

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) și ale art. 27 alin. (1) 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 înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. ..., depusă de ...SRL, cu sediul în ..., CUI ..., număr de înregistrare în registrul comerțului ..., reprezentată de domnul ... - administrator, privind procedura simplificată pentru atribuirea contractului de servicii de revizuire/actualizare documentație tehnico-economică proiect tehnic nr. 20/2008 pentru obiectivul de investiții „...”, cod CPV 79311100-8, cu data-limită de depunere a ofertelor 11.03.2024, anunț de participare nr. ..., organizată de ..., cu sediul în ..., în calitate de autoritate contractantă, contestatoarea a solicitat anularea deciziei de anulare a procedurii de atribuire și reluarea acesteia cu reevaluarea ofertei sale.

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 ofertantul ...SRL reclamă decizia autorității contractante ... de anulare a procedurii de atribuire menționată în partea introductivă, învederând în motivare că, prin intermediul adresei nr. 193659/08.04.2024, autoritatea i-a solicitat documente privind experiența similară a inginerului topograf propus, iar societatea a răspuns că, din eroare, nu au fost încărcate documentele cerute, însă a prezentat în acest sens recomandarea din data de 07.11.2023, din care reiese domnul ... este propus pentru funcția de inginer topograf, însă dintr-o altă eroare, în cadrul recomandării, apare că a avut calitatea de inginer instalații. Era lesne de înțeles pentru autoritate că trimiterea la calitatea de inginer instalații este eronată, aceasta fiind cuprinsă în cadrul unei recomandări ce viza în mod clar dovedirea experienței similare ca inginer topograf. Autoritatea putea să solicite o nouă

clarificare. Respingerea ofertei este disproporționată, fiind incident un viciu de formă.

În punctul său de vedere nr. ... asupra contestației, înregistrat la Consiliu cu nr. ..., autoritatea contractantă susține în apărare că oferta ...SRL nu respectă cerințele caietului de sarcini, lipsind documentele privind experiența similară în ultimii 5 ani pentru inginerul topograf. A fost transmisă o recomandare din care nu reiese că are experiență ca inginer topograf, în recomandare fiind specificat inginer instalații.

Contestatoarea a inclus în propunerea tehnică certificatul de autorizare „ANCPI”, categoria A, seria RO-B-F nr. 2619/25.10.2023, la inginerului topograf Prin adresa nr. 193659/ 08.04.2024, i-au fost cerute ofertantului documentele privind experiența similară în ultimi 5 ani pentru inginerul topograf, iar ca răspuns a fost atașată o recomandare din 07.11.2023, emisă chiar de contestatoare, prin care aceasta certifică faptul că domnul ... a participat în calitate de inginer instalații la derularea proiectului „...”, document care nu probează cerința privind experiența similară.

Comisia de evaluare a constatat că prin certificatul de autorizare și recomandare nu este îndeplinită condiția experienței similare.

Din examinarea coroborată a materialului probator administrat, aflat la dosarul cauzei, după verificarea din oficiu a competenței generale, materiale și teritoriale, potrivit art. 131 alin. (1) C. proc. civ., și după deliberare, Consiliul reține că, prin anunțul de participare nr. ..., publicat în Sistemul Electronic de Achiziții Publice – SEAP la 16.02.2024, autoritatea contractantă ... a inițiat o procedură simplificată în vederea procurării de servicii de revizuire/actualizare documentație tehnico-economică pentru obiectivul de investiții „...”, servicii estimate valoric la 680.672,27 lei, fără TVA. Documentația de atribuire a fost postată în SEAP la 16.02.2024, alături de anunțul de invitare la competiție.

La procedură s-au prezentat doi operatori economici, respectiv ...SRL și ...SRL, ale căror oferte au fost respinse, iar procedura simplificată a fost anulată de autoritate. Împotriva acestui rezultat considerat nemulțumitor, pentru motivele evocate mai sus, ...SRL a investit Consiliul, în termenul legal, cu soluționarea contestației care formează obiectul prezentei cauze, premisă a controlului administrativ-jurisdicțional. Cauțiunea aferentă, în valoare de 13.613,44 lei, a fost constituită prin recipisa de consemnare nr. ..., emisă de ..., la data de 21.05.2024.

Prin depunerea ofertelor la procedură, se presupune că ofertanții și-au însușit documentația de atribuire fără rezerve, ceea ce înseamnă că nu li se poate scuza nicio abatere de la prescripțiile ei, opozabile în cel mai mic detaliu (elocvente în acest sens sunt, *ex multis*, decizia nr. 1555 din 6 martie 2012 a Curții de Apel Craiova, Secția de contencios administrativ și fiscal, cod ReJust 4d27ede4, decizia nr. 916/CA/2019-R

din 8 noiembrie 2019 a Curții de Apel Oradea, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal, cod ReJust 7g222g79, decizia nr. 610 din 6 octombrie 2020 a Curții de Apel Brașov, Secția contencios administrativ și fiscal, cod ReJust 6e77d24g, decizia nr. 3.891 din 14 iunie 2023 a Curții de Apel Alba Iulia, Secția de contencios administrativ și fiscal, cod ReJust 72792223d, decizia civilă nr. 176 din 21 august 2023 a Curții de Apel Constanța, Secția contencios administrativ și fiscal, cod ReJust 985333e48, decizia nr. 1.738 din 20 septembrie 2023 a Curții de Apel Craiova, Secția contencios administrativ și fiscal, cod ReJust g8e8223g8, și decizia civilă nr. 288 din 2 noiembrie 2023 a Curții de Apel Constanța, Secția contencios administrativ și fiscal, cod ReJust 597ee7239).

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 (în această direcție s-au pronunțat, de pildă, Curtea de Apel Constanța, Secția de contencios administrativ și fiscal, în sentința civilă nr. 6 din 12 ianuarie 2024, cod ReJust g8789d674, Curtea de Apel Craiova, Secția contencios administrativ și fiscal, în decizia nr. 45 din 12 ianuarie 2023, cod ReJust 39gd8e778, Curtea de Apel București, Secția a IX-a de contencios administrativ și fiscal, în decizia civilă nr. 1589 din 12 august 2021, cod ReJust 736ee28e, în decizia nr. 1405 din 17 iunie 2021, cod ReJust 28993ed2, în decizia nr. 1754 din 8 octombrie 2020, cod ReJust 845de6d9, și în decizia civilă nr. 1417 din 9 septembrie 2020, cod ReJust gg2g5696, și Curtea de Apel Brașov, Secția de contencios administrativ și fiscal, în decizia nr. 468/R din 16 mai 2017, cod ReJust 8988379e). Raportat la obiectivul general constând în prevenirea și sancționarea încălcării dispozițiilor legale în materia procedurilor de achiziție publică, nu i se poate reproșa autorității contractante că a analizat ofertele participanților la procedură în raport de cerințele minime de participare necontestate, sancționând neîndeplinirea acestora (Curtea de Apel București, Secția a IX-a de contencios administrativ și fiscal, decizia civilă nr. 828 din 1 aprilie 2021, cod ReJust 65ed4d74, și decizia civilă nr. 517 din 4 martie 2021, cod ReJust 65459455, și Curtea de Apel Cluj, Secția a III-a contencios administrativ și fiscal, decizia civilă nr. 2507 din 21 decembrie 2016, cod ReJust 27494445).

Depășind această contextualizare de subliniere a importanței conformării întru totul la regulile impuse de autoritate în documentația de atribuire, conformare devenită o axiomă și care reprezintă regula în sistemul de atribuire a contractelor de achiziție publică, asupra aspectelor sesizate de reclamantă, Consiliul ia act că niciuna dintre

părțile litigante nu tăgăduiește existența cerinței de calificare identificată în anunțul de participare, în fișa de date și în caietul de sarcini:

Ofertantul va face dovada că are disponibil:

- personal de specialitate cu experiența specifică minim 5 ani: [...] inginer topograf autorizat ANCPI min. cat. B.

[...]

Pentru fiecare dintre experții solicitați se vor prezenta experiența pe proiecte de o asemenea anvergură, CV-uri, recomandări, diplome/certificate de atestare din care să rezulte pregătirea profesională necesară poziției pe care o va ocupa în contract. Contractele de colaborare/individuale de muncă/prestări lucrări pe care operatorul economic le are cu experții solicitați – copii conform cu originalul, semnat și stampilat de către ofertant.

În dovedirea cerinței, la pag. 148 din fișierul „3 Documente de calificare ...”, ...SRL a inclus o fotografie a certificatului de autorizare seria RO-B-F nr. 2619/25.10.2023, emis de Agenția Națională de Cadastru și Publicitate Imobiliară pentru domnul ..., lucrări de specialitate în domeniul cadastrului, geodeziei și cartografiei pe teritoriul României în categoria A.

Prin adresa nr. 193659/08.04.2024, pct. 3, autoritatea a cerut ...SRL documentele doveditoare privind experiența similară în ultimi 5 ani a inginerul topograf, iar societatea a răspuns prin recomandarea emisă chiar de ea la 07.11.2023, având următorul conținut:

Recomandare

...S.R.L. cu sediul in ..., înmatriculata la Registrul Comerțului sub nr. ..., cod unic de înregistrare ... recomanda pe domnul ... pentru poziția de inginer topograf, avand in vedere comportamentul si dedicația acestuia pentru obiectivele unitatii, care au fost mai mult decât corespunzătoare.

Se certifica prin prezenta ca Dl. ..., a participat in calitate de Inginer instalatii la derularea următorului proiect:

„Proiectare, execuție lucrări si asistență tehnică din partea proiectantului pentru obiectivul de Investiții: ...”.

Pe intreaga perioada de derulare a contractului, DL ... s-a remarcat printr-o impecabila implicare in rezolvarea sarcinilor la obiectivul sus amintit, prin devotament, responsabilitate si conștiinciozitate, dand dovada de inalt grad de profesionalism.

Avand in vedere cele mentionate mai sus, il recomandam pe dl. ... in funcția de inginer topograf.

Data: 07.11.2023

BENEFICIAR,

...S.R.L

Din parcurgerea acestei recomandări, forul administrativ de jurisdicție concluzionează că răspunsul furnizat este vădit neconcludent, prin prisma multiplei cerințe exprese a autorității, care presupunea furnizarea de dovezi că inginerul topograf deține o experiență specifică de minimum 5 ani, că experiența a vizat proiecte de o anumită anvergură, prezentarea CV-ului său.

Certificatul de autorizare seria RO-B-F nr. 2619/25.10.2023 nu probează experiența specifică de minimum 5 ani a domnului ..., fiind emis anul trecut.

Recomandarea concepută de ...SRL, dincolo de faptul că indică participarea domnului ... la un anumit proiect în calitate de inginer instalații, deci nu de inginer topograf, nu precizează nicăieri că experiența specifică a respectivei persoane totalizează cel puțin 5 ani și

nici că proiectele la care a participat sunt de anvergura dorită de autoritate (construcții cel puțin categoria B, clasa I, potrivit clarificării postate în SEAP la 05.03.2024, pct. 7).

Autoritatea contractantă a pretins nu doar experiență, ci experiență specifică de minimum 5 ani, și a circumstanțiat această experiență „pe proiecte de o asemenea anvergură”, neclarificată de recomandarea în discuție.

Nu a fost anexat recomandării niciun CV al inginerului propus.

Față de abordarea vădit superficială a ofertantei în privința răspunsului care ar fi trebuit să clarifice că domnul ... posedă „experiența specifică de minim 5 ani pe proiecte de o asemenea anvergură”, organul jurisdicțional determină că răspunsul furnizat de ...SRL este neconcludent, prin prisma art. 134 alin. (5) din normele anexate Hotărârii Guvernului nr. 395/2016: *„În cazul în care comisia de evaluare solicită unui candidat/ofertant clarificări și, după caz, completări ale documentelor prezentate de acesta în cadrul ofertei sau solicitării de participare, potrivit dispozițiilor art. 209 din Lege, iar candidatul/ofertantul nu transmite în termenul precizat de comisia de evaluare clarificările/completările solicitate sau clarificările/completările transmise nu sunt concludente, oferta sa va fi considerată inacceptabilă.”*

Esențial este că ...SRL, dincolo de orice aprecieri de ordin legal sau exterioare legii, neatacând solicitarea de clarificări, era ținută să răspundă strict la obiect acesteia, astfel cum a pretins organizatorul achiziției. La rândul ei, autoritatea era ținută de obligația legală de a verifica propunerea tehnică prin prisma satisfacerii tuturor rigorilor caietului de sarcini și a concludenței răspunsului precitat. Art. 131 alin. (4) din aceleași norme metodologice stabilește că fiecare decizie a comisiei de evaluare este fundamentată prin identificarea *elementelor concrete ale ofertei* în raport cu cerințele definite prin documentele achiziției și prevederile legale. Așadar, în speța de față, celor șase membri ai comisiei de evaluare nominalizați în raportul procedurii le revenea obligația de a identifica și elementele tehnice *concrete* ale ofertei evocate, pe care să le raporteze la cerințele exprese ale caietului de sarcini.

Deopotrivă de cert este că dispoziția art. 134 alin. (5) din normele de aplicare a Legii nr. 98/2016 reprezintă o prevedere imperativă onerativă, care îi impune autorității achizitoare o anumită conduită, în ipoteza premisă – *când clarificările/completările transmise nu sunt concludente, oferta va fi considerată inacceptabilă.*

Curtea Constituțională a reținut că „principiul legalității este unul de rang constituțional” (Decizia nr. 901 din 17 iunie 2009, precum și Decizia nr. 104 din 6 martie 2018, paragraful 75), astfel încât „încălcarea legii are drept consecință imediată nesocotirea art. 1 alin. (5) din Constituție, care prevede că respectarea legilor este obligatorie. Încălcarea acestei obligații constituționale atrage implicit afectarea principiului statului de

drept, consacrat prin art. 1 alin. (3) din Constituție” (Decizia nr. 783 din 26 septembrie 2012). După cum s-a pronunțat chiar Înalta Curte de Casație și Justiție, Completul competent să judece recursul în interesul legii, în Decizia nr. 6 din 16 februarie 2015, principiul legalității impune o interpretare *strictă* a normei juridice, astfel încât rezultatul interpretării să fie concordant cu voința legiuitorului. Tocmai de această interpretare strictă a normei juridice incidente trebuia să uzeze autoritatea, fără să adauge la lege circumstanțieri pe care ea nu le prevede. Legea trebuie interpretată și aplicată astfel cum este redactată, fără distincții, în acord cu adagiul „unde legea nu distinge, nici noi nu trebuie să distingem”. În măsura în care interpretarea literală a normei juridice acoperă raporturile juridice pe care, în intenția sa, legiuitorul a dorit să le reglementeze, nu se justifică ca, pe cale de interpretare extensivă, conținutul normei de drept menționate să fie, în parte, înlăturat (Înalta Curte de Casație și Justiție, Completul pentru dezlegarea unor chestiuni de drept, în Decizia nr. 22 din 20 mai 2019).

Art. 75 din Legea nr. 98/2016 dispune că ofertanții au obligația de a elabora oferta în conformitate cu prevederile din documentația de atribuire. Raportat la propunerea tehnică a contestatoarei, ea nu respectă cerința impusă de autoritate ca informațiile necesare pentru identificarea experienței specifice a domnului ... să reiasă din documentele propunerii tehnice, astfel cum s-a constatat. Potrivit alin. (2) al art. 133 din normele metodologice anexate Hotărârii Guvernului nr. 395/2016, 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 propunerilor tehnice cu prevederile caietului de sarcini. Pentru a fi imparțială, evaluarea trebuie să fie completă și temeinică, iar nu să lase loc supozițiilor de favorizare a unei oferte sau, dimpotrivă, de dezavantajare a ei. A se vedea, în acest sens, decizia civilă nr. 1267 din 20 noiembrie 2019 a Curții de Apel București, Secția a IX-a contencios administrativ și fiscal.

Prin urmare, ...SRL a încălcat atât documentația de atribuire (fișa de date și caietul de sarcini), cât și normele legale evocate. În consecință, fiind incidente în speță prevederile art. 137 alin. (3) lit. a) din normele amintite (oferta este considerată neconformă dacă nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini) și cele ale art. 137 alin. (1) din același act normativ (comisia de evaluare are obligația de a respinge ofertele inacceptabile și ofertele neconforme), decizia de respingere a ofertei pentru motivul analizat este singura legală. Întocmirea deficitară a ofertei este imputabilă asocierii care a prezentat-o, iar nu autorității contractante, a cărei obligație este de a controla respectarea întocmai de către ofertanți a prescripțiilor documentației.

Contrar opiniei reclamantei, particularitățile procedurilor de atribuire a contractelor de achiziție publică impun o rigoare deosebită atât din partea autorităților contractante, cât și, mai ales, din partea celor care doresc să obțină aceste contracte finanțate din fonduri publice. În aceste condiții, orice operator economic interesat să participe la o astfel de procedură trebuie să manifeste o diligență sporită, încât să nu existe suspiciuni sau neclarități cu privire la oferta sa și, astfel, să prevină orice risc de respingere a ei.

Curtea de Apel București, Secția a VIII-a contencios administrativ și fiscal, în decizia civilă nr. 3274 din 24 septembrie 2012, a statuat că, în materia achizițiilor publice, operatorii economici trebuie să manifeste o diligență sporită în privința cerințelor legale și a celor cuprinse în documentația de atribuire, astfel că, în condițiile în care nu au uzat de dreptul de a contesta anumite cerințe precizate în cuprinsul documentației de atribuire, au acceptat să se supună rigorilor acestora.

Conform unei jurisprudențe constante a Curții de la Luxemburg, unei autorități contractante îi revine sarcina de a respecta cu strictețe

criteriile pe care ea însăși le-a stabilit (a se vedea, cu titlu exemplificativ,

Hotărârea din 28 februarie 2018, MA.T.I. SUD și Duemme SGR, C-523/16 și C-536/16, EU:C:2018:122, Hotărârea din 11 mai 2017, Archus și Gama, C-131/16, EU:C:2017:358, Hotărârea din 20 septembrie 2011, Evropaiki Dynamiki/BEI, T-461/08, EU:T:2011:494, Hotărârea din 14 decembrie 2016, Connexion Taxi Services, C-171/15, EU:C:2016:948, Hotărârea din 2 iunie 2016, Pizzo, C-27/15, EU:C:2016:404, Hotărârea din 14 octombrie 2020, Close și Cegelec/Parlamentul, C-447/19 P, EU:C:2020:826, Hotărârea din 6 noiembrie 2014, Cartiera dell'Adda, C-42/13, EU:C:2014:2345, Hotărârea din 10 octombrie 2013, Manova, C-336/12, EU:C:2013:647, Hotărârea din 30 aprilie 2014, Euris Consult/Parlamentul, T-637/11, EU:T:2014:237, și Hotărârea din 6 octombrie 2021, Global Translation Solutions/Parlamentul, T-7/20, EU:T:2021:649).

Trebuie adăugat că operatorii economici participanți la achizițiile publice sunt considerați a fi profesioniști în domeniul lor de activitate, capabili să înțeleagă ușor specificațiile elaborate de autoritatea beneficiară și, în caz contrar, să reacționeze în sensul clarificării lor, astfel încât să dispună de toate informațiile necesare alcătuirii ofertei în sensul dorit de autoritate. Neînțelegerea clauzelor de participare la procedura competițională nu îi poate scuza sau exonera de obligația respectării lor. De neînțeles este și superficialitatea cu care ...SRL a tratat solicitarea de clarificare primită de la autoritate, întrucât era limpede că certificatul de autorizare seria RO-B-F nr. 2619/ 25.10.2023 nu a fost lămuritor pentru

comisia de evaluare în demonstrarea cerinței, cerință pe care societatea trebuia să o parcurgă cu atenție cu prilejul întocmirii clarificării cerute.

Obligația de diligență a autorității îi impune examinarea, cu atenție și cu imparțialitate, a tuturor elementelor pertinente ale cauzei, pentru a înlătura îndoielile și pentru a clarifica situația – în acest sens, *mutatis mutandis*, este Hotărârea Curții de Justiție a Uniunii Europene din 28 februarie 2018, *Vakakis kai Synergates/ Comisia*, T-292/15, EU:T:2018:103. *Autoritatea nu poate să accepte oferta ori să semneze contractul dacă are sau ar trebui să aibă în mod rezonabil motive să considere că respectiva ofertă nu este conformă* (Hotărârea din 29 octombrie 2015, *Vanbreda Risk & Benefits/Comisia*, T-199/14, EU:T:2015:820). Totodată, *autoritatea nu are posibilitatea de a negocia cu ofertanții ofertele neconforme cerințelor obligatorii*. Admiterea ofertelor neconforme spre a fi negociate ar lipsi de utilitate stabilirea cerințelor obligatorii (Hotărârea din 5 decembrie 2013, *Nordecon și Ramboll Eesti*, C-561/12, EU:C:2013:793). Este esențial ca autoritatea să fie în măsură să se asigure cu precizie asupra conținutului ofertei și în special cu privire la conformitatea acesteia cu documentația de atribuire (Hotărârea din 13 septembrie 2011, *Dredging International și Ondernemingen Jan de Nul/EMSA*, T-8/09, EU:T:2011:461, și Hotărârea din 10 decembrie 2009, *Antwerpse Bouwwerken/Comisia*, T-195/08, EU:T:2009:491). Criteriul privind conformitatea ofertei este absolut. *Dacă oferta nu respectă documentația de atribuire, ea trebuie respinsă* (Hotărârea din 25 februarie 2003, *Renco/Consiliul*, T-4/01, EU:T:2003:37, Hotărârea din 25 februarie 2003, *Strabag Benelux/Consiliul*, T-183/00, EU:T:2003:36, Hotărârea din 25 februarie 2003, *Renco/Consiliul*, T-4/01, EU:T:2003:37, și, în special, Hotărârea din 28 februarie 2018, *MA.T.I. SUD și Duemme SGR*, C-523/16 și C-536/16, EU:C:2018:122).

Așadar, se observă neconformitatea ofertei prin prisma cerințelor caietului de sarcini și inacceptabilitatea ei prin prisma neconcludenței răspunsului de clarificare.

În considerarea celor antamate, Consiliul determină că în mod legal autoritatea a respins oferta ...SRL, neexistând motive pentru infirmarea acestei măsuri, pentru anularea raportului procedurii prin care a fost stabilit rezultatul procedurii și nici pentru obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertelor. Astfel fiind, în temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016 și în limita criticilor formulate, Consiliul va respinge ca nefondată contestația ...SRL nr. ..., în contradictoriu cu

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

Respinge, ca nefondată, contestația ...SRL nr. ..., în contradictoriu cu

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți. Împotriva ei se poate formula plângere, în termen de zece zile.

PREȘEDINTE,

...

MEMBRU,

...

MEMBRU,

...

Redactată practica deciziei,

...

Redactată în patru exemplare, conține nouă pagini.