CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C.N.S.C.

Str. Stavropoleos nr. 6, sector 3, București, cod poștal 030084, România
Tel: +4 021.310.46.41 Fax: +4 021.890.07.45 și +4 021.310.46.42 www.cnsc.ro

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, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. ....
Data: ...

Prin contestația fără număr de înregistrare la emitent, înregistrată la C.N.S.C. sub nr...., înaintată de ..., cu sediul în ...., în calitate de lider al Asocierii formată din ... și ..., împotriva adresei nr...., reprezentând comunicarea rezultatului procedurii, emisă de ..., cu sediul în ...., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de licitație deschisă, organizată în vederea atribuirii contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect ..., coduri CPV ..., s-au solicitat următoarele:

„- anularea adresei nr...., prin care ni s-a comunicat rezultatul procedurii de atribuire;

- anularea Raportului procedurii de atribuire, precum și a tuturor solicitărilor de clarificări transmise asocierii ... în faza de reevaluare a ofertei și a tuturor actelor subsecvente emise de autoritatea contractantă după transmiterea adresei nr.... pentru motive de netemeinicie și nelegalitate;

- reevaluarea ofertei asocierii ... cu luarea în considerare a motivelor prezentate în prezenta contestație, cu declararea acestei oferte ca neconformă și inacceptabilă și stabilirea ofertei câștigătoare cu respectarea prevederilor legale în materia achizițiilor publice<

- anularea Contractului de achiziţie publică ..., încheiat cu asocierea ... la data de ...”.

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

Prin contestația înregistrată la C.N.S.C. sub numărul de mai sus, ... critică adresa nr. ..., reprezentând comunicarea rezultatului procedurii, prin care i s-a adus la cunoștință faptul că oferta sa a fost declarată admisibilă, respectiv conformă, dar, în urma aplicării criteriului de atribuire, s-a clasat pe un loc inferior ofertei câștigătoare, emisă de autoritatea contractantă ..., în cadrul procedurii de licitație deschisă, organizată în vederea atribuirii contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect **...**, coduri CPV ..., solicitând:

„- anularea adresei nr...., prin care ni s-a comunicat rezultatul procedurii de atribuire;

- anularea Raportului procedurii de atribuire, precum și a tuturor solicitărilor de clarificări transmise asocierii ... în faza de reevaluare a ofertei și a tuturor actelor subsecvente emise de autoritatea contractantă după transmiterea adresei nr.... pentru motive de netemeinicie și nelegalitate;

- reevaluarea ofertei asocierii ...-... cu luarea în considerare a motivelor prezentate în prezenta contestație, cu declararea acestei oferte ca neconformă și inacceptabilă și stabilirea ofertei câștigătoare cu respectarea prevederilor legale în materia achizițiilor publice<

- anularea Contractului de achiziţie publică ..., încheiat cu asocierea ... la data de ...”.

În motivarea contestației, ... face un scurt istoric al procedurii, arătând că, urmare a deciziei CNSC nr...., ... a înțeles să ignore cu desăvârșire toate aspectele sesizate de către Consiliu și, în mod nelegal și încălcând flagrant decizia anterior menționată, a ales să solicite asocierii ... clarificări, încercând astfel să repună ofertantul în termen pentru depunerea documentelor aferente noului terț susținător.

Or, susține contestatorul, rezultă, în mod clar, că nu spre acest rezultat tinde CNSC prin pronunțarea deciziei citată, obligația clară născută în sarcina autorității contractante fiind aceea de respingere a ofertei ca inacceptabilă pentru nerespectarea termenului impus prin solicitarea de clarificări și nu repunerea acesteia în termen.

Totodată, învederează faptul că autoritatea contractanta a încălcat dispozițiile art. 28 din Legea nr.101/2016, ignorând faptul că o decizie a CNSC, care stabilește încălcarea de către ofertant a dispozițiilor art.123 constituie temei pentru eliminare, iar nu pentru o nouă solicitare de clarificări.

În ceea ce privește oferta asocierii ..., contestatorul apreciază că aceasta trebuia respinsă ca inacceptabilă, ..., în mod nelegal, dispunând reevaluarea ei prin formularea unei noi solicitări de clarificări, iar nu prin aplicarea sancțiunii prevăzute de art.134 alin.5 din HG nr.395/2016, având în vedere următoarele aspecte:

- comisia de evaluare nu este îndreptățită să solicite ofertanților clarificări prin care să se creeze, în mod artificial, o premisă de legalitate și/sau conformitate a ofertei respective, deși are toate elemente/documentele necesare în vederea evaluării unei oferte - oferta asocierii ... putea și trebuia reevaluată în baza documentelor deja existente la dosarul achiziției publice;

- în cazul in care solicita clarificări/completări, autoritatea trebuia să se asigure ca nu determină apariția unui avantaj evident în favoarea unui ofertant/candidat; clarificările pe care le poate solicita în concordanță cu art.134, alin.1, se referă la clarificări și completări formale sau de confirmare, astfel încât legislația prevede, în mod limitativ, că solicitările de clarificare nu pot include decât aspecte formale sau eventuale confirmări ale unor informații din ofertă;

- având în vedere că în cauză se poate cu ușurință constata că, în acest moment, ofertantului asocierea ... i s-a creat un avantaj prin solicitarea de clarificări, oferindu-i-se posibilitatea să își modifice oferta și să invoce pretinse motive de legalitate ale actului depus în dovedirea calității de terț susținător propus inițial.

În concluzie, ... afirmă că oferta asocierii ... trebuia respinsă ca inacceptabilă, în temeiul art.134 alin.5 din HG nr.395/2016 și art.2 alin. (2) din Legea nr.98/ 2016, după cum s-a statuat cu putere de lucru judecat prin Decizia CNSC nr...., prin raportare la faptul că aceasta a depus documentele solicitate de autoritatea contractantă ulterior termenului stabilit prin solicitarea de clarificări și prin corespondența electronică, iar nu prin SEAP, fără semnătură electronică, după cum impune noua legislație în domeniul achizițiilor publice, asumându-și riscul ca oferta să-i fie respinsă.

În susținerea afirmației sale, contestatorul invocă jurisprudența CNSC și subliniază că, autoritatea contractantă avea obligația de a respinge oferta ..., nemaiputând adresa o solicitare de clarificare pentru un aspect care a fost deja clarificat, Consiliul stabilind ca oferta acesteia nu este admisibilă.

Prin urmare, apreciază autorul contestației, documentele transmise de către asocierea ..., la data de ...., la adresa de e-mail achizitiipublicecjg@gmail.com, iar nu prin SEAP, după termenul limită stabilit de către autoritate, respectiv după data de ..., nu mai puteau fi luate în considerare, raportat la principiul tratamentului egal, statuat de art.2 alin.(2) din Legea nr.98/2016, pe care ... era obligat să-l respecte, aspect reținut de către CNSC prin decizia anterioară ca fiind întemeiat, obligând autoritatea să procedeze la declararea ofertei asocierii ... ca inacceptabilă.

Având în vedere că autoritatea contractantă nu a pus în executare decizia CNSC, ... solicită Consiliului să constatei nelegalitatea procesului de reevaluare al ofertei declarate câștigătoare și, pe cale de consecință, să dispună la obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei

asocierii ..., cu respectarea prevederilor art.134 alin.5 din HG nr.395/2016.

Ca temei de drept, se invocă prevederile art.8 și art.58 alin.2 lit.e din Legea nr.98/2016, precum și cele menționate în cuprinsul contestației.

În probațiune, s-au depus, în copie, documente.

Prin punctul de vedere nr....., ... a solicitat respingerea contestației formulată de ..., ca nefondată, întrucât este lipsită de fundament și temeinicie.

Referitor la finanțarea lucrărilor care fac obiectul prezentei proceduri, respectiv, a lucrărilor rămase de executat, aferente obiectivului de investiții ....

Mai mult decât atât, ... arată că posibila rea credință și posibila dorință de a prejudicia bugetul autorității contractante este dovedită prin solicitările anterioare ale asocierii care a adus aceleași critici de fiecare data, știind faptul că sunt lipsite de fundament, a transmis notificări la sfârșit de program sau după programul de lucru, menționând că dorește accesul în aceeași zi sau cel târziu a doua zi la dosarul achiziției publice și, deși acesta nu avea caracter de document public și analizaseră aceleași documente, conform legislației în materie, valabilă la data respectiva, art. 217 alin. (6) din Legea nr.98/2016, cu modificările și completările ulterioare, le-a pus la dispoziție documentele solicitate, cu excepția celor declarate confidențiale.

De asemenea, învederează că, urmare a Deciziei CNSC nr. ...., a procedat la postarea, în SEAP, a acesteia; anularea tuturor comunicărilor privind rezultatul final al procedurii; anularea raportului procedurii nr.....; anularea, în parte, a procesului verbal nr....., respectiv în ceea ce privește decizia cu privire la solicitarea de clarificări și a adresei nr. ...., efect al deciziilor luate în procesul verbal parțial anulat; suspendarea procedurii pentru activarea funcției - reîntoarcere evaluare - finalizare etapa financiară în ceea ce privește reevaluarea ofertei Asocierii ...-..., de la faza declarării ca admisibilă, fiind clasată pe primul loc după aplicarea criteriului de atribuire, în sensul solicitării prezentării documentelor justificative actualizate prin care să demonstreze îndeplinirea tuturor criteriilor de calificare, în conformitate cu informațiile cuprinse în DUAE.

Totodată, subliniază că a hotărât reevaluarea ofertei Asocierii ...-... de la faza declarării ca admisibilă fiind clasată pe primul loc după aplicarea criteriului de atribuire, în sensul prezentării documentelor justificative actualizate prin care să demonstreze îndeplinirea tuturor criteriilor de calificare, în conformitate cu informațiile cuprinse în DUAE, conform procesului verbal nr...., încheiat cu ocazia analizării răspunsului la solicitarea de clarificări nr....., transmis de Asocierea ...-....

Având în vedere cele de mai sus, autoritatea afirmă că a respectat prevederile legale în materie de achiziții publice, precum și Decizia

CNSC nr....., așa cum rezultă din Procesul verbal nr..... și Procesul verbal nr.....

Referitor la solicitarea de anulare a contractului de achiziție publică, organizatoarea procedurii face mențiunea că acest document se află în dosarul achiziției, în cele 3 exemplare, nefiind datat și nefiind pus în executare, fiind lovit de nulitate, întrucât a fost formulată contestație în urma comunicărilor finale emise în data de .... și a fost pronunțată Decizia CNSC nr. ....

În baza celor mai sus descrise și a documentelor justificative aflate la dosarul achiziției publice, inclusiv a faptului că multe din solicitările din prezenta contestație au făcut obiectul unei alte contestații de la etapa de evaluare tehnică asupra cărora CNSC s-a pronunțat deja, autoritatea contractantă consideră că este lipsită de fundament și temeinicie contestația depusă, având doar un rol de tergiversare a rezultatului procedurii și de posibilă prejudiciere a bugetului instituției, motiv pentru care solicită Consiliului să respingă contestația ca fiind nefondată, astfel încât să poată fi finaliză procedura de atribuire a contractului, și, implicit, realizarea execuției lucrărilor până la data de ...., în caz contrar, acesta, va fi obligată să returneze suma de .... lei, sumă ce reprezintă cheltuielile eligibile și rambursate de către ....

Ca mijloace de probă, s-au depus, în copie, înscrisuri din dosarul achiziției publice.

Urmarea studierii documentelor aflate la dosarul cauze, ... a depus „Concluzii scrise”, înregistrate la C.N.S.C. sub nr.....

Cu adresa nr....., ... a depus „Punct de vedere cu privire la concluziile scrise”.

Față de înscrisurile aflate la dosarul cauzei, Consiliul reține următoarea situație de fapt:

..., în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura de licitație deschisă, organizată în vederea atribuirii contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect ..., coduri CPV ..., prin publicarea, în SEAP, a anunțului de participare nr.....

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

Împotriva unui prim rezultat al procedurii, despre care a luat cunoștință din adresa nr....., Asocierea .... a depus contestație, soluționată de C.N.S.C. prin decizia nr....., în sensul respingerii, ca nefondată, a acesteia.

Continuând procedura, autoritatea contractantă a emis raportul procedurii nr...., prin care a desemnat câștigătoare oferta depusă de Asocierea formată din ... și ..., cu o propunere financiară de .... lei, fără TVA.

Împotriva acestui rezultat al procedurii de atribuire, despre care a luat cunoștință din adresa nr....., Asocierea formată din ... și ... a înaintat notificare prealabilă, față de care autoritatea contractantă a

formulat răspunsul nr....., prin care a arătat, în temeiul art.6 alin.5 din Legea nr.101/2016, ca va adopta măsuri de remediere, care se vor comunica, potrivit art.6 alin.6 din același act normativ, în termen de o zi lucrătoare de la adoptarea lor.

Prin adresa nr...., comisia de evaluare a comunicat „Măsuri de remediere" adoptate, respectiv:

....

-Anularea Raportului procedurii nr.....

-Anularea comunicărilor intermediare și a proceselor-verbale de evaluare DUAE, tehnic și financiar – în ceea ce privește evaluarea ofertei asocierii ...(lider de asociere) și ...

-Comisia de evaluare a hotărât ca măsură de remediere, reevaluarea ofertei Asocierii ...(lider de asociere) și ..., de la faza DUAE, urmând a vă comunica ulterior rezultatul reevaluării."

Împotriva adresei de comunicare a măsurilor de remediere (nr.....), Asocierea formată din ... și ... a depus contestația soluționată prin decizia C.N.S.C. nr....., în sensul respingerii acesteia pe considerente legate de prematuritatea formulării ei, respectiv nu era emis încă un document care să conțină rezultatul procedurii de atribuire, de natură a-l vătăma pe contestator.

Prin raportul procedurii de atribuire nr....., autoritatea contractantă a desemnat câștigătoare oferta depusă de Asocierea formată din ... și ..., cu o propunere financiară de ... lei, fără TVA.

Cu privire la acest rezultat al procedurii, despre care a luat cunoștință din adresa nr...., ..., lider al Asocierii formată din ... și ..., a depus contestație, după parcurgerea procedurii prealabile a notificării autorității contractante, soluționată prin decizia C.N.S.C. nr...., în sensul admiterii ei.

Ulterior acestei decizii, autoritatea contractantă a emis raportul procedurii nr...., prin care a desemnat câștigătoare aceeași ofertă pe care a desemnat-o câștigătoare și în precedent, respectiv oferta depusă de Asocierea formată din ... și ...

Față de acest nou rezultat al procedurii de atribuire, despre care a luat cunoștință din adresa nr...., ..., lider al Asocierii formată din ... și ..., a depus contestația de față.

Examinând susținerile părților, probatoriul aflat la dosarul cauzei și dispozițiile legale aplicabile, Consiliul constată:

Prin contestația depusă, ... critică decizia de desemnare drept câștigătoare a ofertei depusă de Asocierea formată din ... și ..., susținând, în esență, că a fost adoptată cu încălcarea deciziei C.N.S.C. nr...., respectiva ofertă fiind inacceptabilă în temeiul art.134 alin.5 din H.G. nr.395/2016.

În analiza legalității deciziei de desemnare drept câștigătoare a ofertei depusă de Asocierea formată din ... și ..., Consiliul reține că aceeași ofertă a fost desemnată câștigătoare și în precedent, prin raportul procedurii nr....., rezultat împotriva căruia ... a înțeles să formuleze contestația care a format obiectul dosarului nr.....

Contestația menționată, a fost soluționată prin decizia nr...., în care C.N.S.C. a dispus:

„Admite, în parte, contestația formulată de ..., în contradictoriu cu autoritatea contractantă ..., anulează raportul procedurii de atribuire nr.....în ceea ce privește evaluarea ofertei depusă de Asocierea formată din ... și ..., precum și actele subsecvente acestuia.

Obligă autoritatea contractantă să reevalueze oferta menționată, în considerarea celor arătate în motivare, în termen de 10 zile de la primirea prezentei. (...)"

Pentru a decide astfel, Consiliul a avut în vedere temeinicia unuia dintre considerentele de nelegalitate invocate de contestator cu privire la decizia atacată, respectiv:

„În ceea ce privește cel de al doilea considerent de nelegalitate invocat, constând în faptul că asocierea desemnată câștigătoare a transmis documentele solicitate ulterior termenului stabilit prin solicitarea de clarificări și prin utilizarea corespondenței electronice, iar nu prin postarea în SEAP, Consiliul constată următoarele:

Prin procesul-verbal nr...., autoritatea contractantă a decis să solicite Asocierii formată din ... și ..., clasată pe primul loc, în temeiul art.196 alin.2 din Legea nr.98/2016 și art.132 alin.2 din H.G. nr.395/2016, documentele justificative prin care demonstrează îndeplinirea criteriilor de calificare, în conformitate cu informațiile cuprinse în DUAE.

Solicitarea a fost materializată prin adresa nr...., în finalul căreia apare precizat:

*„**Documentele solicitate se vor transmite în SEAP, semnate cu semnătură electronică extinsă**, bazată pe un certificat calificat eliberat de un furnizor de servicii acreditat.*

*Termenul de răspuns: **...**.*

Asocierea a răspuns prin adresa nr.... la care a anexat documentele solicitate, la pct.1.10 din cadrul adresei apărând următoare mențiune:

„...

Cu adresa nr...., asocierea a transmis următoarele:

„În completare la răspunsul nr.....nționat, documentele de la Situația personală a candidatului sau ofertantului – Obligații fiscale, punctul 1.10, după cum urmează: (...)"

Adresa menționată și documentele suport, nu au fost transmise în SEAP, ci, așa cum autoritatea contractantă recunoaște, prin fax și e-mail.

Față de cele de mai sus, Consiliul constată că asocierea desemnată câștigătoare nu s-a conformat solicitării autorității contractante de a transmite, în termenul stabilit de aceasta, toate documentele solicitate, respectiv nu a fost depus cazierul judiciar actualizat al administratorului ..., acest document fiind transmis la data de ...

Reține Consiliul că asocierea nu a solicitat, iar autoritatea contractantă nu a acordat prelungirea termenului de depunere a răspunsului.

Art.60 alin.4 din H.G. nr.395/2016, prevede obligația comisiei de evaluare ca *„(...), în urma finalizării fiecăreia dintre fazele de verificare prevăzute la alin.1 și 2, să introducă în SEAP rezultatul admis/respins, să comunice motivele de respingere ofertanților respinși, și **să deschidă în SEAP sesiunea pentru prezentarea documentelor –suport aferente DUAE depuse de ofertantul de pe primul loc, precum și să acorde un termen de răspuns**."*

Astfel fiind, de vreme ce asocierea desemnată câștigătoare nu a respectat termenul de răspuns este evident eronată decizia comisiei de evaluare de a lua în considerare documentele transmise ulterior acestui termen, aceasta echivalând cu încălcarea propriei reguli impuse prin adresa de clarificări.

Incidente ofertei asocierii, în situația relevată, sunt dispozițiile art.134 alin.5 din H.G. nr.395/2016, coroborate cu art.209 alin.1 din Legea nr.98/2016, care stabilesc expres sancțiunea în cazul în care ofertantul nu se conformează termenului de răspuns acordat de autoritatea contractantă prin solicitarea de clarificări.

De asemenea, asocierea nu a respectat, în cazul documentelor transmise în data de ...., modalitatea de transmitere stabilită de autoritatea contractantă, respectiv în SEAP purtând semnătură electronică extinsă.

Dispozițiile art.123 din H.G. nr.395/2016, stabilesc faptul că:

„(2) Operatorul economic depune oferta, DUAE, ***documentele de calificare, răspunsurile la solicitările de clarificări numai prin mijloace electronice atunci când participă la o procedură de atribuire care se desfășoară prin intermediul SEAP****.*

(3) ***Documentele prevăzute la alin. (2) se semnează cu semnătură electronică extinsă****, bazată pe un certificat calificat, eliberat de un furnizor de servicii de certificare acreditat, reprezentând documente originale."*

Procedura de față este una de licitație deschisă derulată exclusiv prin mijloace electronice, așa cum rezultă din fișa de date a achiziției, cap.IV.1 – *„Procedura"*, autoritatea contractantă însăși stabilind la cap.IV.4.3 – *„Modalitatea de prezentare a ofertei*", după cum urmează:

*„****Online****.* ***Toate documentele si ofertele vor fi semnate cu semnătură electronica extinsa si se vor încărca electronic în SEAP****, în sectiunile respective, atasat prezentei proceduri de achizitie pe site-ul www.e-licitatie.ro. Operatorii economici au dreptul de a transmite oferta numai în format electronic si numai pana la ora si data limita de depunere a ofertelor.* ***Documentele eliberate de terti se vor prezenta scanate si semnate electronic de catre ofertant, pe proprie raspundere.*** *(…)"*

Așadar, asocierea desemnată câștigătoare avea obligația de a transmite răspunsul la clarificări prin postarea în SEAP a acestuia și a documentelor suport, semnate cu semnătură electronică extinsă.

În condițiile în care societatea ofertantă avea cunoștință despre rigorile fixate de autoritatea contractantă chiar în cuprinsul fișei de date, publicată în SEAP la ...., precum și din solicitarea de clarificări primită, pe care nu le-a contestat, și cum nimeni nu se poate apăra invocând necunoașterea legii, întrucât societatea ofertantă a înțeles să nu se conformeze rigorii depunerii răspunsului de clarificare cu semnătură electronică extinsă (în ceea ce privește documentele din data de ...), nu are decât a-și imputa propriei lipse de diligență consecințele negative pe care este ținută să le suporte.

Mai mult, se observă că asocierea contestată a înțeles rigorile de depunere a documentelor, de vreme ce răspunsul său de clarificare, transmis autorității în data de .., a fost postat în SEAP fiind semnat cu semnătură electronică extinsă.

Astfel, eronată este decizia autorității contractante și din perspectiva modalității de transmitere a documentelor, care nu respectă prevederile fișei de date a achiziției și nici pe cele legale invocate în cele ce preced.

Consiliul constată că, prin punctul de vedere referitor la contestație, autoritatea contractantă arată că documentele au fost transmise prin fax și e-mail deoarece asocierea *„nu ar fi avut cum din punct de vedere tehnic să atașeze în SEAP, adresa nr.....",* afirmație care induce existența unei imposibilități din punct de vedere tehnic al postării în SEAP a documentelor.

Acest argument nu va fi primit în soluționare deoarece, în răspunsul nr....., asocierea nu face referire la existența vreunei imposibilități de ordin tehnic de transmitere a documentelor, care ar fi determinat-o să aleagă calea transmiterii prin fax și e-mail.

Mai mult decât atât, răspunsul și documentele transmise sunt înscrisuri ce se pretează a fi postate în SEAP, același tip de documente fiind depuse de asociere și cu privire la membrii acesteia. Nu poate fi luat în considerare nici faptul că documentul

(cazier judiciar) este emis de un terț, această situație fiind explicit reglementată prin fișa de date (***Documentele eliberate de terti se vor prezenta scanate si semnate electronic de catre ofertant, pe proprie raspundere.****)*

Nu în ultimul rând, se reține că asocierea a transmis în SEAP, împreună cu celelalte documente justificative, certificatul de cazier judiciar al administratorului terțului susținător ..., cel care nu se mai afla, însă, în termenul de valabilitate.

Astfel fiind, susținerile contestatorului se rețin a fi întemeiate, decizia de atribuire a contractului fiind adoptată cu încălcarea, de către autoritatea contractantă, a propriilor reguli stabilite, precum și a legislației din materia achizițiilor publice.

Importanța respectării, de către ofertanți, a regulilor prestabilite de derulare a achiziției, a fost subliniată și de instanțele de judecată, relevante fiind: (...).

Astfel, în aplicarea deciziei Consiliului, autoritatea contractantă avea obligația de a reevalua oferta depusă de Asocierea formată din ... și ..., însă ***de a o reevalua în considerarea celor arătate în motivare***, așa cum s-a impus explicit prin dispozitivul deciziei.

Cum în motivarea deciziei anterior pronunțată, după cum rezultă din textul mai sus citat, s-a reținut că oferta Asocierii formată din ... și ... a fost adoptată cu încălcarea, de către autoritatea contractantă, a propriilor reguli stabilite prin documentația de atribuire și a legislației din materia achizițiilor publice, autoritatea contractantă trebuia ca, procedând la reevaluarea ofertei în discuție, să constate incidența sancțiunii prevăzută de art.134 alin.5 din H.G. nr.395/2016, așa cum s-a indicat expres în cadrul motivării susenunțate, iar nu să procedeze la transmiterea unei noi solicitări de clarificări prin care, în mod evident, a creat un avantaj asocierii prin noua posibilitate acordată de a formula un răspuns corespunzător.

Prin decizia nr...., Consiliul nu a impus în sarcina autorității contractante să solicite asocierii în discuție noi clarificări și, ulterior, să procedeze la o reevaluare a ofertei depusă de acesta cu luarea în considerare a răspunsului formulat.

Faptul că autoritatea contractantă a solicitat clarificări Asocierii formată din ... și ... cu privire la unul dintre aspectele dezlegate prin decizia anterioară a C.N.S.C., contrar celor dispuse de acesta, nu este de natură a deschide ofertantului posibilitatea de a beneficia de o nouă evaluare a ofertei, prin raportare la răspunsul furnizat la adresa menționată, deoarece această împrejurare ar contraveni caracterului obligatoriu al deciziei C.N.S.C.

Pe cale de consecință, este nerelevant dacă, prin răspunsul la solicitarea de clarificări transmisă ulterior deciziei C.N.S.C., asocierea a dovedit sau nu îndeplinirea criteriilor de calificare și a respectat termenul acordat pentru transmiterea răspunsului, dar și calea de transmitere a acestuia, impuse de autoritatea contractantă.

Reține Consiliul că autoritatea contractantă și-a însușit ca atare decizia C.N.S.C. situație în care, în virtutea caracterului obligatoriu al acesteia, statuat la art.28 alin.1 din Legea nr.101/2016 *(„Decizia Consiliului este obligatorie pentru părțile cauzei.”*), avea obligația de a se conforma întocmai conduitei stabilite.

Dincolo de acestea, potrivit art.209 alin.2 din Legea nr.98/2016, autorității contractante îi este interzis ca prin clarificările/completările solicitate să determine apariția unui avantaj evident în favoarea unui ofertant/candidat, ori avantajul procurat asocierii în discuție este unul evident, după cum s-a arătat deja, de vreme ce, cu nesocotirea deciziei C.N.S.C., s-a transmis o solicitare de clarificări în considerarea răspunsului căreia oferta asocierii a fost desemnată câștigătoare.

De asemenea, potrivit art.134 alin.1 din H.G. nr.395/2016, autoritatea contractantă are obligația de a solicita clarificări formale sau de confirmare necesare pentru evaluarea ofertei, ceea ce nu este cazul solicitării de clarificări în cauză, prin care s-a reluat un demers cu scopul de a se valida un răspuns anterior care a format obiectul unei judecăți și care trebuia să conducă la respingerea ofertei asocierii.

În acest context, decizia de desemnare drept câștigătoare a ofertei depusă de Asocierea formată din ... și ... este nelegală, după cum corect susține contestatorul, urmând a fi înlăturată, cu consecința obligării autorității contractante la reevaluarea ofertei menționată în considerarea deciziei C.N.S.C. nr.... și a prezentei decizii.

A fost avută în vedere, în soluționare, și practica judiciară, relevante fiind deciziile nr.....

Având în vedere considerentele enunțate, în temeiul art.26 alin.2 și 5 din Legea nr.101/2016, Consiliul va admite, în parte, contestația, va anula raportul procedurii de atribuire nr....., în ceea ce privește evaluarea ofertei depusă de Asocierea formată din ... și ..., precum și actele subsecvente acestuia, autoritatea contractantă urmând să reevalueze oferta menționată, în considerarea celor arătate în motivare, în termen de 10 zile de la primirea prezentei.

Capătul de cerere privind anularea contractului de achiziție încheiat cu Asocierea formată din ... și ... la data de ..., va fi respins, ca inadmisibil, în temeiul art.58 alin.1 din Legea nr.101/2016, competența constatării nulității absolute a unui contract de achiziție publică aparținând instanței de judecată.

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:

Admite, în parte, contestația formulată de ..., în contradictoriu cu autoritatea contractantă ..., anulează raportul procedurii de atribuire nr...., în ceea ce privește evaluarea ofertei depusă de Asocierea formată din ... și ..., precum și actele subsecvente acestuia.

Obligă autoritatea contractantă să reevalueze oferta menționată, cu respectarea deciziei C.N.S.C. nr.... și a celor arătate în motivarea prezentei, în termen de 10 zile de la primirea deciziei.

Respinge, ca inadmisibil, capătul de cerere privind anularea contractului de achiziție publică încheiat cu Asocierea formată din ... și ...

Obligatorie.

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

…