



În conformitate cu prevederile art. 14 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 cu nr. depusă de către SC SRL, având sediul social în municipiul, str. jud., cod de identificare fiscală RO, înregistrată în Registrul Comerțului, reprezentată legal prin- Administrator, în calitate de lider al Asocierii SRL SA, privind procedura simplificată, organizată în vederea atribuirii contractului „)”, de către, cu sediul în Mun., str., jud., în calitate de autoritate contractantă, s-a solicitat:

- anularea adresei de comunicare a rezultatului procedurii nr. , respectiv a deciziei de respingere a ofertei sale ca inacceptabilă;
- anularea raportului procedurii nr. ;
- anularea tuturor actelor care au stat la baza Raportului procedurii nr. și a deciziei de atribuire a contractului, precum și a actelor subsecvente;
- obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei sale și stabilirea ofertei câștigătoare, cu respectarea dispozițiilor legale aplicabile.

**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 SC SRL reclamă rezultatul procedurii consemnat în

raportul procedurii nr. , în care s-a consemnat respingere a ofertei sale ca inacceptabilă, decizie comunicată prin adresa nr. , considerându-l nelegal.

În fapt, contestatorul prezintă un scurt istoric al procedurii și arată că, conform raportului procedurii nr , au fost depuse oferte de către următorii operatori economici :

- 1.Asocierea SRL SRL;
- 2.Asocierea SRL - SRL;
- 3.Asocierea SRL- SRL;
- 4.Asocierea Group SRL- SRL;
- 5.Asocierea SRL- SA;

toate cele 5 Asocieri au îndeplinit condițiile de participare și a cerințelor minime asociate, conform verificării DUAЕ și nicio ofertă nu a fost declarată inacceptabilă.

Astfel, contestatorul menționează faptul că, procedând la evaluarea propunerilor tehnice și financiare, toate ofertele au fost considerate conforme și acceptabile, iar după aplicarea criteriului de atribuire, clasamentul ofertanților se prezenta după cum urmează:

Poz.clasament	Ofertant	Punctaj	Preț ofertă lei
1	Asocierea SRL ,,,SA	100	11.836.939,57
II	Asocierea ,,,SRL - ,,,- ,,,SRL	91,98	13.070.487,65
III	Asocierea ,,,SRL - ,,,SRL	91,08	13.225.098,57
IV	Asocierea ,,,SRL	88,95	13.605.645,44
V	Asocierea ,,, SRL-	86,94	13.985.715,34

Ulterior, contestatorul arată că, prin adresa nr. 6910/13.04.2021, autoritatea contractantă i-a solicitat, fiind clasată pe primul loc, să prezinte documentele justificative actualizate, prin care să demonstreze îndeplinirea tuturor cerințelor de calificare, conform declarației DUAЕ, cu termen de răspuns 20.04.2021.

De asemenea, prin adresa nr. 6995/14.04.2021, contestatorul arată că i s-a solicitat prelungirea valabilității ofertei și a garanției de participare, cu termen de răspuns în data de 16.04.2021.

Autoritatea contractantă a reținut în Raportul procedurii, că contestatorul nu a răspuns în SEAP, în termenul solicitat, respectiv până la 16.04.2021 la adresa privind prelungirea valabilității ofertei și a garanției de participare, astfel încât, conform Procesului-verbal nr. 7738 din 23.04.2021 a respins oferta ca inacceptabilă, pentru următoarele considerente:

- „în conformitate cu prevederile art. 134 alin. (5) din Anexa la HG nr. 395/2016, cu modificările și completările ulterioare, comisia de evaluare a considerat oferta depusă ca fiind inacceptabilă, deoarece nu a transmis în SEAP răspunsul privind prelungirea valabilității ofertei, precum și a garanției de participare, conform solicitării nr. 6995/14.04.2021, în termenul solicitat, respectiv până la data de 16.04.2021.

- în conformitate cu prevederile art. 215 alin. (4) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, cu modificările și completările

ulterioare, comisia de evaluare consideră oferta inacceptabilă, deoarece nu îndeplinește condițiile de formă aferente elaborării și prezentării acesteia, respectiv nu a transmis în SEAP răspunsul privind prelungirea valabilității ofertei, precum și a garanției de participare, în forma solicitată, respectiv în format electronic, semnat cu semnătură electronică extinsă

- *în conformitate cu prevederile art. 137 alin. (1) din HG nr. 395/2016, comisia de evaluare respinge oferta inacceptabilă";*
motivare care, după cum se arată, este cuprinsă și în adresa de comunicare a rezultatului procedurii nr. 9410/20.05.2021.

II. Cu privire la interesul său în formularea contestației, contestatorul arată că, oferta Asocierii, este, conform Raportului procedurii, clasată pe locul I, obținând cel mai mare punctaj, astfel că prin respingerea ca nelegală a ofertei sale, îndeplinește cerințele calității de parte vătămată, prin raportare la prevederile art. 3 alin. (1) lit. f) din Legea nr. 101/2016.

Mai mult, se arată că, potrivit dispozițiilor art. 8 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, „Persoana care se consideră vătămată de un act al autorității contractante poate sesiza Consiliul în vederea anulării actului autorității contractante, obligării acesteia la emiterea unui act sau la adoptarea de măsuri de remediere, precum și pentru recunoașterea dreptului pretins sau a interesului legitim”.

Astfel, contestatorul menționează faptul că, prin persoană vătămată, în conformitate cu prevederile art. 3 alin. (1) lit. f) din Legea nr. 101/2016 se înțelege: „orice operator economic care îndeplinește cumulativ următoarele condiții:

(i) are sau a avut un interes în legătură cu o procedură de atribuire;
și

(ii) a suferit, suferă sau riscă să sufere un prejudiciu ca o consecință a unui act al autorității contractante, de natură să producă efecte juridice, ori ca urmare a nesoluționării în termenul legal a unei cereri privind o procedură de atribuire”.

Contestatorul consideră că, interesul său este legitim; întrucât oferta sa a fost clasată pe locul I, singura ofertă rămasă în procedură, iar o eventuală admitere a contestației, prin care s-ar dispune anularea deciziei de anulare a procedurii și reevaluarea ofertei sale, ar însemna și declararea ofertei sale ca fiind câștigătoare.

În concluzie, în raport de dispozițiile art. 3 alin. (1) lit. f) din Legea nr. 101/2016, contestatorul consideră că îndeplinește cerințele cumulative pentru deținerea calității de parte vătămată în scopul formulării unei contestații împotriva rezultatului procedurii, prin care atacă oferta concurentă și clasată pe locul I, urmărind obținerea atribuirii contractului de achiziție publică.

III. Cu privire la termenul de formulare a contestației, contestatorul arată că, raportat la dispozițiile art. 8 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016, astfel cum a fost modificată prin OUG nr. 114/2020, întrucât actele autorității contractante ce fac obiectul contestației în cauză sunt cele emise în data de 20 mai 2021 (Adresa de comunicare a

rezultatului procedurii, Raportul procedurii), rezultă că, termenul de contestare începe să curgă de la data luării la cunoștință a actelor atacate, respectiv de la data de 20 mai 2021, ceea ce conduce la constatarea promovării în termenul legal a contestației de față.

IV. Nelegalitatea deciziei autorității de a respinge oferta sa ca inacceptabilă

IV. A. contestatorul susține că, situația de fapt reținută de autoritatea contractantă nu corespunde cu documentele aflate la dosarul achiziției

Cu privire la situația de fapt reținută în Raportul procedurii și Adresa de comunicare a rezultatului procedurii, contestatorul arată că autoritatea contractantă nu stabilește realitatea faptică în raport cu documentele transmise de Asocierea în legătură cu solicitarea de prelungire a duratei ofertei și garanției de participare, documente ce fac parte din dosarul achiziției publice.

În fapt, contestatorul reitează faptul că, prin adresa nr. 6910/13.04.2021, autoritatea contractantă i-a solicitat depunerea, până la data de 20.04.2021 a documentelor suport DUAЕ, iar prin adresa nr. 6995/14.04.2021 a fost solicitată prelungirea valabilității ofertei și a garanției de participare, cu termen de răspuns la data de 16.04.2021.

Contestatorul subliniază faptul că oferta sa era valabilă până la data de 20.04.2021, iar scrisoarea de garanție de participare la fel, ceea ce înseamnă că termenul de răspuns acordat de autoritatea contractantă este în interiorul perioadei de valabilitate a ofertei.

Astfel, contestatorul învederează faptul că:

- în data de 15.04.2021 s-a conformat adresei autorității contractante și a încheiat Actul adițional nr. 3 la Polița seria AX nr. 078095 din 17.02.2020, prelungind perioada de valabilitate a garanției până la 20.08.2021 și achitând prima de asigurare cuvenită.

- Până în data de 16.04.2021 (vineri), din motive independente de voința sa, nu a putut transmite în SEAP declarația proprie de prelungire a ofertei și Actul adițional nr. 3 la polița de asigurare, astfel că, acestea au fost transmise autorității contractate în următoarele moduri:

- Prin email în data de 17.04.2021 a depus declarația de prelungire ofertă și Act adițional nr. 3/15.04.2021, semnate electronic cu certificate digital calificat;

- în SEAP în data de 17.04.2021, odată cu răspunsul la Adresa nr. 6910/13.04.2021 privind depunerea documentelor actualizate pentru susținerea DUAЕ, a transmis, alături de documentele solicitate și declarația de prelungire a ofertei și Actul adițional la polița de asigurare;

- în data de 19.04.2021, declarația de prelungire a ofertei și Actul adițional la polița de asigurare au fost depuse la serviciul registratura al autorității contractante, fiind înregistrate sub nr. 7429.

Așadar, în raport de cele de mai sus prezentate, contestatorul arată că a depus declarația de prelungire a ofertei și a garanției de bună execuție în forma și prin mijloacele solicitate de autoritatea contractantă, respectiv semnate cu semnătură electronică extinsă, bazată pe un certificat calificat, în termenul de valabilitate a ofertei.

De asemenea, conform celor mai sus arătate, contestatorul menționează faptul că, în adresa nr. 9410/20.05.2021 privind comunicarea rezultatului procedurii, autoritatea contractantă l-a informat asupra deciziei de respingere a ofertei ca inacceptabilă în temeiul dispozițiilor art. 215 alin. (4) din Legea nr. 98/2016, arătând în motivare că nu ar fi respectat condițiile de formă aferente elaborării și prezentării acesteia, respectiv nu ar fi transmis prelungirea valabilității ofertei în format electronic semnat cu semnătură electronică extinsă.

Contestatorul învederează faptul că, prevederile legale aplicate de autoritatea contractantă ca temei de drept al respingerii ofertei sale dispun următoarele:

-Art. 215 alin. (4) din Legea nr. 98/2016 „Oferta este considerată inacceptabilă dacă nu îndeplinește condițiile de formă aferente elaborării și prezentării acesteia, a fost prezentată de către un ofertant care nu are calificările necesare sau al cărei preț depășește valoarea estimată, astfel cum a fost stabilită și documentată înainte de inițierea procedurii de atribuire, iar această valoare nu poate fi suplimentată”.

-Art. 137 alin. (1) din HG nr. 395/2016: „(l)Comisia de evaluare are obligația de a respinge ofertele inacceptabile și neconforme”.

În opinia contestatorului, decizia autorității contractante este vădit nelegală, întrucât:

- a depus o ofertă care îndeplinește condițiile de formă aferente elaborării și prezentării acesteia, iar adresa de prelungire a duratei acesteia a fost încărcată în SEAP semnată cu semnătură electronică extinsă, în interiorul termenului de valabilitate a ofertei, astfel încât cele reținute privind situația de fapt și temeiul de drept nu sunt în conformitate cu documentele aflate la dosarul achiziției;

- Adresa de prelungire a valabilității ofertei și a garanției de participare au fost emise și transmise autorității contractante pe durata valabilității (până la 20.04.2021), astfel că există continuitate a valabilității acestor documente pe toată durata evaluării ofertelor;

- Garanția de participare menținută în vigoare pe toată durata evaluării ofertelor, alături de declarația de prelungire a ofertei, reprezintă expresia fără echivoc a intenției ofertantului de a-și menține această calitate în procedura de atribuire.

Așadar, contestatorul solicită a se constata că a transmis documentele solicitate semnate cu semnătură electronică extinsă, bazată pe un certificat calificat, în data de 17.04.2021, atât prin e-mail, cât și prin SEAP, odată cu răspunsul la solicitarea de clarificări nr. 6910/13.04.2021 privind depunerea documentelor actualizate în susținerea DUAЕ.

Mai mult, din înscrisul - print screen din pagina SEAP a operatorului economic - rezultă că la data de 17.04.2021 au fost transmise în SEAP următoarele documente reprezentând fișiere cu extensia .p7s, extensie specifică certificatului digital calificat:

- Răspuns suport DUAЕ.pdf.p7s
- Declarație.pdf.p7s
- Prolungire valabilitate 16.04.2021.pdf.p7s

În concluzie față de acest aspect, contestatorul consideră că decizia autorității contractante este nelegală, fiind dovedit că documentele solicitate de autoritatea contractantă îndeplinesc cele două condiții, respectiv au fost transmise în SEAP și au fost semnate cu semnătură electronică extinsă, bazată pe un certificat calificat astfel că respingerea ofertei sale este nelegală, situația reținută în decizia autorității contractante fiind contrară probelor din dosarul achiziției publice.

IV.B. Nelegalitatea deciziei de respingere a ofertei prin invocarea unei dispoziții legale neaplicabile situației de fapt

Contestatorul precizează că, temeiul de drept în baza căruia a fost decisă de către comisia de evaluare respingerea ofertei sale, respectiv art. 215 alin. (4) din Legea nr. 98/2016, mai sus citat, care, pe de o parte, privește modalitatea de depunere a ofertei până la data și termenul limită de depunere a ofertelor, iar pe de altă parte, privește conținutul ofertei propriu-zise, nu și elementele extrinseci acesteia, este inaplicabil situației de fapt ce rezultă din documentele dosarului.

Mai mult, contestatorul arată că, autoritatea contractantă corelează prevederile art. 215 alin. (4) din Legea nr. 98/2016 referitoare la ofertă, cu semnătura electronică aplicată documentelor ofertei, susținând că răspunsul său nu a fost transmis în SEAP și că prelungirea valabilității ofertei și a garanției de participare nu au fost semnate cu semnătură electronică extinsă.

Totodată, contestatorul subliniază faptul că, astfel cum a arătat la punctul anterior, probele de la dosarul cauzei relevă o situație contrară celor menționate de autoritatea contractantă, însă, în subsidiarul acestei situații, solicită a se reține că, în ce privește sancțiunea prevăzută la art. 215 alin. (4) teza I din Legea nr. 98/2016, aceasta nu privește obligația ofertantului de a transmite dovada prelungirii valabilității ofertei, ca element extrinsec al acesteia.

Astfel, se arată că, conform prevederilor art. 124 din Legea nr. 98/2016:

„Art. 124 (1) Oferta are caracter obligatoriu, din punctul de vedere al conținutului pe toată perioada de valabilitate stabilită de către autoritatea contractantă și asumată de ofertant.

(2) Perioada de valabilitate a ofertelor, prevăzută în anunțul/ invitația de participare și în documentația de atribuire, trebuie să fie stabilită astfel încât să cuprindă toate etapele până la momentul încheierii contractului/acordului-cadru.

(3) Atunci când stabilește perioada de valabilitate a ofertelor, autoritatea contractanta va lua în considerare estimările privind perioada necesara pentru analiza și evaluarea ofertelor, perioada necesara pentru verificările legate de aceste activități precum și perioada legală prevăzută pentru rezolvarea eventualelor contestații. Autoritatea contractantă are obligația de a solicita prelungirea valabilității ofertelor, precum și, după caz, a garanției de participare, în situații excepționale care impun o astfel de prelungire. În cazul în care un operator economic nu se conformează acestei solicitări oferta sa va fi respinsă ca fiind inacceptabilă.”

Astfel, din cele de mai sus arătate, contestatorul apreciază că, rezultă fără echivoc, faptul că oferta și perioada de valabilitate a acesteia sunt două elemente distincte la care fac referire dispozițiile legale, fiecare fiind sancționată în mod diferit; în sensul dat, relevante sunt prevederile legale referitoare la modificarea ofertei prin răspunsul la solicitarea de clarificări potrivit art. 134 alin. (6) din HG nr. 395/2016, sau netransmiterea ofertei și a documentelor care o însoțesc fără a fi semnate electronic cu semnătură calificată - art. 137 alin. (2) lit. h) din HG nr. 395/2016, față de respingerea ofertei pentru refuzul ofertantului de a prelungi valabilitatea ofertei - art. 137 alin. (2) lit. i) din HG nr. 395/2016.

Așadar, contestatorul arată că, în situația în care s-ar fi considerat că oferta nu a fost prelungită (aspect care nu a fost contestat de către autoritatea contractantă), atunci s-ar fi aplicat prevederile art. 137 alin. (2) lit. i) din HG nr. 395/2016 și nu prevederile art. 215 alin. (4) din Legea nr. 98/2016, corelat cu art. 137 alin. (2) lit. h) din HG nr. 395/2016.

Or, analizând dispozițiile legale indicate anterior, rezultă că prelungirea valabilității ofertelor și a garanției de participare beneficiază de regim distinct, fiind elemente extrinseci ofertei tehnice și financiare și a documentelor care o însoțesc.

În concluzie, având în vedere mențiunile din Raportul procedurii nr. 9408/20.05.2021, de unde rezultă că contestatorul a depus o ofertă conformă și acceptabilă, clasată pe Locul I în clasamentul ofertelor, autoritatea contractantă nu putea face aplicarea prevederilor art. 215 alin. (4) din Legea nr. 98/2016 întrucât oferta a fost transmisă conform prevederilor legale, în termen, în SEAP, toate documentele fiind semnate electronic, pe baza unui certificat digital calificat.

În plus, după cum a arătat anterior, contestatorul subliniază faptul că, răspunsul ofertantului la cerința autorității de a prelungi oferta și garanția de participare urmează un regim de reglementare legală distinct privind evaluarea acestuia, nefiindu-i aplicabile cerințele referitoare la evaluarea ofertelor tehnice și financiare.

Pentru motivele arătate, contestatorul solicită anularea deciziei de respingere a ofertei sale în temeiul dispozițiilor legale stabilite de autoritatea contractantă, acestea nefiind aplicabile în cauză.

IV.C. Mențiunile din Raportul procedurii nr. 9408/20.05.2021 cu privire la respingerea ofertelor, care nu se regăsește în Adresa de comunicare a rezultatului procedurii nr. 9410/20.05.2021

Contestatorul arată că, la art. 3.2.5 din Raportul procedurii, poziția 5, comisia de evaluare a reținut:

„Prin adresa nr. 6995 din 14.04.2021 s-a solicitat prelungirea valabilității ofertei, precum și a garanției de participare, prin intermediul SEAP, cu termen de răspuns până la data de 16.04.2021.

Ofertantul nu a răspuns în SEAP în termenul solicitat, respectiv până la data de 16.04.2021”;

motiv pentru care, autoritatea contractantă a respins oferta conform celor menționate în Adresa de comunicare a rezultatului procedurii.

Contestatorul arată că, se constată, urmare a diferențelor dintre Raport și motivele comunicate prin Adresa privind rezultatul procedurii, că autoritatea contractantă a încălcat obligațiile sale prevăzute la dispozițiile art. 215 alin. (2) din Legea nr. 98/2016: „în cadrul comunicării privind rezultatul procedurii prevăzute la alin. (1), autoritatea contractantă are obligația de a cuprinde: b) fiecărui ofertant respins, motivele concrete care au stat la baza deciziei de respingere a ofertei sale”.

Așadar, contestatorul învederează faptul că, din raportul procedurii rezultă că respingerea ofertei s-a datorat pentru nedepunerea în termen a răspunsului privind prelungirea ofertei, iar din adresa de comunicare a rezultatului procedurii rezultă că nu a încărcat în SEAP documentele semnate electronic pe bază de certificat calificat, aspect cu privire la care, se cuvin a fi reținute următoarele:

1. Declarația de prelungire a ofertei sale și dovada garanției de participare au fost depuse în SEAP în interiorul termenului de valabilitate a ofertei, semnată electronic, prelungirea fiind astfel valabilă;

2. Solicitarea de prelungire a ofertelor nu poate fi supusă sancțiunilor prevăzute de lege pentru răspunsurile la solicitările de clarificări, acestea având regim distinct conform dispozițiilor legale aplicabile;

3. Respingerea unei oferte pentru neprelungirea ofertei și a garanției de participare nu poate fi legală decât în situația în care autoritatea contractantă ar deține înscrisuri din care rezultă refuzul explicit al operatorului economic de a accepta prelungirea solicitată.

Cu privire la primul punct, contestatorul arată că, autoritatea contractantă nu contestă, conform Raportului procedurii, că a depus în SEAP declarația și dovada de prelungire pentru actele solicitate, singura problemă fiind în fapt că nu au fost încărcate în termenul stabilit prin adresa sa nr. 6995/14.04.2021, respectiv 16.04.2021.

Deși, autoritatea nu invocă în mod expres dispozițiile aplicabile solicitărilor de clarificări - art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016, respectiv respingerea ca inacceptabilă a ofertei pentru lipsa răspunsului la clarificări în termenul acordat, contestatorul arată că, conduita autorității, care menționează în Raportul procedurii că sancțiunea de respingere aplicată este ca urmare a depășirii termenului de răspuns, este aceea de a asimila răspunsul la solicitarea de prelungire a ofertei cu răspunsul la solicitarea de clarificări întemeiată pe dispozițiile art. 209 din Legea nr. 98/2016.

Contestatorul consideră că decizia autorității contractante de respingere a ofertei sale pentru nedepunerea în termenul solicitat a dovezii prelungirii ofertei este nelegală, sub următoarele aspecte:

1. Adresa de solicitare a prelungirii duratei ofertei și garanției de participare nu este supusă regimului solicitărilor de clarificări prevăzute de dispozițiile art. 209 din Legea nr. 98/2016, astfel că nu îi sunt aplicabile prevederile art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016 cu privire la termenul de răspuns;

2. societatea sa a prelungit în interiorul termenului de valabilitate oferta și garanția de participare și doar dintr-o simplă eroare a depășit termenul de depunere a documentelor în SEAP, ceea nu poate conduce la respingerea ofertei, câtă vreme oferta a fost prelungită, iar garanția de participare a fost și este la dispoziția autorității contractante inclusiv pe durata prelungită a ofertei;

3. Prelungirea ofertei peste termenul impus de autoritatea contractantă în adresa acesteia nu reprezintă refuz al operatorului economic, însăși adresa emisă de societatea sa făcând dovada contrariului; în ce privește regimul prelungirii termenului ofertei, sunt aplicabile prevederile art. 137 alin. (2) lit. i) din HG nr. 395/2016;

Drept urmare, contestatorul consideră că, respingerea ofertei ca inacceptabilă, în temeiul art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016, respectiv art. 215 alin. (4) din Legea nr. 98/2016, este nelegală, sens în care, solicită să se constate că sancțiunea prevăzută de art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016 se aplică doar în situația solicitărilor de clarificări la care nu s-a răspuns în termenul impus de autoritatea contractantă, solicitări de clarificări emise în temeiul prevederilor art. 209 din Legea nr. 98/2016 și nu solicitărilor de prelungire a ofertelor.

Astfel, se arată că, potrivit art. 209 alin. (1) din Legea nr. 98/2016:

„(1) În cazul în care informațiile sau documentele prezentate de către operatorii economici sunt incomplete sau eronate sau în cazul în care lipsesc anumite documente, autoritatea contractanta are dreptul de a solicita într-un anumit termen ofertanților/candidaților clarificări și, după caz, completări ale documentelor prezentate de aceștia în cadrul ofertelor sau solicitărilor de participare, cu respectarea principiilor tratamentului egal și transparenței”.

Așadar, contestatorul susține că, dispozițiile art. 209 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, cu sancțiunea corelativă prevăzută la art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016, sunt aplicabile exclusiv solicitărilor de clarificări în evaluarea ofertelor tehnice și financiare.

Cererea autorității contractante de prelungire a duratei ofertelor nu are natura și nu se asimilează solicitării de clarificări prevăzută de art. 209 din Legea nr. 98/2016, astfel că, contestatorul consideră că, în mod nelegal, autoritatea contractantă a respins oferta sa, ca inadmisibilă, în baza art. 134 alin. (3) din HG nr. 395/2016.

Contestatorul subliniază faptul că, cererea de prelungire a ofertelor și a garanției de participare are regim juridic distinct de solicitările de clarificări, iar impunerea de către autoritatea contractantă a unui termen de răspuns anterior datei de expirare a valabilității ofertelor nu poate produce efecte juridice. Ar însemna, în opinia contestatorului, ca autoritatea contractantă să respingă, motivat de neprelungire, o ofertă care este în termenul său de valabilitate, este conformă și acceptabilă sub toate celelalte aspectele, îndeplinind cerințele documentației de atribuire. Așadar, termenul acordat de autoritatea contractantă, anterior expirării ofertei, nu este un termen util sub aspectul consecințelor juridice pe care le poate produce, câtă vreme oferta este valabilă și a fost prelungită în termen.

Astfel, prelungirea ofertelor peste termenul stabilit inițial în documentația de atribuire este reglementată de prevederile art. 124 alin. (3) din HG nr. 395/2016: *„(3) Atunci când stabilește perioada de valabilitate a ofertelor, autoritatea contractantă va lua în considerare estimările privind perioada necesară pentru analiza și evaluarea ofertelor, perioada necesară pentru verificările legate de aceste activități, precum și perioada legală prevăzută pentru rezolvarea eventualelor contestații. Autoritatea contractantă are obligația de a solicita prelungirea valabilității ofertelor, precum și, după caz, a garanției de participare, în situații excepționale care impun o astfel de prelungire. În cazul în care un operator economic nu se conformează acestei solicitări, oferta sa va fi respinsă ca fiind inacceptabilă”, drept pentru care, este obligația autorității contractante de a stabili circumstanțele excepționale care au condus la atingerea termenului de valabilitate a ofertelor și de a solicita prelungirea acestora. Mai mult, contestatorul precizează că, condiția pentru respingerea ofertei este neconformarea, mai precis, refuzul operatorului economic la solicitarea de prelungire a ofertei, fără a se menționa obligația de a prezenta dovada prelungirii într-un anumit termen, situație în care, se aplică dispozițiile art. 137 alin. (2) lit. i) din HG nr. 395/2016 și oferta va fi respinsă în cazul refuzului operatorului economic de a prelungi oferta:*

„(2) În condițiile art. 215 alin. (4) din Lege, oferta este considerată inacceptabilă în următoarele situații: i) ofertantul refuză să prelungească perioada de valabilitate a ofertei și a garanției de participare”.

În cazul dat, contestatorul apreciază că se poate constata că nu există niciun refuz expres al său de a prelungi durata de valabilitate a ofertei, ci, dimpotrivă, există manifestare fără echivoc în sensul menținerii calității de ofertant, astfel cum rezultă și din jurisprudența CNSC: *„Noua concepție a legiuitorului rezultată din textul art. 137 alin. (2) lit. i) din HG nr. 395/2016 este în sensul unui refuz indubitabil al ofertantului de a-și prelungi oferta și garanția de participare (așadar inseparabile, ca un tot unitar). Prelungind garanția de participare, nu mai suntem în prezența unui refuz. Refuz indubitabil putea fi considerată lipsa totală a răspunsului sau un răspuns explicit că nu se prelungește oferta și garanția de participare”.*

De asemenea, se arată că CNSC a reținut că *„Interpretarea ad absurdum argumentele autorității contractante, rezultă că s-ar putea solicita prelungirea ofertelor și/sau garanției de participare chiar imediat după deschiderea/vizualizarea ofertelor, iar dacă ofertanții nu răspund în termenul de câteva zile acordat, oferta să fie respinsă, chiar dacă procedura de atribuire ar putea fi încheiată până la expirarea valabilității inițiale a ofertei sau a garanției de participare. O astfel de condiție ar fi una absurdă, neputând fi sancționat un operator economic, cu o garanție și ofertă valabile, doar pentru că nu a răspuns, în termen, dar a transmis până la expirarea ofertei și a garanției dovezi referitoare la prelungirea lor”*(<http://portal.cnsic.ro/sivadoc/download.aspx?docUIDsMzMmJkNTAtMGQ2Yy00MWViLTk3NjODZm&pdfal=ZmFsc2U=&filename=Qk8yMDE4XzgONzlucGRm&action=aW5saW5l>).

În acord decizia relevantă a Consiliului, contestatorul arată că, în fapt, autoritatea contractantă a aplicat sancțiunea respingerii ofertei ca inadmisibile, pentru neprelungirea ofertei, deși acesta era în termenul de valabilitate, la fel ca și garanția de participare, fiind nerelevantă data la care constată autoritatea contractantă acest fapt - respectiv Procesul verbal nr. 7738/23.04.2021, întrucât, dacă o ofertă are un viciu, acesta este manifestat la data elaborării ofertei sau al răspunsului la solicitarea de clarificări. Așadar, contestatorul subliniază faptul că autoritatea contractantă a respins practic, la data de 17.04.2021 (următoarea zi după termenul limită de răspuns la solicitarea de prelungire ofertă), o ofertă care se află în termenul ei de valabilitate (până la 20.04.2021). Atât motivele de respingere din Raportul procedurii (nedepunerea în termen) cât și cele din Adresa de comunicare a rezultatului procedurii ar conduce la concluzia fie că oferta valabilă până la data de 20.04.2021, semnată electronic în mod corespunzător, și-ar fi pierdut valabilitatea la data de 17.04.2021, fie că valabilitatea ofertei a încetat la data de 17.04.2021 fără vreo manifestare de voință din partea ofertantului.

Așadar, contestatorul solicită a se constata că niciun moment oferta sa nu s-a aflat în situația prevăzută de art. 137 alin (2) lit. i) din HG nr. 395/2016, oferta sa având valabilitate continuă prin prelungirea acesteia în interiorul perioadei de valabilitate, astfel că nu poate fi respinsă ca inadmisibilă.

1. Dispozițiile art. 137 alin. (2) lit. i) din HG nr. 395/2016 privind respingerea ofertei se pot aplica doar în cazul refuzului expres și explicit al ofertantului de prelungire a valabilității ofertei. Or, contestatorul susține că a efectuat acte din care rezultă în mod vădit intenția de a prelungi oferta, prin prelungirea garanției de participare, aspect care reprezintă asumarea calității de ofertant.

2. La data transmiterii în SEAP, prin email și în format letric la registratura autorității contractante a declarației privind prelungirea ofertei și a Actului adițional la polița de asigurare oferta contestatorului era în termenul de valabilitate, astfel că oferta a fost prelungită în termen;

3. Autoritatea contractantă nu contestă faptul că oferta a fost prelungită în mod corespunzător, ci doar reține că nu a fost depusă în SEAP cu semnătură electronică extinsă.

4. Garanția de participare este un element inseparabil de ofertă, astfel că se consideră că prelungirea garanției de participare echivalează cu prelungirea ofertei.

V. Încălcarea principiului proporționalității de către autoritatea contractantă.

Decizia de a respinge oferta sale pentru încălcarea în SEAP, cu semnătură electronică, a ofertei și garanției de participare, în interiorul termenului de valabilitate a ofertei la o zi după termenul fixat de autoritatea contractantă, reprezintă, în opinia sa, o măsură a autorității contractante care încalcă principiul proporționalității prevăzut la art. 2 alin. (2) lit. e) din Legea nr. 98/2016.

Principiul proporționalității presupune, după cum se arată, ca fiecare măsură sau decizie luată de autoritățile contractante în ce privește atribuirea contractului de achiziție publică să fie necesară și să fie potrivită cu scopul urmărit, acela de a atribui contractul de achiziție publică.

Mai mult, se invocă jurisprudența Curții de Justiție a Uniunii Europene care este constantă în sensul celor prezentate: „principiul proporționalității impune ca actele instituțiilor să nu depășească limitele a ceea ce este adecvat și necesar în scopul realizării obiectivelor urmărite, înțelegându-se că, în cazul în care este posibilă o alegere între mai multe măsuri adecvate, trebuie să se recurgă la cea mai puțin constrângătoare, iar inconvenientele cauzate nu trebuie să fie disproporționate în raport cu scopurile urmărite” (Hotărârea în cauza T-195/08, Antwerpse Bouwwerken, pct. 57, în același sens și Hotărârea în cauza C-157/96 National Farmers Union și alții, pct. 60; (a se vedea în acest sens printre altele Hotărârea din 19 mai 2009, Assitur, C-538/07, EU:C:2009:317, punctele 23 și 24, Hotărârea din 23 decembrie 2009, Serrantoni și Consorzio stabile edili, C-376/08, EU:C:2009:808, punctul 33, precum și Hotărârea din 22 octombrie 2015, Impresa Edilux și SICEF, C-425/14, EU:C:2015:721, punctul 29).

Similar, se arată că, prin Hotărârea CJUE, în cauza C-265/87, Herman Schrader HS Kraftfutter GmbH, s-a reținut: „în opinia CJUE principiul proporționalității este unul indispensabil dreptului comunitar, în virtutea căruia măsurile adoptate de autoritățile relevante urmează să fie adecvate și necesare pentru a satisface obiectivele legitime, precum și să fie mai puțin constisitoare în cazul opțiunii selectării mai multor măsuri adecvate”

Totodată, se arată că, s-a reținut și în jurisprudența Consiliului că: „Consiliul reiterează că răspunsul SC C. SRL denotă intenția ei de a rămâne cu oferta valabilă în procedura de atribuire și acceptul în acest sens, prelungirea garanției de participare (prin emiterea și prezentarea Actului additional nr. ... la polița ... emisa de...) reprezentând mai mult decât o afirmație în sensul prelungirii valabilității ofertei. Astfel, Consiliul observă că lipsa mențiunii exprese referitoare la prelungirea valabilității ofertei C. SRL reprezintă o omisiune a cărei completare este susținută în mod neechivoc de sensul și conținutul răspunsului societății și de prelungire a garanției de participare, completarea ei neavând decât rolul de a confirma evidența (...) Soluția la care s-a oprit Consiliul se impunea și prin prisma respectării principiului proporționalității, respingerea ofertei asocierii în cauză fiind disproporționată raportat la deficiența răspunsului C. SRL la demersul autorității contractante și la instrumentele legale pe care acesta din urmă le are la dispoziție (conform prezentei motivări) pentru a remedia situația ivită și pentru a continua procedura de achiziție”(decizie CNSC nr. 192/2021).

Așadar, contestatorul apreciază împrejurarea că a prelungit garanția de participare la procedură, a depus declarația de prelungire a ofertei, rezultând astfel fără echivoc voința de a prelungi oferta, iar Adresa nr. 192/15.04.2021 privind prelungirea valabilității ofertei și a garanției de

participare și Actul adițional nr. 3/15.04.2021 la polița seria AX nr. 078095/17.02.2020 au fost încărcate în SEAP cu semnătură electronică extinsă, la o zi după data stabilită de autoritate, denotă că acesta a manifestat expres intenția de a prelungi oferta și de a-și păstra calitatea de participant la procedura de atribuire, sens în care, respingerea ofertei reprezintă o decizie care încalcă principiul proporționalității.

În concluzie, contestatorul solicită admiterea contestației, astfel cum a fost formulată.

În drept, se invocă prevederile Legii nr. 101/2016, ale Legii nr. 98/2016, HG nr. 395/2016.

Totodată, în temeiul dispozițiilor art. 19 din Legea nr. 101/2016, se solicită studiul dosarului cauzei.

Cu adresa nr. 10127/31.05.2021, înregistrată la CNSC cu nr. 28060/31.05.2021, autoritatea contractantă a transmis punct de vedere cu privire la contestația depusă de SC SRL, solicitând respingerea acesteia, ca nefondată.

În fapt, autoritatea contractantă prezintă pe larg istoricul procedurii și arată că, propunerile tehnice au fost evaluate de comisia de evaluare iar rezultatul finalizării acestei faze de evaluare se regăsește în procesul verbal nr.5181/19.03.2021.

Astfel, în urma evaluării propunerilor tehnice și a răspunsurilor la solicitările de clarificări cu privire la propunerile tehnice, autoritatea contractantă arată că, ofertele au fost declarate admise, iar propunerile financiare au fost evaluate, rezultatul finalizării acestei faze de evaluare regăsindu-se în procesul verbal nr.6908/13.04.2021.

Așadar, în urma evaluării propunerilor financiare și pe baza informațiilor prezentate de ofertanți, ofertele fiind declarate admisibile, în urma aplicării criteriului de atribuire și a algoritmului de calcul asociat, potrivit procesului verbal nr. 6909 din 13.04.2021, astfel cum a fost stabilit în documentația de atribuire, autoritatea contractantă menționează faptul că comisia de evaluare a stabilit punctajul obținut de fiecare oferta admisibilă și clasamentul rezultat:

Nr. crt.	Ofertant	Punctaj obținut	Prețul -lei, fara TVA	Clasament
1	Asocierea SC SRL (Lider) - SA (Asociat)	100	11.836.939,57	I
2	Asocierea S.C.,S.R.L - S.C S.A. - S.C.,S.R.L.	91,98	13.070.487,65	II
3	Asocierea,SRL (Lider)-,SRL (Asociat)	91,08	13.225.098,57	III
4	Asocierea SRL (Lider) - SC SRL (Asociat)	88,95	13.605.645,44	IV
5	Asocierea SC, SRL (Lider) - SC, SRL (Asociat)	86,94	13.985.715,34	V

III. Autoritatea contractantă arată că, s-a solicitat, în data de 14.04.20121, prelungirea valabilitatii ofertelor și a garanțiilor de participare, cu termen de răspuns 16.04.2021, astfel:

1 .Asocierea SC SRL - S.C,SRL

Prin adresa nr.6999 din 14.04.2021 s-a solicitat prelungirea valabilității ofertei, precum și a garanției de participare, prin intermediul SEAP, cu termen de răspuns până la data de 16.04.2021, la care acesta a răspuns în SEAP în data de 15.04.2021, ora 13:15, conform listing anexat înregistrat la Consiliul Județean cu nr. 7234/15.04.2021, prelungind valabilitatea ofertei, precum și valabilitatea garanției de participare până la data de 20.08.2021, comisia de evaluare acceptând răspunsul ofertantului.

2. Asocierea S.C ,,,,SRL - S.C ,,,,S.R.L

Prin adresa nr. 6998 din 14.04.2021 s-a solicitat prelungirea valabilității ofertei, precum și a garanției de participare, prin intermediul SEAP, cu termen de răspuns până la data de 16.04.2021, la care, acesta a răspuns în SEAP în data de 15.04.2021 ora 14:33, conform listing anexat înregistrat la Consiliul Județean cu nr.7232/15.04.2021, prelungind valabilitatea ofertei, precum și valabilitatea garanției de participare, până la data de 23.08.2021, comisia de evaluare acceptând răspunsul ofertantului.

3. Asocierea S.C ,,,,S.R.L - S.C ,,,, S.A. ,,,, - S.C. ,,,,S.R.L

Prin adresa nr.6997 din 14.04.2021 s-a solicitat prelungirea valabilității ofertei, precum și a garanției de participare, prin intermediul SEAP, cu termen de răspuns până la data de 16.04.2021, la care ofertantul a răspuns în SEAP în data de 15.04.2021 ora 13:18, conform listing anexat înregistrat la Consiliul Județean cu nr.7233/15.04.2021, prelungind valabilitatea ofertei, precum și valabilitatea garanției de participare până la data de 17.08.2021, comisia de evaluare acceptând răspunsul ofertantului.

4. Asocierea S.C ,,,, S.R.L - S.C ,,,, S.R.L

Prin adresa nr. 6996 din 14.04.2021 s-a solicitat prelungirea valabilității ofertei, precum și a garanției de participare, prin intermediul SEAP, cu termen de răspuns până la data de 16.04.2021, la care, acesta a răspuns în SEAP în data de 16.04.2021, ora 14:47, conform listing anexat înregistrat la Consiliul Județean cu nr.7362/19.04.2021, prelungind valabilitatea ofertei, precum și valabilitatea garanției de participare până la data de 23.08.2021, comisia de evaluare acceptând răspunsul ofertantului.

5. Asocierea S.C. S.R.L - S.C ,,,,S.A.

Prin adresa nr. 6995 din 14.04.2021 s-a solicitat prelungirea valabilității ofertei, precum și a garanției de participare, prin intermediul SEAP, cu termen de răspuns până la data de 16.04.2021, la care, acesta nu a răspuns în SEAP în termenul solicitat, respectiv până la data de 16.04.2021.

Drept urmare, autoritatea contractantă învederează faptul că:

Potrivit prevederilor art. 215 alin. (4) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, cu modificările și completările ulterioare „oferta este considerată inacceptabilă dacă nu îndeplinește condițiile de formă aferente elaborării și prezentării acesteia”.

În conformitate cu prevederile art. 134 alin. (5) din Anexa la H.G. nr.395/2016, cu modificările și completările ulterioare, comisia de evaluare declară oferta depusă ca fiind inacceptabilă, deoarece nu a transmis răspunsul privind prelungirea valabilității ofertei, precum și a garanției de participare, conform solicitării nr.6995/14.04.2021, în termenul solicitat, respectiv până la data de 16.04.2021, și în forma solicitată, respectiv în format electronic, semnate cu semnătură electronică extinsă.

În conformitate cu prevederile art. 137 alin. (1) din HG nr. 395/2016 comisia de evaluare are obligația de a respinge oferta inacceptabilă.

De asemenea, autoritatea contractantă menționează că contestatorul a transmis prin email următoarele:

-în data de 17.04.2021, ora 14:24, a transmis prelungirea valabilității ofertei și a garanției de participare cu o durată de 120 zile, respectiv Declarație nr. 192/15.04.2021 în care menționează că este de acord cu prelungirea valabilității ofertei și a garanției de participare până la data de 20.08.2021; Act adițional nr.3 din 15.04.2021 la polița seria AX nr.078095 din 17.02.2020; chitanța seria B WLU nr.08827227 din 15.04.2021; Declarație nr.200/17.04.2021 în care menționează că nu a putut transmite în SEAP documentele solicitate prin adresa 6995/14.04.2021 deoarece a întâmpinat probleme la sistemul informatic, menționând că, pe data de 19.04.2021 va prezenta documentele în original la sediul autorității contractante;

-în data de 17.04.2021, ora 16:38, a retransmis documentele privind prelungirea valabilității ofertei și a garanției de participare, cu mențiunea că dintr-o eroare a fost trecută o dată eronată pe declarație.

- în data de 19.04.2021, ora 17:14, a transmis cu adresa nr.203/19.04.2021 documentul Certificat de atestare fiscală nr.6247 din 15.04.2021, cu mențiunea că a constatat că dintr-o eroare de scanare nu s-a transmis, documentul de la paginile 39-41; și a retransmis în copie documentele transmise în original cu adresa nr. 204/19.04.2021, înregistrată la Consiliul Județean cu nr.7429;

- în data de 19.04.2021, ora 17:19, a retransmis în copie documentele transmise în original cu adresa nr.204/19.04.2021, înregistrată la Consiliul Județean cu nr.7429.

Astfel, autoritatea contractantă arată că, contestatorul a transmis în original la registratura autorității contractante în data de 19.04.2021 cu adresa nr.204, înregistrată la Consiliul Județean cu nr.7429, următoarele documente:

- Adresa nr.204/19.04.2021 în care menționează că nu a putut transmite (încărca) documentele prin SEAP datorită unor defecțiuni tehnice pe care le-a avut la calculatoarele societății;

- Declarație nr. 192/15.04.2021 privind prelungirea valabilității ofertei și a garanției de participare;

- Act adițional nr.3 din 15.04.2021 la polița seria AX nr.078095 din 17.02.2020;

- Chitanța seria B WLU nr.08827227 din 15.04.2021;

- Nota de constatare nr. 10/16.04.2021 însoțită de raport de service nr.11/16.04.2021 și nr. 12/16.04.2021;

- Raport de service nr.13/17.04.2021 și 14/17.04.2021.

Așadar, prin adresa nr. 6910 din 13.04.2021, autoritatea contractantă a solicitat în SEAP, ofertantului Asociera S.C. S.R.L - S.C ,,,,S.A, clasat pe primul loc, să prezinte documente justificative actualizate prin care să demonstreze îndeplinirea tuturor criteriilor de calificare, în conformitate cu informațiile cuprinse în DUAE, cu termen 20.04.2021, la care, acesta a răspuns în SEAP în data de 17.04.2021, ora 16:41, conform listing anexat înregistrat la Consiliul Județean cu nr.7365/19.04.2021, la solicitarea nr.6910 din 13.04.2021 și a atașat documentele suport DUAE.

Totodată, autoritatea contractantă menționează că acesta a atașat documentele privind prelungirea valabilitatii ofertei și a garanției de participare, care au fost solicitate prin adresa nr.6995 din 14.04.2021, dar cu termen de răspuns 16.04.2021, acestea fiind transmise după termenul limită de depunere.

Astfel, autoritatea contractantă arată că, potrivit procesului-verbal nr. 7738 din 23.04.2021, comisia de evaluare nu a acceptat răspunsul contestatorului, deoarece răspunsul nu a fost transmis conform solicitării nr. 6995/14.04.2021, în termenul solicitat, respectiv până la data de 16.04.2021, și în forma solicitată, respectiv în format electronic, semnate cu semnătură electronică extinsă.

Mai mult, se arată că, potrivit prevederilor Fișei de date a achiziției pct.IV.1.1.a), „Modalitatea de desfășurare a procedurii de atribuire: online”, cu privire la acest aspect autoritatea contractantă apreciind că, este de reținut faptul că procedura în cauză s-a desfășurat integral prin intermediul SEAP, în acest mod fiind transmise și solicitările de clarificări.

Autoritatea contractantă subliniază faptul că, comisia de evaluare consideră că riscul întocmirii răspunsului la solicitările de prelungire a ofertelor și a garanțiilor de participare, la fel ca și cel al întocmirii ofertelor cade în sarcina operatorului economic, el neputând să-și invoce propria culpă ca motiv al netransmiterii documentelor în conformitate cu solicitarea autorității contractante, în condițiile în care autoritatea a precizat în mod clar și expres, în adresa nr. 6995 din 14.04.2021, modalitatea și condițiile de formă ale transmiterii răspunsului.

De asemenea, autoritatea contractantă arată că, comisia de evaluare consideră că nu are dreptul de a accepta dovada privind prelungirea perioadei de valabilitate a ofertei și a garanției de participare având în vedere că un asemenea demers constituie un avantaj evident în favoarea ofertantului, avantaj constând în transformarea ofertei acestuia din oferta inacceptabilă în oferta admisibilă, cu încălcarea principiului tratamentului egal statuat de art. 2 alin. (2) lit. b) din Legea nr. 98/2016, cu modificările și completările ulterioare, având în vedere că ceilalți ofertanți au transmis corect răspunsul la solicitările autorității contractante.

Mai mult, contestatorul precizează că, solicitarea de prelungire a garanției de participare și a valabilității ofertei a fost transmisă tuturor

oferanților, iar S.C. S.R.L a beneficiat de posibilitatea depunerii documentelor în aceleași condiții ca și ceilalți ofertanți.

Totodată, se arată că, potrivit dispozițiilor art. 123 alin. (2) din Anexa la H.G. nr.395/2016, cu modificările și completările ulterioare „operatorul economic depune oferta, DUAЕ, 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”, iar în conformitate cu dispozițiile art. 125 din Anexa la H.G. nr.395/2016, cu modificările și completările ulterioare „riscurile transmiterii ofertei, inclusiv forța majoră sau cazul fortuit, cad în sarcina operatorului economic care transmite respectiva ofertă”; precum și faptul că, potrivit *dispozițiilor art. 124 alin. (3) din Anexa la H.G. nr.395/2016, cu modificările și completările ulterioare „atunci când stabilește perioada de valabilitate a ofertelor, autoritatea contractantă va lua în considerare estimările privind perioada necesară pentru analiza și evaluarea ofertelor, perioada necesară pentru verificările legate de aceste activități, precum și perioada legală prevăzută pentru rezolvarea eventualelor contestații. Autoritatea contractantă are obligația de a solicita prelungirea valabilității ofertelor, precum și, după caz, a garanției de participare, în situații excepționale care impun o astfel de prelungire. În cazul în care un operator economic nu se conformează acestei solicitări, oferta sa va fi respinsă ca fiind inacceptabilă”.*

Așadar, autoritatea contractantă învederează că, comisia de evaluare a solicitat, conform procesului-verbal nr.7738/23.04.2021, prin adresa nr. 7739 din 23.04.2021, în conformitate cu prevederile art. 196 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, cu modificările și completările ulterioare, coroborate cu prevederile art. 132 alin. (2) și art. 66 alin. (1) din Normele metodologice de aplicare a prevederilor referitoare la atribuirea contractului de achiziție publică/acordului-cadru din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, ofertantului Asocieria S.C., S.R.L - S.C., S.A. - S.C., S.R.L, clasat pe locul următor să depună toate documentele justificative ca dovadă a informațiilor cuprinse în DUAЕ, în scopul verificării îndeplinirii criteriilor de calificare, iar termenul limită de depunere a documentelor suport a fost 28.04.2021, la care acesta a răspuns, transmițând documentele suport, în data de 28.04.2021, ora 13:56, astfel că, documentele suport/dovezile prezentate de ofertantul clasat pe locul următor pentru demonstrarea informațiilor din DUAЕ prezentate au fost analizate de comisia de evaluare, fiind întocmit procesul verbal nr.8672/10.05.2021.

De asemenea, autoritatea contractantă arată că, s-au solicitat clarificări privind documentele justificative prezentate de ofertant ca dovadă a informațiilor cuprinse în DUAЕ, conform procesului-verbal nr. 8672 din 10.05.2021, prin adresa nr. 8673 din 10.05.2021, cu termen de răspuns 13.05.2021, acesta răspunzând la clarificare în SEAP în data de 12.05.2021, ora 12:46, astfel că, în urma verificării documentelor suport/dovezilor, comisia de evaluare a constatat că informațiile preliminare din DUAЕ sunt demonstrate.

În concluzie, autoritatea contractantă concluzionează faptul că, Potrivit raportului procedurii nr. 9408 din 20.05.2021, comisia de evaluare a respins oferta ca fiind inacceptabilă, din următoarele considerente:

- în conformitate cu prevederile art. 134 alin. (5) din Anexa la H.G. nr. 395/2016, cu modificările și completările ulterioare, comisia de evaluare consideră oferta depusă ca fiind inacceptabilă, deoarece, nu a transmis în SEAP răspunsul privind prelungirea valabilității ofertei, precum și a garanției de participare, conform solicitării nr. 6995/14.04.2021, în termenul solicitat, respectiv până la data de 16.04.2021;

- în conformitate cu prevederile art. 215 alin. (4) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, cu modificările și completările ulterioare, comisia de evaluare consideră oferta inacceptabilă, deoarece nu îndeplinește condițiile de formă aferente elaborării și prezentării acesteia, respectiv nu a transmis în SEAP răspunsul privind prelungirea valabilității ofertei, precum și a garanției de participare, în forma solicitată, respectiv în format electronic, semnat cu semnătură electronică extinsă.

- în conformitate cu prevederile art. 137 alin. (1) din Anexa la H.G. nr. 395/2016, comisia de evaluare respinge oferta inacceptabilă.

Totodată, autoritatea contractantă arată că, membrii comisiei de evaluare au desemnat oferta prezentată de ofertantul Asocieria S.C. ,,,,S.R.L. - S.C. ,,,, S.A. ,,,, - S.C. ,,,,S.R.L (fără subcontractanți) ca ofertă câștigătoare pentru această procedură de atribuire, ofertă care a fost clasată pe primul loc în clasamentul rezultat după aplicarea criteriului de atribuire și verificarea documentelor suport aferente probării informațiilor prezentate în DUAE.

Autoritatea contractantă învederează faptul că procedura de atribuire s-a desfășurat cu respectarea întocmai a legislației privind achizițiile publice.

Așadar, față de aspectele prezentate, autoritatea contractantă solicită respingerea contestației formulate ca nefondată.

În drept, se invocă dispozițiile:

- art. 134 alin. (5) din Anexa la H.G. nr.395/2016, cu modificările și completările ulterioare;

- art. 215 alin. (4) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, cu modificările și completările ulterioare;

- art. 137 alin. (1) din Anexa la H.G. nr.395/2016, cu modificările și completările ulterioare.

Cu adresa nr. 236/10.06.2021, înregistrată la CNSC cu nr. 30215/10.06.2021, ... SRL, a depus „concluzii scrise”, prin care a solicitat admiterea contestației formulate, solicită a se reține nelegalitatea Raportului procedurii nr. 9408/20.05.2021 și a adresei de comunicare a rezultatului procedurii nr. 9410/20.05.2021, precum și a actelor subsecvente și a celor care au stat la baza emiterii actelor atacate, dezvoltând în cuprinsul contestației încălcarea de către autoritatea

contractantă a dispozițiilor legale relevante aplicabile în cauză, urmare a deciziei de respingere ca inacceptabilă a ofertei sale, în temeiul dispozițiilor art. 215 alin. (4) și ale art. 137 alin. (1) din HG nr. 395/2016.

Contestatorul arată că, a justificat interes în promovarea contestației, astfel cum dispun prevederile art. 3 din Legea nr. 101/2016, având în vedere că oferta sa ocupa poziția I în clasamentul ofertelor, cu 100 de puncte.

În mod nelegal, autoritatea contractantă a stabilit că oferta contestatorului este inacceptabilă, întrucât nu ar fi transmis în SEAP răspunsul privind prelungirea valabilității ofertei sale și a garanției de participare, respectiv răspuns său nu a fost transmis în format electronic, cu semnătură electronică extinsă.

Contestatorul menționează că, a arătat neconcordanțele între motivele de respingere menționate în Raportul procedurii nr. 9408/20.05.2021 cu privire la respingerea ofertelor și cele din Adresa de comunicare a rezultatului procedurii nr. 9410/20.05.2021, în sensul în care, în Raport se menționează că oferta sa trebuie respinsă pentru că nu a răspuns în termenul stabilit de autoritatea contractantă la solicitarea de clarificări, iar în adresa de comunicare a rezultatului procedurii se transmite că respingerea ofertei sale este întemeiată pe netransmiterea în SEAP a documentelor de prelungire a ofertei cu semnătură electronică extinsă, bazată pe un certificat calificat. Mai mult, contestatorul consideră că, această neconcordanță afectează valabilitatea actelor atacate, întrucât motivele de respingere au temeiuri de drept distincte în Legea nr. 98/2016 și HG nr. 395/2016.

A. În analiza contestației, contestatorul solicită a se constata că autoritatea contractantă a reținut o situație de fapt eronată în aprecierea caracterului inacceptabil al ofertei sale, în sumar, cronologia și elementele esențiale ale cauzei sunt următoarele:

- prin Adresa nr. 6910/13.04.2021 autoritatea contractantă i-a solicitat depunerea, până la data de 20.04.2021 a documentelor suport DUAЕ, iar prin Adresa nr. 6995/14.04.2021 a fost solicitată prelungirea valabilității ofertei și a garanției de participare, cu termen de răspuns la data de 16.04.2021.

- în data de 15.04.2021 s-a conformat adresei autorității contractante și a încheiat Actul adițional nr. 3 la Polița seria AX nr. 078095 din 17.02.2020, prelungind perioada de valabilitate a garanției până la 20.08.2021 și achitând prima de asigurare cuvenită.

- Până în data de 16.04.2021 (vineri), din motive independente de voința sa, nu a putut transmite în SEAP declarația proprie de prelungire a ofertei și Actul adițional nr. 3 la polița de asigurare, astfel că acestea au fost transmise autorității contractate în următoarele moduri:

- Prin email în data de 17.04.2021 a depus declarația de prelungire ofertă și Act adițional nr. 3/15.04.2021, semnate electronic cu certificate digital calificat;

- în SEAP în data de 17.04.2021, odată cu răspunsul la Adresa nr. 6910/13.04.2021 privind depunerea documentelor actualizate pentru

sustinerea DUAЕ, a transmis, alături de documentele solicitate și declarația de prelungire a ofertei și Actul additional la polița de asigurare;

- în data de 19.04.2021, declarația de prelungire a ofertei și Actul additional la polița de asigurare au fost depuse la serviciul registratura al autorității contractante, fiind înregistrate sub nr. 7429.

În opinia contestatorului, este esențial de subliniat că oferta sa era valabilă până la data de 20.04.2021, iar scrisoarea de garanție de participare la fel, ceea ce înseamnă că termenul de răspuns acordat de autoritatea contractantă este în interiorul perioadei de valabilitate a ofertei.

Din cele de mai sus rezultă situația de fapt reală, respectiv că contestatorul a depus declarația de prelungire a ofertei și a garanției de bună execuție în forma și prin mijloacele solicitate de autoritatea contractantă, respectiv semnate cu semnătură electronică extinsă, bazată pe un certificat calificat, în termenul de valabilitate a ofertei.

Contestatorul susține că, decizia autorității contractante este vădit nelegală, întrucât:

- a depus o ofertă care îndeplinește condițiile de formă aferente elaborării și prezentării acesteia, iar adresa de prelungire a duratei acesteia a fost încărcată în SEAP semnată cu semnătură electronică extinsă, în interiorul termenului de valabilitate a ofertei, astfel încât cele reținute privind situația de fapt și temeiul de drept nu sunt în conformitate cu documentele aflate la dosarul achiziției;

- Adresa de prelungire a valabilității ofertei și a garanției de participare au fost emise și transmise autorității contractante pe durata valabilității (până la 20.04.2021), astfel că există continuitate a valabilității acestor documente pe toată durata evaluării ofertelor;

- Garanția de participare menținută în vigoare pe toată durata evaluării ofertelor, alături de declarația de prelungire a ofertei, reprezintă expresia fără echivoc a intenției ofertantului de a-și menține această calitate în procedura de atribuire.

B. Contestatorul consideră că, în decizia de respingere a ofertei sale, autoritatea contractantă a aplicat în mod eronat dispoziții legale inaplicabile situației ofertei.

Temeiul de drept în baza căruia a fost decisă de către comisia de evaluare respingerea ofertei sale, respectiv art. 215 alin. (4) din Legea nr. 98/2016, pe care autoritatea contractantă le corelează în mod eronat cu dispozițiile legale privind semnătura electronică aplicată documentelor ofertei, susținând că răspunsul său nu a fost transmis în SEAP și că prelungirea valabilității ofertei și a garanției de participare nu au fost semnate cu semnătură electronică extinsă.

Astfel, contestatorul menționează că, am arătat la punctul anterior că probele de la dosarul cauzei relevă o situație contrară celor menționate de autoritatea contractantă, însă, în subsidiarul acestei situații, solicită a se reține că în ce privește sancțiunea prevăzută la art. 215 alin. (4) teza I din Legea nr. 98/2016, aceasta nu privește obligația ofertantului de a transmite dovada prelungirii valabilității ofertei, ca element extrinsec al acesteia.

Așadar, oferta și perioada de valabilitate a acesteia sunt două elemente distincte la care fac referire dispozițiile legale, fiecare fiind sancționată în mod diferit; în acest sens, apreciază că sunt relevante prevederile legale referitoare la modificarea ofertei prin răspunsul la solicitarea de clarificări potrivit art. 134 alin. (6) din HG nr. 395/2016, sau netransmiterea ofertei și a documentelor care o însoțesc fără a fi semnate electronic cu semnătură calificată - art. 137 alin. (2) lit. h) din HG nr. 395/2016, față de respingerea ofertei pentru refuzul ofertantului de a prelungi valabilitatea ofertei - art. 137 alin. (2) lit. i) din HG nr. 395/2016.

Așadar, contestatorul susține că, dacă s-ar fi considerat că oferta sa nu a fost prelungită (aspect care nu a fost contestat de către autoritatea contractantă), atunci s-ar fi aplicat prevederile art. 137 alin. (2) lit. i) din HG nr. 395/2016 și nu prevederile art. 215 alin. (4) din Legea nr. 98/2016, corelat cu art. 137 alin. (2) lit. h) din HG nr. 395/2016.

De asemenea, contestatorul subliniază, în raport de cele de mai sus, că:

1. Declarația de prelungire a ofertei sale și dovada garanției de participare au fost depuse în SEAP în interiorul termenului de valabilitate a ofertei, semnată electronic, prelungirea fiind astfel valabilă ;

2. Solicitarea de prelungire a ofertelor nu poate fi supusă sancțiunilor prevăzute de lege pentru răspunsurile la solicitările de clarificări, acestea având regim distinct conform dispozițiilor legale aplicabile ;

3. Respingerea unei oferte pentru neprelungirea ofertei și a garanției de participare nu poate fi legală decât în situația în care autoritatea contractantă ar deține înscrisuri din care rezultă refuzul explicit al operatorului economic de a accepta prelungirea solicitată.

C. Cu privire la transmiterea în SEAP a prelungirii ofertei și garanției de participare peste termenul de răspuns stabilit de autoritatea contractantă, contestatorul subliniază faptul că, decizia autorității contractante de respingere a ofertei sale pentru nedepunerea în termenul solicitat a dovezii prelungirii ofertei este nelegală sub următoarele aspecte:

1. Adresa de solicitare a prelungirii duratei ofertei și garanției de participare nu este supusă regimului solicitărilor de clarificări prevăzute de dispozițiile art. 209 din Legea nr. 98/2016, astfel că nu îi sunt aplicabile prevederile art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016 cu privire la termenul de răspuns;

2. Contestatorul a prelungit în interiorul termenului de valabilitate oferta și garanția de participare și doar dintr-o simplă eroare a depășit termenul de depunere a documentelor în SEAP, ceea nu poate conduce la respingerea ofertei, câtă vreme oferta a fost prelungită, iar garanția de participare a fost și este la dispoziția autorității contractante, inclusiv pe durata prelungită a ofertei;

3. Prelungirea ofertei peste termenul impus de autoritatea contractantă în adresa acesteia nu reprezintă refuz al operatorului economic, însăși adresa emisă de societatea sa făcând dovada

contrariului; în ce privește regimul prelungirii termenului ofertei, sunt aplicabile prevederile art. 137 alin. (2) lit. i) din HG nr. 395/2016;

Drept urmare, contestatorul susține că respingerea ofertei ca inacceptabilă în temeiul art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016, respectiv art. 215 alin (4) din Legea nr. 98/2016 este nelegală, sens în care solicită Consiliului să constate că sancțiunea prevăzută de art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016 se aplică doar în situația solicitărilor de clarificări la care nu s-a răspuns în termenul impus de autoritatea contractantă, solicitări de clarificări emise în temeiul prevederilor art. 209 din Legea nr. 98/2016 și nu solicitărilor de prelungire a ofertelor.

Cererea de prelungire a valabilității ofertelor și a garanției de participare are regim juridic distinct de solicitările de clarificări, iar impunerea de către autoritatea contractantă a unui termen de răspuns anterior datei de expirare a valabilității ofertelor nu poate produce efecte juridice, deoarece, susține contestatorul, ar însemna că autoritatea contractantă să respingă, motivat de neprelungire, o ofertă care este în termenul său de valabilitate, este conformă și acceptabilă sub toate celelalte aspecte, îndeplinind cerințele documentației de atribuire. Așadar, termenul acordat de autoritatea contractantă, anterior expirării ofertei, nu este un termen util sub aspectul consecințelor juridice pe care le poate produce, câtă vreme oferta este valabilă și a fost prelungită în termen.

D. Cu privire la manifestarea expresă de voință a contestatorului de a prelungi valabilitatea ofertei și a garanției de participare, în interiorul perioadei de valabilitate a ofertei, în raport de dispozițiile prevăzute de art. 137 alin. (2) lit. I) din HG nr. 395/2016, se poate constata că nu există niciun refuz expres al său de a prelungi durata de valabilitate a ofertei, ci, dimpotrivă, există manifestare fără echivoc în sensul menținerii calității de ofertant. O ofertă poate fi respinsă ca inacceptabilă numai în cazul existenței unui refuz indubitabil al ofertantului de a-și prelungi oferta și garanția de participare.

Așadar, contestatorul solicită a se constata că oferta sa a avut valabilitate continuă prin prelungirea acesteia în interiorul perioadei de valabilitate, astfel că nu poate fi respinsă ca inadmisibilă.

1. Dispozițiile art. 137 alin. (2) lit. i) din HG nr. 395/2016 privind respingerea ofertei se pot aplica, după cum se arată, doar în cazul refuzului expres și explicit al ofertantului de prelungire a valabilității ofertei. Or, contestatorul arată că, a efectuat acte din care rezultă în mod vădit intenția de a prelungi oferta, prin prelungirea garanției de participare, aspect care reprezintă asumarea calității de ofertant.

2. La data transmiterii în SEAP, prin email și în format letric la registratura autorității contractante a declarației privind prelungirea ofertei și a Actului adițional la polița de asigurare, contestatorul precizează că oferta sa era în termenul de valabilitate, astfel că oferta a fost prelungită în termen;

3. Autoritatea contractantă nu contestă faptul că oferta a fost prelungită în mod corespunzător, ci doar reține că nu a fost depusă în SEAP cu semnătură electronică extinsă;

4. Garanția de participare este un element inseparabil de ofertă, astfel că se consideră că prelungirea garanției de participare echivalează cu prelungirea ofertei.

În cadrul contestației, contestatorul a invocat și încălcarea principiului proporționalității prin decizia de respingere a ofertei sale, sens în care solicită Consiliul a analiza cele dezvoltate pe larg anterior, precum și jurisprudența Curții de Justiție a Uniunii Europene invocată.

Mai mult, contestatorul arată că, studiind dosarul achiziției publice, a constatat că autoritatea contractantă a încălcat și principiul egalității de tratament a ofertanților, prevăzut la art. 2 alin. (2) lit. b) din Legea nr. 98/2016.

Astfel, ofertantului declarat câștigător, respectiv Asocieria „„„„SRL - „„„„- „„„„SRL ("Asocieria „„„„"), autoritatea contractantă i-a acceptat, în situație similară, prelungirea valabilității ofertei și garanției după expirarea termenului acordat în solicitarea de clarificări și după expirarea valabilității ofertei și garanției de asigurare.

Astfel, din Procesul verbal de evaluare a ofertelor nr. 11143/25.08.2020 (fila 61-59 din dosar CNSC), rezultă că autoritatea contractantă i-a solicitat Asocierii „„„„prelungirea valabilității ofertei și garanției, cu termen de răspuns 19.08.2020, proces-verbal în care s-a reținut: „Ofertantul a răspuns în SEAP în data de 19.08.2020, ora 9:31 cu mențiunea «Răspuns clarificări 19.08.2020» conform listing anexat, înregistrat la Consiliul Județean cu nr. 10963/ 19.08.2020, dar fără a atașa răspunsul, în data de 20.08.2020, ora 9:45, ofertantul a transmis pe email seap@cj.....ro, înregistrat la Consiliul Județean cu nr. 11005 că dintr-o eroare de calculator atașamentul nu a fost transmis la răspunsul la clarificare. Ofertantul a atașat un fișier numit "Răspuns clarificări 19.08.2020.pdf.p7s", semnat cu semnătură electronică extinsă bazată pe un certificat calificat eliberat de furnizor acreditat, prin care a transmis acceptul pentru prelungirea perioadei de valabilitate a ofertei până la 20.12.2020, împreună cu Actul adițional nr. 1/14.08.2020 la contractul de asigurare seria M nr. 000064699 din 20.02.2020, însoțit de dovada achitării primei suplimentare".

Autoritatea contractantă reține că, fiind în prezența unei proceduri on-line, trebuie să solicite clarificări ofertantului cu privire la această situație, sens în care i-a transmis acestuia Adresa nr. 1143/25.08.2020 (fila 62 dosar CNSC), cu termen de răspuns 26.08.2020. Mai mult, se reține că ofertantul Asocieria „„„„a răspuns în data de 26.08.2020, ora 11:50, prin încărcarea în SEAP a declarației de prelungire a ofertei, Actul adițional la polița de asigurare și dovada achitării primei suplimentare, fără niciun alt răspuns.

De asemenea, în Procesul verbal nr. 11243/27.08.2020 (fila 70 dosar CNSC), autoritatea contractantă reține: „Ofertantul a răspuns în SEAP în data de 26.08.2020, ora 11:50, conform listing anexat înregistrat la CJ cu nr. 11214/26.08.2020 și a precizat că prelungește perioada de valabilitate până la 20.12.2020. Au fost adăugate Actul adițional la polița de asigurare și dovada plății primei suplimentare. «Comisia de evaluare acceptă răspunsul ofertantului».

Așadar, contestatorul învederează faptul că, într-o situație similară, autoritatea contractantă a acceptat că ofertantul, care a fost și declarat câștigător, a depășit termenul de răspuns pentru prelungirea valabilității ofertei și că nu a transmis în SEAP documentele semnate electronic cu semnătură digitală.

Dacă în cazul contestatorului, autoritatea contractantă a respins ca inacceptabilă oferta, în cazul Asocierii ,,,, autoritatea contractantă a solicitat clarificări, tocmai pentru a-i da posibilitatea ofertantului să încarce în SEAP documentele de prelungire, întrucât acestea fuseseră transmise prin e-mail după data limită de răspuns.

Conform Punctului de vedere la contestație, autoritatea contractantă susține că riscul transmiterii oferte aparține ofertantului, însă înțelege să aplice diferențiat și discreționar această regulă, numai contestatorului, nu și ofertei Asocierii ,,,,.

Așadar, contestatorul solicită Consiliul a observa că principiul egalității de tratament a fost încălcat de către autoritatea contractantă prin următoarele :

- Pentru a-i putea da tehnic posibilitatea Asocierii ,,,, să încarce în SEAP documentele de prelungire, autoritatea a transmis solicitare de clarificări acestui ofertant, pe când în cazul său oferta a fost respinsă fără a se solicita vreo clarificare;

- Asocierea ,,,, la data încărcării în SEAP a documentelor de prelungire, respectiv la data de 26.08.2020, nu mai deținea în cadrul procedurii o ofertă și o garanție de participare valabile, acestea încetându-și valabilitatea la data de 20.08.2020. Astfel, se poate afirma că Asocierea ,,,, a fost favorizată de autoritatea contractantă întrucât, deși nu mai avea calitate de ofertant la data transmiterii răspunsului privind prelungirea ofertei (deci nu a avut o ofertă continuă), autoritatea contractantă a acceptat că oferta este valabilă. Dimpotrivă, în cazul contestatorului, care a încărcat în SEAP, în interiorul perioadei de valabilitate a ofertelor, declarația și dovezile de prelungire a ofertei și garanției, autoritatea contractantă a optat pentru o soluție diferită, respingându-i oferta ca inadmisibilă.

Contestatorul consideră că, respectarea principiului egalității de tratament ar fi însemnat ca, de vreme ce oferta Asocierii ,,,, a fost acceptată ca valabilă, deși prelungirea acesteia în forma și prin mijloacele menționate în documentația de atribuire a fost depusă de ofertant după termenul limită de răspuns și după expirarea valabilității ofertei, cu atât mai mult se impunea ca oferta sa să nu fie respinsă, întrucât în forma și prin mijloacele de transmitere menționate în documentația de atribuire, dovada prelungirii a fost înaintată în SEAP în timpul perioadei de valabilitate a ofertelor.

Încălcarea principiului egalității de tratament în evaluarea ofertelor conduce la anularea documentelor de evaluare cu privire la ofertele aflate în situații similare și remedierea acestora prin adoptarea acelorași soluții pentru situații identice sau similare. Cu alte cuvinte, autoritatea contractantă, față de decizia anterioară de acceptare a ofertei

Asocierii ,,,,, avea obligația acceptării răspunsului său privind prelungirea ofertei și garanției de participare și de a declara oferta sa câștigătoare.

Potrivit instanței europene, principiul tratamentului egal, care reprezintă esența normelor Uniunii privind procedurile de atribuire a contractelor de achiziții publice(a se vedea Hotărârea din 22 iunie 1993, Comisia/Danemarca, C0243/89, EU:C: 1993:257, punctul 33, Hotărârea din 25 aprilie 1996, Comisia/Belgia, C087/94, EU:C:1996:161, punctul 51, și Hotărârea din 18 octombrie 2001, SIAC Construction, 0319/00, EU:C:2001:553, punctul 33), presupune ca ofertanții să se afle pe o poziție de egalitate, atât în momentul în care își pregătesc ofertele, cât și în momentul în care acestea sunt evaluate de către autoritatea contractantă (a se vedea Hotărârea din 16 decembrie 2008, Michaniki, CE213/07, EU: C:2008:731, punctul 45, precum și Hotărârea din 24 mai 2016, MT H0jgaard si Zubiin, C0396/14, EU:C:2016:347, punctul 37).

În jurisprudența sa, Curtea de Justiție a Uniunii Europene a stabilit că autoritatea adjudecătoare trebuie să interpreteze criteriile în același fel pe parcursul întregii proceduri, întrucât principiul egalității de tratament presupune ca toți participanții la o procedură de atribuire să beneficieze de aplicarea acelorași condiții impuse de autoritate, astfel încât să se garanteze că este înlăturat orice risc de favoritism și de arbitrar din partea autorității(a se vedea, în acest sens Hotărârea din 4 decembrie 2003, EVN și Wienstrom, C-448/01, pct. 47), Hotărârea Universale Bau și alții, C-470/99, pct. 91, și Hotărârea din 19 iunie 2003, GAT, C-315/01, pct. 73).

Drept urmare, contestatorul subliniază faptul că, principiul tratamentului egal obligă ca situații comparabile să nu fie tratate în mod diferit și ca situații diferite să nu fie tratate în același mod, principiu care a fost încălcat fără echivoc de către autoritatea contractantă în ce privește oferta sa și cea a Asocierii ,,,,,.

În concluzie, față de toate cele de mai sus arătate și față de cele dezvoltate prin contestație, contestatorul solicită admiterea contestației și pe cale de consecință, anularea actelor atacate în ce privește evaluarea ofertei sale și obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei sale.

Analizând documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

....., în calitate de autoritatea contractantă, a organizat procedura simplificată, organizată în vederea atribuirii contractului „Reabilitare DJ601 B Blejești (DJ 503) - Cosmești (DJ 601C, km 6+038 - 14 + 540 (L=8,502 km)", cod CPV 45233120-6, elaborând, în acest sens, documentația de atribuire aferentă și publicând, în SICAP, anunțul de participare simplificat nr., criteriul de atribuire fiind „cel mai bun raport calitate-preț”.

Prin raportul procedurii, deși inițial oferta Asocierii SRL ,,,,SA s-a clasat pe locul I, cu un punctaj de 100 pct, și un preț de 11.070.487,65 lei fără TVA, ulterior oferta sa a fost respinsă ca inacceptabilă, iar oferta depusă de Asocierea SC ,,,,SRL-SC ,,,,SA ,,,, - SC ,,,,SRL a fost declarată câștigătoare a procedurii.

Împotriva rezultatului procedurii comunicat prin adresa nr. 9410/20.05.2021, SC SRL, lider al asocierii SRL ,,,,SA, a formulat contestația care formează obiectul dosarului nr. 1296/2021.

Analizând susținerile părților, coroborate cu înscrisurile aflate la dosarul cauzei și având în vedere dispozițiile legale în materie, Consiliul urmează să admită contestația depusă de SC SRL, lider al asocierii SC SRL ,,,,SA, pentru considerentele ce se vor arăta în continuare.

Potrivit documentelor aflate la dosarul cauzei, Consiliul reține faptul că oferta depusă de asocieria SC SRL ,,,,SA a fost respinsă ca inacceptabilă, pentru următoarele considerente:

- „În conformitate cu prevederile art. 134 alin. (5) din Anexa la HG nr. 395/2016, cu modificările și completările ulterioare, comisia de evaluare a considerat oferta depusă ca fiind inacceptabilă, deoarece nu a transmis în SEAP răspunsul privind prelungirea valabilității ofertei, precum și a garanției de participare, conform solicitării nr. 6995/14.04.2021, în termenul solicitat, respectiv până la data de 16.04.2021.

- în conformitate cu prevederile art. 215 alin. (4) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, cu modificările și completările ulterioare, comisia de evaluare consideră oferta inacceptabilă, deoarece nu îndeplinește condițiile de formă aferente elaborării și prezentării acesteia, respectiv nu a transmis în SEAP răspunsul privind prelungirea valabilității ofertei, precum și a garanției de participare, în forma solicitată, respectiv în format electronic, semnat cu semnătură electronică extinsă

- în conformitate cu prevederile art. 137 alin. (1) din HG nr. 395/2016, comisia de evaluare respinge oferta inacceptabilă”;

Potrivit dispozițiilor art. 124 alin. (3) din H.G. nr.395/2016, cu modificările și completările ulterioare „atunci când stabilește perioada de valabilitate a ofertelor, autoritatea contractantă va lua în considerare estimările privind perioada necesară pentru analiza și evaluarea ofertelor, perioada necesară pentru verificările legate de aceste activități, precum și perioada legală prevăzută pentru rezolvarea eventualelor contestații. Autoritatea contractantă are obligația de a solicita prelungirea valabilității ofertelor, precum și, după caz, a garanției de participare, în situații excepționale care impun o astfel de prelungire. In cazul în care un operator economic nu se conformează acestei solicitări, oferta sa va fi respinsă ca fiind inacceptabilă”.

Consiliul reține faptul că autoritatea contractantă, prin adresa nr. 6995/14.04.2021 a solicitat prelungirea valabilității ofertei și a garanției de participare, cu termen de răspuns la data de 16.04.2021.

Conform înscrisurilor aflate la dosarul cauzei, Consiliul reține că asocieria SC SRL ,,,,SA nu a transmis prelungirea valabilității ofertei și a garanției de participare în termenul solicitat.

Totodată se reține că ofertantul asocierie SC SRL ,,,,SA, în data de 15.04.2021, a încheiat Actul adițional nr. 3 la Polița seria AX nr.

078095 din 17.02.2020, prelungind perioada de valabilitate a garanției până la 20.08.2021, achitând prima de asigurare convenită.

Prin email în data de 17.04.2021 a depus declarația de prelungire ofertă și Act adițional nr. 3/15.04.2021, semnate electronic cu certificate digital calificat.

În SEAP în data de 17.04.2021, odată cu răspunsul la Adresa nr. 6910/13.04.2021 privind depunerea documentelor actualizate pentru susținerea DUAЕ, a transmis, alături de documentele solicitate, și declarația de prelungire a ofertei și Actul adițional la polița de asigurare;

În data de 19.04.2021, declarația de prelungire a ofertei și Actul adițional la polița de asigurare au fost depuse la serviciul registratura al autorității contractante, fiind înregistrate sub nr. 7429.

Potrivit dispozițiilor art.124 alin. (3) din H.G. nr.395/2016, cu modificările și completările ulterioare, anterior citate, Consiliul observă că rațiunea textului de lege este aceea că autoritatea contractantă este cea care are obligația de a solicita prelungirea valabilității ofertelor, precum și, după caz, a garanției de participare, în situații excepționale care impun o astfel de prelungire, pentru ofertele a căror valabilitate a expirat și pentru garanțiile de participare care, de asemenea, au perioada de valabilitate expirată.

Ori, în speță, Consiliul constată faptul că oferta asocierii SC SRL ,,,,SA era valabilă până la data de 20.04.2021 (potrivit Actului adițional nr. 2 din 15.12.2020 la Polița seria AX nr. 078095 din 17.02.2020 care precizează că „se prelungește perioada de asigurare de la 21.12.2020 până la 20.04.2021”). De asemenea, potrivit documentelor aflate la dosarul cauzei, valabilitatea ofertei era prelungită tot până în data de 20.04.2021, conform declarației asocierii nr.373/16.12.2020.

Prin urmare, chiar dacă ofertantul asociere SC SRL ,,,,SA a transmis documentele solicitate de autoritatea contractantă prin adresa nr. 6995/14.04.2021 în data de 17.04.2021 și nu în data de 16.04.2021, totuși ele au fost transmise în interiorul perioadei de valabilitate atât a garanției de participare cât și a ofertei depuse în prezenta procedură. În aceste condiții, în opinia Consiliului, nu se poate vorbi despre o neconformare a ofertantului la solicitarea de prelungire a valabilității acestora, de vreme ce asocierea SC SRL ,,,,SA și-a manifestat fără echivoc voința sa de acceptare a prelungirii atât a garanției de participare cât și a ofertei, voință materializată prin transmiterea documentelor de prelungire în interiorul perioadei lor de valabilitate, astfel că oferta nu putea fi respinsă ca inacceptabilă.

În aprecierea Consiliului, interpretarea contrară a autorității contractante a condus la încălcare dispozițiilor legale tocmai prin faptul că aceasta a exclus din procedură o oferta care s-a aflat în mod continuu în perioada de valabilitate și a cărei garanție de participare a fost permanent valabilă.

Faptul că asocierea SC SRL ,,,,SA a transmis documentele la o zi după termenul indicat de autoritatea contractantă nu are relevanță în prezenta cauză, întrucât dispozițiile legale de excludere ca

inacceptabilă a ofertei se referă exclusiv la garanția de participare expirată și la oferta a cărei valabilitate a expirat, ceea ce nu este cazul în speță. Ca urmare, și raționamentul autorității contractante privind o eventuală favorizare a ofertantului prin acceptarea documentelor transmise în data de 17.04.2021, în opinia Consiliului, este greșit, respingerea ofertei asocierii SC SRL ,,,,SA fiind disproportională.

Principiul proporționalității presupune ca fiecare măsură sau decizie luată de autoritățile contractante în ce privește atribuirea contractului de achiziție publică să fie necesară și să fie potrivită cu scopul urmărit, acela de a atribui contractul de achiziție publică. Ori decizia autorității contractante de respingere ca inacceptabilă a ofertei asocierii SRL ,,,,SA, în condițiile în care documentele au fost transmise în perioada în care cele anterioare se aflau încă în perioada de valabilitate nu poate fi apreciată ca fiind o decizie care respectă principiul proporționalității prevăzut de dispozițiile art.2 alin.(2) lit.e) din Legea nr.98/2016.

În consecință, luând în considerare cele mai sus menționate, în temeiul art. 26 alin. (2) lit.a) și b) și alin.(5) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va admite contestația formulată de SC SRL, lider al asocierii SC SRL ,,,,SA și va dispune anularea raportului procedurii nr. 9408/20.05.2021 și a tuturor comunicărilor subsecvente acestuia, precum și continuarea procedurii prin reevaluarea ofertei asocierii SC SRL ,,,,SA potrivit motivării, în termen de 10 zile de la comunicarea prezentei decizii.

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

CONSILIUL DECIDE:

În temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (2) lit.a) și b) și alin.(5) din Legea nr. 101/2016, admite contestația formulată de SC SRL, lider al asocierii SRL ,,,,SA, în contradictoriu cu

Dispune anularea raportului procedurii nr. 9408/20.05.2021 și a tuturor comunicărilor subsecvente acestuia.

Dispune continuarea procedurii prin reevaluarea ofertei asocierii SC SRL ,,,,SA potrivit motivării, în termen de 10 zile de la comunicare.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 și poate fi atacată cu plângere, în temeiul art. 29 din același act normativ, în termen de 10 zile de la comunicare.

