. ..., publicate în SEAP în data de ..., emise de ..., în calitate de autoritate contractantă, solicitând cele ante-menționate.

În cuprinsul contestației, ... învederează faptul că autoritatea contractantă avea obligația de a-i solicita clarificări în virtutea principiului

proportionalității. Având în vedere că deținea polițe valabile la data depunerii ofertei, contestatorul afirmă că neprezentarea acestora a fost o omisiune formală. Conform normelor europene, autoritățile trebuie să permită corectarea erorilor materiale sau prezentarea documentelor care atestă o stare de fapt existentă la data limită, fără a încălca egalitatea de tratament.

Deși documentația de atribuire prevedea respingerea pentru lipsa poliței, această clauză nu putea fi interpretată în sensul eliminării mecanismului legal al clarificărilor prevăzut de art. 209 din Legea nr. 98/2016. Normele de rang superior (Legea și Directivele Europene) obligă autoritatea să permită îndreptarea viciilor de formă pentru a asigura o competiție reală și utilizarea eficientă a fondurilor publice.

Față de cele de mai sus, subliniază că autoritatea contractantă a procedat la o respingere automată, ignorând mecanismul clarificărilor prevăzut de lege.

Ca mijloace de probă, au fost depuse înscrisuri.

Prin punctul de vedere comunicat prin adresa nr. solicită respingerea contestației ... ca nefondată, în baza prevederilor art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, din următoarele considerente:

Propunerea tehnică depusă de operatorul economic nu conține elemente esențiale solicitate în mod expres prin caietul de sarcini, necesare pentru demonstrarea îndeplinirii cerințelor minime obligatorii. Lipsa acestor elemente face imposibilă evaluarea corespunzătoare a ofertei din perspectiva conformității acesteia cu cerințele tehnice impuse prin documentația de atribuire. Solicitarea unor clarificări în acest context ar echivala, în mod nepermis, cu acceptarea completării ofertei după termenul limită de depunere, ceea ce ar conduce la transformarea unei oferte neconforme într-una conformă, contrar principiilor consacrate de Legea nr. 98/2016.

Având în vedere că oferta nu îndeplinește cerințele minime obligatorii impuse prin documentația de atribuire, ... învederează că aceasta este considerată neconformă și inacceptabilă, potrivit prevederilor art. 137 alin. (3) lit. b) din HG nr. 395/2016.

Ca mijloace de probă, au fost depuse înscrisuri.

... a constituit cauțiunea în cuantum de ...

Din analiza susținerilor părților și a documentelor existente la dosarul cauzei, Consiliul reține cele ce urmează:

..., în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura de atribuire simplificată, a contractului de achiziție publică având ca obiect ..., prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr.

Valoarea estimată a procedurii este de ... lei, fără TVA, iar criteriul de atribuire este *cel mai bun raport calitate preț*.

Au fost primite în cadrul procedurii 4 oferte, în urma evaluării cărora a fost încheiat raportul procedurii nr. ..., prin care a fost desemnată câștigătoare oferta depusă de Asocieria ... – ..., cu un punctaj total de 100 de puncte, în timp ce oferta contestatorului a fost respinsă.

Nemulțumit de rezultatul procedurii astfel stabilit, Asocieria ... – ... – ... a depus contestația de față, prin care critică decizia de respingere a ofertei sale.

În soluționare, Consiliul constată că, în fapt, oferta contestatorului a fost respinsă, ca neconformă și inacceptabilă, în baza art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016 coroborate cu art. 215 alin. (4) din Legea nr. 98/2016, pe motiv că nu a prezentat polița de asigurare de răspundere profesională pentru responsabilul tehnic cu execuția.

Față de acest motiv, contestatorul susține că aspectul semnalat nu justifică excluderea ofertei, fiind remediabil urmare a unei solicitări de clarificări întemeiată pe dispozițiile art. 209 din Legea nr. 98/2016, precum și în considerarea principiilor proporționalității și utilizării eficiente a fondurilor publice.

Având a analiza legalitatea deciziei de respingere a ofertei contestatorului, Consiliul reține că autoritatea contractantă a indicat în caietul de sarcini categoriile de personal cerute, stabilind printre altele:

Se va prezenta urmatorul personal minim: Manager proiect cu studii superioare în domeniul ... (expertul solicitat), Sef santier cu studii în domeniul ..., inginer ..., **Responsabil tehnic cu executia autorizat in domeniul „2.1. Constructii rutiere si drumuri”**, Responsabil cu controlul calitatii (CQ/CTC), inginer topometrist autorizat ANCPI categoria B, responsabil SSM, responsabil protectia mediului, responsabil gestionarea deseuri, personal muncitor calificat. Executantul va respecta prevederile art. 31 din Legea 10/1995 privind calitatea in constructii. **Lipsa politei de asigurare la momentul depunerii ofertei duce la neconfromitate ofertei, aceasta neputand fi depusa ulterior.** Se vor prezenta CV, diplome studii, atestate/certificate, precum si dovada incheierii politelor de asigurare, la momentul depunerii ofertelor.

Așadar, a solicitat autoritatea contractantă pentru personalul indicat, printre care și RTE autorizat în domeniul 2.1. - *Constructii rutiere si drumuri*, depunerea poliței de asigurare la momentul depunerii ofertei sub sancțiunea explicită a respingerii ofertei ca neconformă.

În oferta sa, după cum însuși recunoaște, contestatorul nu a prezentat polița de asigurare cerută, situație în care achizițarea a aplicat sancțiunea respingerii ofertei ca neconformă, în considerarea regulii caietului de sarcini.

Date fiind cele dictate la nivelul caietului de sarcini, pretenția contestatorului de a i se permite completarea propunerii tehnice cu documentul omis a fi depus nu poate fi primită, în opinia Consiliului, deoarece este contrară caietului de sarcini și dispozițiilor legale, după cum urmează să se demonstreze în cele ce urmează.

Astfel, situația din speța de față trebuie analizată prin raportare la dispozițiile art. 75 din Legea nr. 98/2016, potrivit cu care Ofertantul depune oferta elaborată în conformitate cu informațiile și cerințele prevăzute în documentele achiziției (...), dispozițiile art. 123 alin. (1) din HG nr. 395/2016 potrivit cu care Ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile documentației de atribuire (...), dar și la dispozițiilor art. 127 alin. (1) lit. f) din HG nr. 395/2016 care statuează printre atribuțiile comisiei de evaluare și pe cea de verificarea conformității propunerilor tehnice ale ofertanților cu prevederile caietului de sarcini.

Așadar, nerespectarea cerințelor documentației de atribuire, așa cum au fost acestea stabilite de autoritatea contractantă prin caietul de sarcini, reprezintă motive care pot conduce la respingerea unei oferte. Cu alte cuvinte, lipsa unor documente/ informații/elemente ale propunerii tehnice nu este doar o abatere minoră și formală care ar putea fi acoperită prin răspunsul la o solicitare de clarificări, ci constituie un viciu serios cu consecințe dintre cele mai importante care implică însăși nevalabilitatea juridică a documentului transmis, solicitarea și acceptarea prezentării documentelor/ informațiilor lipsă ulterior datei limită de depunere a ofertelor fiind aptă să atragă încălcarea principiilor care stau la baza atribuirii contractelor de achiziție publică. Din această perspectivă, analiza unor asemenea situații necesită o atenție deosebită din partea comisiei de evaluare.

În acest context, se reține că, potrivit art. 65 alin. (2) și art. 133 alin. (1) din HG nr. 395/2016, comisia de evaluare are obligația de a analiza și de a verifica fiecare ofertă atât din punctul de vedere al elementelor tehnice propuse, cât și din punctul de vedere al aspectelor financiare pe care le implică. Propunerea tehnică trebuie să corespundă cerințelor minime prevăzute în caietul de sarcini. De asemenea, în baza art. 127 alin. (1) lit. f), comisia de evaluare are atribuția verificării conformității propunerilor tehnice ale ofertanților cu prevederile caietului de sarcini.

Cerințele riguroase în materie de achiziții publice presupun întocmirea documentelor necesare în conformitate cu prevederile documentației de atribuire, cunoscut fiind faptul că garantarea corectitudinii procedurii achizițiilor publice poate justifica respingerea ofertei pentru orice fel de încălcare a dispozițiilor legale în materie, care ar putea fi considerată de ofertant mai puțin importantă.

Subliniază Consiliul că procedurile de achiziție publică implică un anumit grad de formalism, care poate fi invocat în susținerea legalității unui motiv de respingere constând în nerespectarea unei solicitări a documentației de atribuire.

În cazul dedus judecății, situația este una certă, aceea că asocierea contestatoare a întocmit o propunere tehnică al cărei conținut se abate de la cerințele minime care stabileau obligația prezentării pentru RTE a poliței de asigurare.

Sancțiunea nerespectării unei cerințe a documentației de atribuire este respingerea ofertei, drept care, din perspectiva motivului analizat, decizia autorității contractantă este una legală.

Reclamă contestatorul că nu i-au fost solicitate clarificări pe parcursul evaluării, critici față de care Consiliul reține că etapa de clarificări reglementată de art. 134 din același act normativ are rolul de a lămuri aspecte formale sau de confirmare necesare evaluării ofertelor, iar nu de modificare a conținutului acestora prin completarea cu informații și documente solicitate în mod expres prin documentația de atribuire. Dispozițiile art. 209 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 stabilesc, de altfel, clar că **Autoritatea contractantă nu are dreptul ca prin clarificările/completările solicitate să determine apariția unui avantaj evident în favoarea unui ofertant/candidat.**

În cazul dedus judecății, propunerea tehnică depusă de contestator nu demonstrează îndeplinirea cerințelor minime solicitate, deficiența sesizată neputând fi înlăturată prin intermediul unui răspuns la clarificări.

O conduită în sensul acceptării completării propunerii tehnice afectează conținutul obligatoriu al ofertei, după cum se statuează în mod clar la art. 124 din norme – oferta are caracter obligatoriu, din punctul de vedere al conținutului, pe toată perioada de valabilitate stabilită de către autoritatea contractantă și asumată de ofertant. Cu alte cuvinte, o ofertă rămâne valabilă astfel cum a fost depusă de ofertant pe durata prescrisă în documentația de atribuire.

Potrivit art. 134 alin. (6) din HG nr. 395/2016 În cazul în care **ofertantul modifică prin răspunsurile pe care le prezintă comisiei de evaluare potrivit dispozițiilor alin. (1) conținutul propunerii tehnice** sau propunerii financiare, oferta sa va fi considerată inacceptabilă, astfel că și în situația în care autoritatea ar cere explicații punctuale, un ofertant nu poate profita de clarificarea transmisă de autoritate pentru a încerca să își transforme oferta inacceptabilă sau neconformă în una acceptabilă sau conformă, comportament sancționat atât de principiul tratamentului egal între ofertanți, prescris de art. 2 alin. (2) lit. b) din Legea nr. 98/2016, cât și de prevederile art. 49 și ale art. 209 din același act normativ.

În acest context, se impune a fi subliniată importanța egalității de tratament a ofertanților, care – conform jurisprudenței CJUE – are ca obiectiv favorizarea dezvoltării unei concurențe corecte și efective între operatorii economici participanți la o procedură de achiziții publice.

Prin Hotărârea pronunțată la data de 11 mai 2017 în cauza **C-131/16**, în procedura Archus sp. z o.o., Gama Jacek Lipik împotriva Polskie Gornictwo Naftowe i Gazownictwo S. A., cu participarea: Digital Center sp. z o.o., CJUE a statuat că:

1) Principiul egalității de tratament al operatorilor economici, enunțat la articolul 10 din Directiva 2004/17/CE a Parlamentului European și a Consiliului din 31 martie 2004 de coordonare a procedurilor de atribuire a contractelor de achiziții în sectoarele apei, energiei, transporturilor și serviciilor poștale, trebuie să fie interpretat în sensul că se opune ca, în cadrul unei proceduri de atribuire a unui contract de achiziții publice, autoritatea

contractantă să îi solicite unui ofertant să furnizeze declarațiile sau documentele a căror comunicare era impusă prin caietul de sarcini și care nu au fost comunicate în termenul stabilit pentru depunerea ofertelor. În schimb, acest articol nu se opune ca autoritatea contractantă să îi solicite unui ofertant să clarifice o ofertă sau să îndrepte o eroare materială vădită pe care ar conține-o aceasta, cu condiția însă ca o asemenea solicitare să fie adresată oricărui ofertant care se află în aceeași situație, ca toți ofertanții să fie tratați în mod egal și loial și ca această clarificare sau această îndreptare să nu poată fi asimilată depunerii unei noi oferte, aspect a cărui verificare este de competența instanței de trimitere.

În considerentele sale, Curtea a reținut, printre altele:

27. Principiul egalității de tratament și obligația de transparență se opun de asemenea oricărei negocieri între autoritatea contractantă și un ofertant în cadrul unei proceduri de atribuire a unui contract de achiziții publice, ceea ce implică faptul că, în principiu, o ofertă nu poate fi modificată după depunerea sa nici la inițiativa autorității contractante, nici la cea a ofertantului (a se vedea în acest sens Hotărârea din 29 martie 2012, SAG ELVSlovensko și alții, C-599/10, EU:C:2012:191, punctul 36, precum și Hotărârea din 10 octombrie 2013, Manova, C-336/12, EU:C:2013:647, punctul 31).

28 Astfel a permite autorității contractante să solicite unui candidat a cărui ofertă o apreciază a fi imprecisă sau neconformă cu specificațiile tehnice din caietul de sarcini clarificări în această privință ar implica riscul de a se considera că această autoritate contractantă, în cazul în care oferta candidatului respectiv ar fi în final reținută, a negociat în mod confidențial această ofertă, în detrimentul celorlalți candidați și cu încălcarea principiului egalității de tratament (Hotărârea din 29 martie 2012, SAG ELV Slovensko și alții, C-599/10, EU:C:2012:191, punctul 37).

29. Cu toate acestea, Curtea a avut ocazia să statueze că principiul egalității de tratament nu se opune ca o ofertă să poată fi corectată sau completată punctual atunci când aceasta necesită în mod vădit o clarificare sau atunci când este vorba despre înlăturarea unor erori materiale evidente, însă cu condiția respectării anumitor cerințe [a se vedea în acest sens, în cadrul unor proceduri de cerere de ofertă restrânse prevăzute de Directiva 2004/18/CE a Parlamentului European și a Consiliului din 31 martie 2004 privind coordonarea procedurilor de atribuire a contractelor de achiziții publice de lucrări, de bunuri și de servicii (JO 2004, L 134, p. 114, Ediție specială, 06/vol. 8, p. 116), Hotărârea din 29 martie 2012, SAG ELV Slovensko și alții, C-599/10, EU:C:2012:191, punctele 35-45, în ceea ce privește etapa de apreciere a ofertelor, precum și Hotărârea din 10 octombrie 2013, Manova, C-336/12, EU:C:2013:647, punctele 30-39, în ceea ce privește etapa de preselecție a ofertanților].

30. Mai întâi, o cerere de clarificare a unei oferte, care poate interveni numai după ce autoritatea contractantă a luat cunoștință de ansamblul ofertelor, trebuie, în principiu, să fie adresată în mod echivalent tuturor ofertanților care se află în aceeași situație și trebuie să privească toate punctele ofertei care impun o clarificare (a se vedea Hotărârea din 29 martie 2012, SAG ELV Slovensko și alții, C-599/10, EU:C:2012:191, punctele 42-44, precum și Hotărârea din 10 octombrie 2013, Manova, C-336/12, EU:C:2013:647, punctele 34 și 35).

31. În plus, această cerere nu poate conduce la prezentarea de către un anumit ofertant a ceea ce în realitate ar fi o nouă ofertă (a se vedea Hotărârea din 29 martie 2012, SAG ELV Slovensko și alții, C-599/10, EU:C:2012:191 punctul 40, și Hotărârea din 10 octombrie 2013, Manova, C-336/12, EU:C:2013:647, punctul 36).

32. În sfârșit, cu titlu general, în cadrul exercitării puterii de apreciere de care dispune în ceea ce privește posibilitatea de a le solicita candidaților să își clarifice oferta, autoritatea

contractantă trebuie să trateze candidații în mod egal și loial astfel încât să nu se poată considera, la finalizarea procedurii de selecție a ofertelor și în raport cu rezultatul acesteia, că solicitarea de clarificare a favorizat sau a defavorizat nejustificat candidatul sau candidații cărora le-a fost adresată (a se vedea Hotărârea din 29 martie 2012, SAG ELVSlovensko și alții, C-599/10, EU:C:2012:191, punctul 41, precum și Hotărârea din 10 octombrie 2013, Manova, C-336/12, EU:C:2013:647, punctul 37).

33. Cu toate acestea, o solicitare de clarificare nu poate suplini lipsa unui înscris sau a unei informații a căror comunicare era impusă de documentele contractului, întrucât autoritatea contractantă este obligată să respecte cu strictețe criteriile stabilite chiar de ea (a se vedea în acest sens Hotărârea din 10 octombrie 2013, Manova, C-336/12, EU:C:2013:647, punctul 40).

Deosebit de importantă este și aprecierea Curții din cauza C-599/10, din hotărârea din 29.03.2012, paragraful 38, potrivit căreia toți ofertanții sunt ținuti de obligația de diligență la redactarea propriilor oferte, precum și aprecierea potrivit căreia criteriul privind conformitatea ofertei este absolut, nerespectarea documentației de atribuire impunând respingerea ofertei (cauza T-4/01, hotărârea din 25.02.2003, cauza T-183/00, hotărârea din 25.02.2003)

În speța dedusă judecării, lipsa poliței de asigurare pentru responsabilul tehnic cu execuția nu reprezintă o eroare susceptibilă a fi remediată ulterior deschiderii ofertelor, pe calea clarificărilor, un asemenea demers fiind contrar prevederii caietului de sarcini prin care autoritatea contractantă a precizat explicit sancțiunea aplicabilă în situația lipsei poliței de asigurare la data depunerii ofertei, dar și dispozițiilor legale aplicabile la care s-a făcut referire mai sus.

A cunoscut contestatorul regulile documentației de atribuire încă de la data publicării acesteia în SEAP (14.01.2026) astfel că este singurul culpabil de modul în care a înțeles să-și întocmească propunerea tehnică, riscul întocmirii ofertei revenindu-i în totalitate conform art. 125 din HG nr. 395/2016 **Riscul transmiterii ofertei, inclusiv forța majoră sau cazul fortuit, cad în sarcina operatorului economic care transmite respectiva ofertă.**

De asemenea, nu poate fi reținută încălcarea principiilor proporționalității și utilizării eficiente a fondurilor publice de către autoritatea contractantă, deoarece, pe lângă aceste principii revine achizitoarei obligația de a respecta și celelalte principii din materia achizițiilor publice, printre care principiul tratamentului egal despre care s-a făcut vorbire mai sus.

În concluzie, Asocierea ... - ... - ... a întocmit oferta cu nerespectarea documentației de atribuire, așa cum corect a reținut comisia de evaluare, intrând, astfel, sub incidența sancțiunii prevăzută la art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016.

Pentru considerentele enunțate, în temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge contestația, ca nefondată.

Decizia este obligatorie pentru părți, potrivit art. 28 alin. (1) din același act normativ.

Pentru aceste motive,
în baza legii și a mijloacelor de probă aflate la dosar,

CONSILIUL DECIDE:

Respinge, ca nefondată, contestația formulată de Asocieria ... – ...
– ..., în contradictoriu cu
Obligatorie.

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere, în termen de
10 zile de la comunicare pentru părțile cauzei, respectiv de la data luării
la cunoștință de către alte persoane vătămate.