

În conformitate cu prevederile art. 12 alin. (1) 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. 2492/C7/2267

Data: 23.10.2023

Prin contestația nr. 4107/10.08.2023, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 44042/11.08.2023, formulată de către (...) S.R.L., cu sediul în (...), înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr., având CUI ...5, reprezentată convențional prin (...), cu sediul procesual ales pentru comunicarea actelor de procedură în (...), împotriva adresei nr. 10297/03.08.2023, de comunicare a rezultatului procedurii, emisă de către (...), cu sediul în (...), în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii simplificate, organizată în vederea încheierii acordului-cadru având ca obiect *„Acord-cadru având ca obiect execuția lucrărilor aferente obiectivului de investiții: «Modernizare drumuri de interes local, în urma finalizării lucrărilor de execuție rețele de canalizare, alimentare cu apă și gaz metan în satul (...), comuna (...)»”,* se solicită, în principal, anularea comunicării rezultatului procedurii nr. 10297/03.08.2023, a tuturor și oricăror acte care au stat la baza emiterii acesteia (incluzând, dar fără a se limita la raportul procedurii nr. 10295/03.08.2023 și la procesele-verbale de evaluare), precum și a tuturor și oricăror acte subsecvente și/sau conexe, obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei depuse de (...) S.R.L., cu consecința declarării acesteia drept acceptabilă și, respectiv, admisibilă și la reevaluarea ofertei depuse de (...) S.R.L., cu aplicarea corespunzătoare a prevederilor legale invocate prin prezenta contestație și, pe cale de consecință, la constatarea inadmisibilității acesteia, obligarea autorității contractante la continuarea procedurii de atribuire prin reevaluarea ofertelor, aplicarea în mod corespunzător a criteriului de atribuire ofertelor admisibile depuse în procedura de atribuire și emiterea unor noi comunicări privind rezultatul procedurii, precum și, în subsidiar, în măsura în care Consiliul va respinge în tot sau în parte capetele de cerere formulate în principal, anularea procedurii de atribuire.

Prin adresa fără număr de înregistrare la emitent și nedatată, înregistrată la CNSC cu nr. 45506/21.08.2023, (...) S.R.L., cu sediul în satul (...), comuna (...), înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului

sub nr., având CUI, reprezentată prin avocat (...), cu adresa de comunicare a actelor de procedură în (...), a formulat cerere de intervenție voluntară, prin care solicită admiterea acesteia și respingerea contestației (...) S.R.L. ca nefondată.

Contestația și cererea de intervenție vor fi soluționate împreună, având în vedere dispozițiile art. 66 alin. (1), art. 67 alin. (1) și art. 123 alin. (1) C. proc. civ.

Procedura de soluționare în fața Consiliului s-a desfășurat în scris.

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 (...) S.R.L. critică modalitatea de reevaluare, de către autoritatea contractantă, a ofertei contestatorului, declarată inacceptabilă și a ofertei (...)S.R.L., declarată admisibilă și câștigătoare.

În fapt, la data de 21.03.2023, COMUNA (...) a publicat în SEAP anunțul de participare simplificat nr. SCN1122128, prin care a adus la cunoștința operatorilor economici interesați organizarea procedurii de atribuire.

Valoarea estimată a acordului-cadru este de 7.957.041,69 lei, fără TVA, iar criteriul de atribuire „prețul cel mai scăzut”.

Contestatorul a depus ofertă în cadrul procedurii de atribuire în conformitate cu prevederile documentației de atribuire.

Pe parcursul evaluării inițiale a ofertelor, autoritatea contractantă i-a solicitat, susține contestatorul, o serie de clarificări (adresa nr. 5598/26.04.2023) cu privire la modul de întocmire a propunerii tehnice, la care acesta arată că a răspuns complet și concludent (adresa nr. 22441/28.04.2023).

În urma acestei evaluări:

- oferta societății sale, arată contestatorul, a fost respinsă ca inacceptabilă în temeiul art.134 alin. (5) și (6) din H.G. nr. 395/2016;
- singura ofertă admisibilă, care a fost de altfel declarată și câștigătoare, a fost oferta (...)S.R.L.

Împotriva rezultatului inițial al procedurii de atribuire, (...) S.R.L. subliniază că a formulat contestația nr. 4065/19.05.2023.

Prin Decizia nr. 1455/C7/1360 din 27.06.2023, Consiliul a admis contestația nr. 1 și:

- a anulat rezultatul procedurii consemnat în adresele de comunicare și raportul anterior al procedurii;
- a constatat nelegalitatea și netemeinicia măsurilor inițiale de respingere a ofertei (...) S.R.L. și de admitere a ofertei (...)S.R.L.

3. Măsurile adoptate de autoritatea contractantă ca urmare a Deciziei C.N.S.C.

Conform comunicării rezultatului procedurii și raportului procedurii, ulterior reevaluării ofertelor, autoritatea contractantă a respins din nou oferta (...) S.R.L. și a declarat admisibilă și câștigătoare oferta (...)S.R.L.

Prealabil, contestatorul arată că a solicitat autorității contractante accesul la documentele din dosarul achiziției publice, la care a avut acces la data de 08.08.2023.

În continuare, contestatorul va demonstra că:

- decizia de respingere a ofertei (...) S.R.L. este nelegală și netemeinică, sancțiunea aplicată fiind și de această dată vădit disproporționată și contrară scopului legislației achizițiilor publice (Secțiunea II);

- oferta (...)S.R.L. ar fi trebuit respinsă, întrucât este inadmisibilă; pe lângă faptul că a prezentat răspunsuri neconcludente față de solicitările transmise de autoritatea contractantă în reevaluarea ofertelor, clarificările furnizate de (...)S.R.L. în reevaluare (i) nu demonstrează că măsurile de auto-corectare invocate de (...)S.R.L. sunt de natură a demonstra credibilitatea acestui operator economic față de motivul real care a condus la rezilierea contractului și emiterea Documentului constatat; și (ii) nu dovedesc îndeplinirea criteriului de calificare privind experiența (...)ră; autoritatea contractantă nici nu a mai solicitat documente justificative actualizate ofertantului declarat câștigător (Secțiunea III);

- autoritatea contractantă a încălcat principiile în materia achizițiilor publice și, în mod special, principiul tratamentului egal în evaluarea celor două oferte participante (Secțiunea IV);

- în subsidiar, se impune anularea procedurii de atribuire atât față de abaterile grave de la prevederile legale ce afectează procedura, cât și, *ad absurdum*, în cazul respingerii petitului 2, față de nedepunerea de oferte admisibile în procedură (Secțiunea V).

Astfel cum se demonstrează în continuare, modalitatea în care autoritatea contractantă a pus în executare dispozițiile Consiliului reprezintă o măsură nelegală și abuzivă, dat fiind că:

- încalcă autoritatea de lucru judecat a considerentelor Deciziei C.N.S.C. (Secțiunea II.1);

- încalcă caracterul obligatoriu al Deciziei C.N.S.C. rămasă definitivă (Secțiunea II.2).

1. Considerentele definitive din Decizia C.N.S.C. beneficiază de autoritate de lucru judecat

Prin Decizia C.N.S.C. (pag. 64-73) pronunțată în prima rundă de contestare, organismul administrativ-jurisdicțional a sancționat deja COMUNA (...) din două perspective:

- evaluarea ofertei (...) S.R.L. nu a fost proactivă, diligentă și efectuată cu scopul de a stabili dacă, pe fondul său, oferta este sau nu acceptabilă, iar prin demersul de a solicita clarificări vizavi de ofertă, achizitoarea a îndeplinit doar un rol formal, cu scopul de a respinge

oferta pentru chestiuni lipsite de importanță; motivarea deciziei anterioare de respingere a ofertei (...) S.R.L. din cadrul procedurii de atribuire este insuficientă și nu permite determinarea în concret a motivelor care au stat la baza declarării inacceptabile a ofertei (...) S.R.L., reținând încălcarea art. 215 alin. (2) lit. b) din Legea nr. 98/2016 și a principiului transparenței;

- evaluarea ofertei (...) S.R.L. nu s-a efectuat în mod temeinic, COMUNA (...) neverificând în conformitate cu prevederile legale existența motivelor de excludere și îndeplinirea cerinței privind experiența (...) ră.

Contestatorul evocă prevederile art. 430 din Codul de procedură civilă și apreciază că toate considerentele Deciziei C.N.S.C. au dobândit putere de lucru judecat și sunt aplicabile și în privința etapei curente:

- niciunul din motivele din prima comunicare a rezultatului procedurii nu influențează realizarea corespunzătoare a obiectivului, reproșurile vizând aspecte de natură formală (locul anumitor informații din propunerea tehnică) și nesemnificative pentru ceea ce este relevant: capacitatea tehnică și resursele necesare pe care (...) S.R.L. a dovedit că le deține în vederea realizării obiectivului; prin urmare, niciunul dintre motivele invocate în Comunicarea nr. 1 preluate în Comunicarea nr. 2, acestea fiind deja anulate;

- o ofertă nu poate fi respinsă pentru motive formale, precum faptul că anumite informații, deși se regăsesc în propunerea tehnică, nu s-ar regăsi și într-un anumit loc din conținutul acesteia; autoritatea contractantă reiterează și în cea de-a doua comunicare aceleași și aceleași susțineri pe care Consiliul deja le-a infirmat ca nefiind apte să justifice respingerea ofertei contestatorului;

- este vizibil că autoritatea contractantă nu a acordat în mod real eficiență art. 209 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, conduita comisiei de evaluare nefiind productivă, diligentă și cu scopul de a stabili dacă, pe fondul său, oferta este sau nu acceptabilă, iar prin demersul de a solicita clarificări vizavi de ofertă, achizitoarea a îndeplinit doar un rol formal, cu scopul de a respinge oferta pentru chestiuni lipsite de substanță:

- evaluarea ofertei nu reprezintă un demers pur formal, ci presupune o verificare a corespondenței conținutului ofertei - indiferent de locul în care se regăsesc informațiile din cuprinsul acesteia - cu conținutul documentației de atribuire, scopul achizitoarei nefiind să identifice nerespectarea de către un ofertant a aspectelor formale, ci să verifice în detaliu conținutul ofertelor depuse în cadrul procedurii, cu luarea în considerare a oricărei informații din cadrul acesteia; autoritatea contractantă are obligația să verifice în detaliu conținutul ofertelor depuse, cu luarea în considerare a oricărei informații din cadrul acesteia;

- orice decizie a autorității contractante trebuie fundamentată pe o evaluare temeinică a ofertei, sub toate aspectele acesteia și pe probe concludente, iar nu pe simple aprecieri ale membrilor comisiei de

evaluare; se impunea ca autoritatea contractantă să motiveze în adresa de comunicare de ce anume nu a putut lua în considerare informațiile la care contestatorul a făcut trimitere în referire la anumite cerințe, dar care se regăseau în alte locuri din conținutul ofertei;

- autoritatea contractantă poate reverifica locul în care se regăsesc anumite informații în oferta (...) S.R.L. și poate să-și revoce propriile acte administrative emise, dacă apreciază că se impune o astfel de măsură.

În ceea ce privește oferta (...)S.R.L., Consiliul a reținut că o evaluare superficială nu este legală, fiind necesar ca autoritatea contractantă să stabilească, prin raportare la dovezi concludente, că ofertantul nu se află în situațiile de excludere și că îndeplinește cerința privind experiența (...)ră.

Prin urmare, în cadrul prezentului litigiu, în analiza nelegalității și netemeinicii motivelor de respingere invocate de autoritatea contractantă prin Comunicare, aceste aspecte urmează a fi prezumate absolut drept întemeiate, reprezentând astfel un adevăr judiciar care nu mai poate fi contestat.

2. Considerentele Deciziei C.N.S.C. sunt obligatorii pentru autoritatea contractantă

Decizia Consiliului este obligatorie pentru părțile cauzei – art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 - în literă și spirit. Autoritatea contractantă nu poate aduce la îndeplinire doar o parte din obligațiile stabilite în sarcina sa și nici nu poate îndeplini aceste obligații în mod formal, prin încălcarea dispozițiilor exprese ale Consiliului.

Prin Decizia C.N.S.C., definitivă, s-a admis contestația formulată împotriva Comunicării nr. 1 și a reținut în sarcina autorității contractante, *inter alia*, următoarele obligații:

- cu privire la oferta (...) S.R.L., Consiliul a dispus obligarea autorității contractante la transmiterea unei noi comunicări privind rezultatul procedurii cu respectarea prevederilor legale în materia achizițiilor publice.

- cu privire la oferta (...)S.R.L.,

- referitor la documentul constatat negativ, Consiliul a impus efectuarea demersurilor pentru obținerea informațiilor și dovezilor necesare și suficiente evaluării ofertei;

- referitor la cerința privind experiența (...)ră, Consiliul a impus clarificarea modalității de îndeplinire a cerinței de calificare privind experiența (...)ră, prin reverificarea informațiilor din DUAE, a documentelor suport depuse în susținere, precum și stabilirea contribuției efective a (...)S.R.L. în cadrul contractului nr. 14/23.01.2019, urmând a se ține seama de propria cerință de calificare impusă prin documentația de atribuire.

Contestatorul apreciază că autoritatea contractantă nu a pus temeinic în executare decizia definitivă a Consiliului, achitându-se de această obligație exclusiv la nivel formal.

Consiliul a sancționat în jurisprudența sa anterioară astfel de comportamente ale autorităților contractante, prin care nu au fost puse în executare deciziile pronunțate de organismul administrativ-jurisdicțional în mod corespunzător și se citează din Deciziile publicate în BO2023_612 și BO2021_937.

Deși a mai inclus în anumite puncte „explicații” prin Comunicare, în realitate, și de această dată, motivarea respingerii ofertei (...) S.R.L. este aceeași înșiruire de generalități (referitoare la caracterul obligatoriu al documentației de atribuire, obligația ofertanților de a analiza cu atenție toate cerințele documentației de atribuire și riscul depunerii ofertei, precum și obligațiile autorităților contractante de a evalua temeinic ofertele), lipsind tocmai elementul concret - o justificare pertinentă pentru răspunsurile considerate neconcludente sau cum a fost modificată propunerea tehnică într-un mod nepermis de legislația achizițiilor publice.

Este evident că o astfel de justificare pertinentă pentru respingerea ofertei (...) S.R.L. pur și simplu nu există.

Contestatorul susține că prevederile legale invocate prin Comunicare pentru respingerea ofertei sale, nu sunt aplicabile, câtă vreme:

- a răspuns concludent solicitărilor de clarificări; răspunsurile au fost elaborate prin raportare la întrebările formulate de autoritatea contractantă și la prevederile documentației de atribuire;

- prin răspunsurile la solicitările de clarificări, contestatorul nu a modificat conținutul propunerii tehnice într-o manieră nepermisă de lege; autoritatea contractantă a procedat direct la respingerea ofertei, fără a verifica la vreun moment incidența viciilor de formă/abaterilor tehnice minore.

(...)r celor arătate cu ocazia primei contestații, pretextele invocate de COMUNA (...) pentru respingerea ofertei, pot fi rezumate după cum urmează:

- nemulțumiri ale autorității contractante cu privire la locul din propunerea tehnică unde au fost prezentate anumite informații;

- neluarea în considerare a procedurilor tehnice de execuție a activităților care compun categoriile de lucrări;

- depunerea și în formă tabelară a informațiilor deja existente în propunerea tehnică cu privire la managerul de contract;

- refuzul COMUNEI (...) de a accepta că nu se mai menține unul dintre topometriști, deși ofertantului câștigător i-a permis înlocuirea cu totul a topometristului și era necesară prezentarea unui singur topometrist.

1. Referitor la metodologia de executare a lucrărilor (pag. 1-5 din Comunicare):

Și de această dată, nemulțumirea autorității contractante vizează, în esență, tot locul unde se regăsesc anumite informații referitoare la metodologia de executare a lucrărilor în propunerea tehnică. În realitate, toate informațiile solicitate prin documentația de atribuire se regăsesc în propunerea tehnică, aspect necontestat, de altfel, de aceasta. Chiar și fără a intra în explicații punctuale, este disproporționată și excesiv de formalistă respingerea unei oferte într-un atare context.

Dat fiind caracterul repetitiv al aspectelor de ordin general reluate fragmentat la fiecare dintre punctele referitoare la Răspunsurile nr. 3, 4, 5 și 6, pentru a nu încărca nejustificat Consiliul (mai ales în contextul în care multitudinea măsurilor nelegale adoptate în această procedură reclamă un volum mare de critici), contestatorul face o serie de precizări prealabile.

1.1. Precizări prealabile

În primul rând, caracterul obligatoriu al documentației de atribuire invocat chiar de COMUNA (...) înseamnă că:

- documentația de atribuire trebuie respectată în egală măsură și de autoritatea contractantă în evaluare; deși (i) a precizat că ofertanții pot modifica modul de prezentare al Formularului, dar fără a afecta modul (ordinea) de prezentare a principalelor capitole ale propunerii tehnice - toate capitolele principale se regăsesc tratate în propunerea tehnică în ordinea din Formularul de ofertă tehnică - și (ii) potrivit Răspunsului consolidat la clarificări nr. 4527/04.04.2023, procedurile tehnice detaliate se vor prezenta în cadrul cerinței Planul de management al calității și nu în cadrul cerinței privind Metodologia de execuție a lucrărilor, pentru a nu dubla informațiile din propunerea tehnică, autoritatea contractantă a sancționat oferta (...) S.R.L. pentru aceste aspecte.

- cerințele documentației de atribuire nu pot fi aplicate după bunul plac al autorității contractante, în favoarea ofertei (...) S.R.L. și cu dezavantajarea ofertei (...) S.R.L.

În virtutea principiilor transparenței, tratamentului egal și asumării răspunderii prevăzute de art. 2 alin. (2) lit. b), d) și f) din Legea nr. 98/2016, dar și a art. 3 pct. 26 lit. z), art. 154 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, a art. 20 alin. (2) din Normele metodologice, ofertele pot fi evaluate exclusiv prin raportare la cerințele expres prevăzute în documentația de atribuire și comunicate transparent tuturor operatorilor economici.

Imposibilitatea de a adăuga noi cerințe în evaluarea ofertelor a fost reținută constant în jurisprudența C.N.S.C. (Decizia C.N.S.C. publicată în BO2021_2523) și în jurisprudența europeană (Cauza Pippo Pizzo - Hotărârea CJUE din 02.06.2016 – cauza C-27/17), din care se citează.

În al doilea rând, în pofida insinuărilor din Comunicare, (...) S.R.L.: (i) a luat toate măsurile și a depus o ofertă completă, la adresa prevăzută în anunțul de participare până la data și ora limită de depunere a ofertelor și (ii) a analizat cu grijă și a examinat toate documentele ce formează documentația de atribuire și a pregătit oferta conform tuturor instrucțiunilor, formularelor, prevederilor contractuale și caietului de sarcini conținute în această documentație.

Contrar celor reținute în Comunicare, astfel cum a reținut și Consiliul prin Decizie (pag. 68-69), comisia de evaluare are obligația să extragă informațiile suficiente și relevante din propunerea tehnică a (...) S.R.L. și să le interpreteze în mod global, în virtutea atribuțiilor sale legale și se evocă prevederile art. 127 alin. (1) lit. f) din H.G. nr. 395/2016 (invocat chiar de autoritatea contractantă prin Comunicare) coroborat cu art. 133 alin. (1) din același act normativ, precum și Decizia publicată în BO2018_6776, din care se citează.

În consecință, pentru a se reține o eventuală neîndeplinire a cerinței, este necesar ca verificarea comisiei de evaluare să fie una într-adevăr riguroasă și completă, respectiv să se demonstreze că propunerea tehnică chiar nu ar cuprinde informațiile solicitate prin documentația de atribuire. Astfel cum a dispus și Consiliul, autoritatea contractantă avea obligația parcurgerii propunerii tehnice în integralitate (acesta fiind „documentul” în accepțiunea legii). Prin urmare, pentru a observa îndeplinirea cerinței, nu era necesar ca autoritatea contractantă să extragă informații din „alte documente/înscriuri”.

În al treilea rând, pentru chestiuni formale, în considerarea art. 209 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, dar și față de art. 134 alin. (1) și (4) și art. 127 alin. (1) lit. i) din H.G. nr. 395/2016, autoritatea contractantă are obligația de a solicita clarificări în scopul stabilirii conformității sau neconformității ofertei în esența ei. Aprecierea concludentei răspunsurilor la clarificări nu este una discreționară. Ca atare, concludența răspunsului formulat de contestator poate fi apreciată doar prin raportare la întrebarea formulată de autoritatea contractantă. Verdictul neconcludenței poate fi aplicat doar în situația unui răspuns inutilizabil, ceea ce nu este cazul în situația de față (față de niciunul din răspunsurile invocate în Comunicare), astfel cum a reținut și Consiliul – Deciziile publicate în BO2016_2162, BO2018_8244 și BO2017_2753, din care se citează.

În subsidiar, chiar dacă încadrarea în subcapitole/capitole, nu ar fi fost chiar pe placul autorității contractante, precizarea relevanței lor prin Răspuns pentru un alt capitol din ofertă ar fi putut fi considerată, cel mult, drept viciu de formă/abatere tehnică minoră în sensul art. 134 alin. (7) și (8) - (9) și 135 din H.G. nr. 395/2016. În mod nelegal însă, autoritatea contractantă nici măcar nu a luat în calcul o astfel de posibilitate și a procedat direct la respingerea ofertei.

Contestatorul face aprecieri cu privire la viciile de formă și abaterile tehnice minore, sens în care evocă Deciziile publicate în BO2018_8244 și BO2017_2970.

În egală măsură, aspectele care țin doar de existența într-o secțiune sau alta din aceeași propunere tehnică (nici măcar nu este vorba despre un alt document al ofertei) se încadrează și în categoria abaterilor tehnice minore, astfel cum sunt acestea prevăzute la art. 134 alin. (7) lit. b), alin. (8) și alin. (9) din H.G. nr. 395, întrucât locul unor informații în economia propunerii tehnice:

- nu influențează prețul ofertei și nu este de natură a fi cuantificat monetar astfel încât să influențeze vreun prag valoric;

- nu influențează clasamentul ofertelor, în condițiile în care criteriul de atribuire este prețul cei mai scăzut, iar informațiile vizează propunerea tehnică, și nu propunerea financiară;

- câtă vreme informațiile se regăsesc în propunerea tehnică, o astfel de îndreptare nu are vreun efect asupra aspectelor calitative ale ofertei;

- nu se modifică părți din ofertă, aceasta rămânând în esență aceeași, sens în care nu se poate pune problema excluderii exprese a posibilității ca ofertanții să se abată de la cerințele exacte ale respectivei documentații.

După cum se arată punctual în continuare, Răspunsurile nr. 3, 4, 5 și 6 sunt concludente, clarifică pe deplin întrebările autorității contractante (în maniera în care au fost acestea formulate) și confirmă respectarea cerințelor documentației de atribuire, fără a modifica nepermis propunerea tehnică.

1.2. Îndeplinirea cerinței referitoare la abordarea generală și coordonarea activităților (Răspunsul nr. 3):

Nemulțumirea autorității contractante nu vizează faptul că informațiile privind abordarea generală și coordonarea activităților nu s-ar regăsi în propunerea tehnică (inclusiv a acestor informații în propunerea tehnică nu este negată de aceasta), ci exclusiv un aspect formal, că acestea nu ar fi fost identificate în propunerea tehnică a (...) S.R.L. ca și „structură a capitolului 2. Metodologia de execuție a lucrărilor”.

Prin Comunicare, autoritatea contractantă reia, în proporție covârșitoare, motivarea din Comunicarea nr. 1, singurele completări aduse fiind următoarele aspecte, tot generale.

(i) cerința este îndeplinită

Prin secțiunea IV.4.1) - Modul de prezentare al propunerii tehnice din fișa de date și Formularul de propunere tehnică (pag. 2), autoritatea contractantă a solicitat, într-adevăr, ca propunerea tehnică să cuprindă și abordarea generală și coordonarea activităților.

Deși se insistă asupra caracterului obligatoriu al documentației de atribuire, prin Comunicare, autoritatea contractantă ignoră în mod

convenabil faptul că a lăsat la aprecierea fiecărui ofertant să dezvolte în propunerea tehnică modalitatea de îndeplinire a cerințelor din caietul de sarcini, în cadrul subcapitolelor. De altfel, chiar prin Formularul de propunere tehnică, s-a precizat că: *„Ofertanții pot modifica modul de prezentare al Formularului dar fără a afecta modul (ordinea) de prezentare a principalelor capitole ale Propunerii Tehnice.”*

Ceea ce este important este, așadar, ca (i) ofertantul să respecte ordinea de prezentare a principalelor capitole al propunerii tehnice și (ii) abordarea generală și coordonarea activităților să se regăsească în propunerea tehnică.

Pentru a îndepărta orice dubii, *„abordarea generală și coordonarea activităților”* se regăsește în propunerea tehnică, de exemplu:

- la pag. 10-12 se face o introducere și o descriere pe scurt a lucrărilor;

- inclusiv în cadrul secțiunii privind metodologia de executare a lucrărilor, pag. 17 - 417 se dezvoltă aspectele rezumate în introducere;

- de la pag. 170 începe descrierea succintă a tuturor activităților; până la pagina 220 sunt cuprinse toate activitățile și se arată modul de coordonare a acestora în scopul realizării obiectivului de investiții,

și este dezvoltată și detaliată în tot cuprinsul propunerii tehnice. Se regăsesc tratate absolut toate aspectele și etapele implementării unui contract și relaționarea între factorii decidenți. Așadar, în ansamblul propunerii tehnice a (...) S.R.L. se regăsesc toate aspectele invocate la acest moment prin Comunicare:

- o abordare generală și o coordonare a activităților care să asigure autoritatea contractantă cu privire la realizarea lucrărilor la parametrii calitativi proiectați;

- (...) S.R.L. poate finaliza lucrările în perioada de timp solicitată de autoritatea contractantă;

- abordarea propusă asigură complet coerența, claritatea și corelațiile între modul de descriere și fundamentare a activităților și subactivităților oferite de (...) S.R.L.;

- abordarea propusă pentru atingerea obiectivelor contractului a luat în calcul resursele, durata și succesiunea logică în timp a activităților ce urmează a fi utilizate.

De altfel, nici prin Comunicare, autoritatea contractantă nu reușește să demonstreze contrariul, ci în continuare refuză să analizeze oferta.

Prin solicitarea ca *„abordarea generală și coordonarea activităților”* să se regăsească ca și *„structură a capitolului”* (subcapitol), autoritatea contractantă adaugă, în mod nepermis și netransparent, noi cerințe față de cele din documentația de atribuire. Evaluarea ofertelor nu poate fi efectuată prin raportare la o cerință necomunicată expres și transparent ofertanților.

Prin urmare, respingerea ofertei (...) S.R.L. este netemeinică și nelegală, cerința fiind îndeplinită.

(ii) Răspunsul nr. 3 este concludent

Prin întrebarea nr. 3, autoritatea contractantă a solicitat contestatorului să clarifice *„cum este îndeplinită cerința cu privire la abordarea generală și coordonarea activităților, așa cum este solicitat prin documentația de atribuire”*.

Prin Răspunsul nr. 3, contestatorul a arătat că, astfel cum se prezintă la cap. Metodologia de executare a lucrărilor, respectiv abordarea generală și coordonarea activităților, se descriu zona și amplasamentul lucrărilor, precum și descrierea lucrărilor ce urmează a fi realizate, descrierea metodelor de lucru, iar în cadrul propunerii tehnice, în ansamblul său, s-a identificat în mod clar abordarea generală și coordonarea activităților, inclusiv prin realizarea graficului de execuție și descrierii aferente acestuia.

Totodată, contestatorul a menționat faptul că:

- autoritatea contractantă nu a trasat elemente specifice și clare care să poată fi îndeplinite de fiecare ofertant în parte, ci a lăsat la aprecierea fiecăruia să dezvolte modalitatea de îndeplinire a acestor cerințe;

- ofertele pot fi evaluate exclusiv prin raportare la cerințele expres prevăzute prin documentația de atribuire și comunicate transparent tuturor operatorilor economici (aceste cerințe neputând fi modificate în evaluare).

Clarificările transmise de contestator răspund întrebării adresate de autoritatea contractantă, întrucât (i) prin solicitare, autoritatea contractantă a solicitat generic doar clarificarea modalității de îndeplinire a cerinței cu privire la abordarea generală și coordonarea activităților și (ii) prin Răspunsul nr. 3, s-a clarificat modalitatea de îndeplinire a cerinței concret și punctual, prin raportare la cerințele din documentația de atribuire și conținutul propunerii tehnice depuse. Față de afirmația din Comunicare potrivit căreia *„o cerință nu poate fi îndeplinită prin înscrisuri care aparțin altei cerințe”*, contestatorul reiterează că autoritatea contractantă are obligația de a analiza oferta în ansamblul ei (astfel cum s-a reținut și prin Decizia C.N.S.C.) și nu de a refuza analiza anumitor informații/documente din propunerea tehnică, doar pentru că sunt prezentate într-o altă secțiune/subcapitol.

Autoritatea contractantă extrage însă din Răspunsul nr. 3 doar:

- mențiunile finale (întemeiate de altfel) cu privire la nelegalitatea modificării cerințelor din documentația de atribuire pe parcursul evaluării și omite inexplicabil prima parte a răspunsului, în care s-a explicat cum este redată în tehnică abordarea generală și coordonarea activităților;

- izolează trimiterea la modalitatea de întocmire a graficului de execuție de restul explicații și, printr-un artificiu de neprimat (graficul este o cerință separată), refuză să aibă în vedere răspunsul complet;

atât documentația de atribuire, cât și ofertele se analizează integral și coroborat, importantă fiind nu poziția unei informații din propunerea tehnică, ci existența și esența sa.

În concluzie, contestatorul apreciază că Răspunsul nr. 3 este concludent, nefiind incident art. 134 alin. (5) din H.G. nr. 395/2016.

(iii) propunerea tehnică nu a fost completată/modificată în mod nepermis

Precizarea autorității contractante referitoare la *„acceptarea răspunsului de clarificare și implicit a ofertei sub forma completată/modificată”* nu este relevantă sau aplicabilă, întrucât Răspunsul nr. 3 nu aduce vreo modificare propunerii tehnice, ci face trimitere la informațiile deja existente în cuprinsul acesteia. Răspunsul doar explică cum reflectă propunerea tehnică depusă abordarea generală și coordonarea activităților în prezenta procedură. și dacă s-ar considera că precizarea din Răspunsul nr. 3 a informațiilor relevante pentru Cap. 2 Metodologia de execuție a lucrărilor ar reprezenta o modificare a propunerii tehnice din perspectivă formală, aceasta ar fi permisă prin prisma instituției viciilor de formă/abaterilor tehnice minore (detaliat mai sus).

1.3. Îndeplinirea cerinței referitoare la *„structura organizatorică a personalului implicat în realizarea contractului, responsabilitățile personalului implicat în coordonarea execuției și controlul calității lucrărilor executate, adecvarea la constrângerile fizice impuse de amplasamentul lucrării”* (Răspunsul nr. 4):

Prin adresa de comunicare, autoritatea contractantă reia motivarea din Comunicarea nr. 1, singurele completări aduse fiind unele aspecte, citate, la fel de lipsite de caracter concret.

Și în acest caz, motivul pentru care autoritatea contractantă a conchis că Răspunsul nr. 4 nu ar fi concludent, nu vizează faptul că informațiile privind *structura organizatorică a personalului implicat în realizarea contractului, responsabilitățile personalului implicat în coordonarea execuției și controlul calității lucrărilor executate, adecvarea la constrângerile fizice impuse de amplasamentul lucrării*, nu s-ar regăsi în propunerea tehnică, ci faptul că în cadrul Cap. 2 Metodologia de execuție a lucrărilor nu a fost inclus un subtitlu cu această denumire. Această concluzie nu poate fi validată de Consiliu, fiind contrară Deciziei acestuia. La această „motivație”, autoritatea contractantă mai adaugă, în această etapă, faptul că prin răspunsul la clarificări nu s-ar fi indicat la un nivel de detaliu nesolicitat însă unde se regăsesc aceste informații.

(i) cerința este îndeplinită

Astfel cum s-a arătat la pct. 1.2. (i) de mai sus, ofertanții dispun de o anumită libertate în ceea ce privește conținutul subcapitolelor din propunerea tehnică, fiind în afara cerințelor documentației de atribuire și complet disproportionat a se respinge o ofertă care conține în propunerea tehnică informațiile solicitate prin documentația de atribuire,

doar pentru faptul că acestea nu se regăsesc într-un anumit loc în propunerea tehnică. Consiliul deja a reținut refuzul autorității contractante de a avea în vedere conținutul coroborat al propunerii tehnice.

Informațiile din propunerea tehnică (în propunerea tehnică există 417 pagini în care sunt tratate toate punctele de la 1-15 astfel apar acestea în Formularul de propunere tehnică publicat de autoritatea contractantă; la pag. 267 se prezintă personalul cheie, resursele, apoi se detaliază rolul fiecăruia; la pag. 312 se regăsește descrierea Planului de management al contractului și descrierea structurii organizatorice; la pag. 337 din nou este detaliată structura organizatorică; la pag. 595 se specifică clar structura organizatorică; propunerea tehnică a fost depusă într-un format care permite inclusiv căutarea automată după cuvinte cheie - funcția SEARCH) nu sunt insuficiente sau nerelevante, ci acestea prezintă structura organizatorică a personalului implicat în realizarea contractului, responsabilitățile personalului implicat în coordonarea execuției și controlul calității lucrărilor executate și adecvarea la constrângerile fizice impuse de amplasamentul lucrării, întocmai cum a solicitat autoritatea contractantă prin secțiunea IV.4.1) - Modul de prezentare al propunerii tehnice din fișa de date și în Formularul de propunere tehnică (pag. 2).

Așadar, contrar celor afirmate prin Comunicare, structura organizatorică a fost stabilită și descrisă în concordanță cu misiunea și cu scopul (...) S.R.L., astfel încât să sprijine procesul decizional printr-o delegare adecvată a responsabilităților și să servească realizării în condiții de eficiență, eficacitate și economicitate a obiectivului proiectat.

Nici de această dată, autoritatea contractantă nu reușește să demonstreze prin Comunicare contrariul.

(ii) Răspunsul nr. 4 este concludent

Prin întrebarea nr. 4 din Solicitarea de clarificări, autoritatea contractantă a solicitat contestatorului să clarifice *„unde în cadrul punctului 2 Metodologia de execuție a contractului se regăsesc informații cu privire la: structura organizatorică a personalului implicat în realizarea contractului (inclusiv subcontractorii, dacă este cazul), responsabilitățile personalului implicat în coordonarea execuției și controlul calității lucrărilor executate, adecvarea la constrângerile fizice impuse de amplasamentul lucrării, așa cum este solicitat prin documentația de atribuire”*.

Contestatorul a arătat că aceste informații se regăsesc în cap. Personalul propus și managementul contractului pentru execuția lucrărilor, precum și în cap. Anexa 14 - Constrângeri fizice impuse de amplasamentul unde se vor executa lucrările.

Totodată, în propunerea tehnică se regăsesc și documente clare care demonstrează pregătirea profesională și experiența personalului

desemnat, extras REVISAL ce arată tot personalul deținut de societate, precum și extras mijloace fixe ce arată întreaga dotare a societății.

Întocmai cum autoritatea contractantă consemnează prin Comunicare – pag. 3, faptul că a solicitat clarificări strict în considerarea existenței formale/fizice a unor informații, nu înlătură obligația acesteia de a evalua oferta în totalitatea ei.

Prin urmare, Răspunsul nr. 4 este concludent, nefiind incident art. 134 alin. (5) din H.G. nr. 395/2016.

(iii) propunerea tehnică nu a fost completată/modificată în mod nepermis

Și dacă se considera că prin Răspunsul nr. 4 s-au adus clarificări, în sensul că informațiile indicate sunt relevante pentru cap. 2 Metodologia de execuție a lucrărilor, acest aspect ar reprezenta doar o modificare a propunerii tehnice din perspectivă formală, permisă prin prisma instituției viciilor de formă/abaterilor tehnice minore (detaliate mai sus).

1.4. Îndeplinirea cerinței privind *prezentarea metodologiilor de execuție a unor lucrări speciale sau în condiții climatice nefavorabile* (Răspunsul nr. 5)

Potrivit Comunicării, autoritatea contractantă a respins oferta (...) S.R.L. pentru prezentarea unui răspuns pretins neconcludent, întrucât metodologiile de execuție a unor lucrări speciale sau în condiții climatice nefavorabile ar fi fost prezentate în propunerea tehnică în Planul de management al calității.

Prin Comunicare, autoritatea contractantă reia motivarea din Comunicarea nr. 1, singurele completări aduse la fel de lipsite de caracter concret și care denotă tocmai ceea ce Consiliul a dispus, ca autoritatea contractantă să nu facă - să respingă oferta pentru că o anumită informație nu se regăsește într-un anumit loc din propunerea tehnică, ci în altul.

(i) cerința este îndeplinită

Prin secțiunea IV.4.1) - Modul de prezentare al propunerii tehnice din fișa de date și Formularul de propunere tehnică (pag. 2), autoritatea contractantă a solicitat ca propunerea tehnică să cuprindă și *prezentarea metodologiilor de execuție a unor lucrări speciale sau în condiții climatice nefavorabile*. Prin Răspunsul consolidat la clarificări nr. 4257/04.04.2023 (pag. 20), chiar autoritatea contractantă a precizat că procedurile tehnice detaliate se vor prezenta în cadrul cerinței Planul de management al calității, pentru a nu dubla informațiile din propunerea tehnică.

Contestatorul menționează că a prezentat procedurile tehnice de execuție și inclusiv metodologiile de execuție a unor lucrări speciale sau în condiții climatice nefavorabile în Planul de management al calității, după cum recunoaște și autoritatea contractantă. Totodată, în cap. 2 Metodologia de execuție, s-a prezentat lista procedurilor tehnice de

execuție, începând cu pag. 24 și până la pag. 126 (trasarea lucrărilor, terasamente, fundații de balast, fundații de piatra spartă, mixturi, betoane, etc.). Așadar, contrar afirmațiilor din Comunicare, s-a tratat în cadrul propunerii tehnice cum vor fi executate lucrările în condiții climatice nefavorabile, exact cum afirmă COMUNA (...) prin Comunicare.

Prin urmare, respingerea ofertei (...) S.R.L. pentru acest motiv este din start nelegală, întrucât acesta nu a făcut altceva decât să urmeze cerințele autorității contractante, într-o astfel de situație, nici măcar nu se pune problema unei analize corelate a propunerii tehnice (refuzată vehement de autoritatea contractantă), ci de aplicare a documentației de atribuire, astfel cum a fost clarificată chiar de aceasta.

(ii) Răspunsul nr. 5 este concludent

Prin întrebarea nr. 5, Autoritatea Contractantă a solicitat să se clarifice *„cum este îndeplinită cerința cu privire la prezentarea metodologiilor de execuție a unor lucrări speciale sau în condiții climatice nefavorabile, așa cum este solicitat prin documentația de atribuire, având în vedere că acestea nu au fost identificate în cadrul capitolului Metodologia de execuție a lucrărilor”*.

Prin răspuns, contestatorul a arătat că în cadrul propunerii tehnice se detaliază procedura tehnică de execuție - Execuția lucrărilor pe timp friguros (PTE 32), procedură ce cuprinde toată metodologia de execuție a unor lucrări speciale sau în condiții climatice nefavorabile.

Autoritatea contractantă nu trebuia decât să tasteze „friguros” în bara de SEARCH și ar fi obținut tocmai metodologia de execuție a lucrărilor pe timp friguros (PTE 32).

Clarificările transmise răspund astfel întrebării adresate de autoritatea contractantă, cu indicarea inclusiv a secțiunilor relevante din propunerea tehnică, întocmai cum se consemnează prin Comunicare, faptul că a solicitat clarificări strict în considerarea existenței formale/fizice a unor informații, nu înlătură obligația acesteia de a evalua oferta în totalitatea ei.

Prin urmare, Răspunsul nr. 5 este concludent nefiind incident art. 134 alin. (5) din H.G. nr. 395/2016.

Prin Comunicare, autoritatea contractantă susține că nu poate reține afirmația (...) S.R.L. din Răspunsul la clarificări în sensul în care: *„Și la acest punct se aplică mențiunile făcute la punctele anterioare, cu privire la faptul că autoritatea contractantă nu a indicat un mod anume de îndeplinire a cerințelor și nici nu a enunțat clar o modalitate de îndeplinire, or solicitarea adresată este ambiguă și în neconcordanță cu cerințele documentației de atribuire”*, întrucât contestatorul ar fi avut posibilitatea de (i) a solicita clarificări cu privire la cerințele propunerii tehnice sau (ii) a contesta Solicitarea de clarificări transmisă de autoritatea contractantă, în termen legal.

Nu a existat niciun motiv pentru solicitarea unor clarificări cu privire la cerințele propunerii tehnice, câtă vreme autoritatea

contractantă a precizat clar că procedurile tehnice detaliate se vor prezenta în cadrul cerinței Planul de management al calității.

Astfel, consecințele aplicării eronate a documentației de atribuire, a legislației achizițiilor publice și distorsionarea scopului solicitărilor de clarificări s-au produs și au fost vizibile numai după emiterea raportului procedurii și a Comunicării rezultatului procedurii.

(iii) propunerea tehnică nu a fost completată/modificată în mod nepermis

Și dacă se considera că prin Răspunsul nr. 5 s-au adus clarificări în sensul că informațiile sunt relevante pentru cap. 2 Metodologia de execuție a lucrărilor, acest aspect poate fi încadrat cel mult drept viciu de formă/abatere tehnică minoră, toate condițiile legale fiind îndeplinite.

1.5. Îndeplinirea cerinței referitoare la *procedurile tehnice de execuție care să acopere toată plaja de lucrări/operațiuni necesare în execuția contractului, pe obiecte, pentru toate categoriile de lucrări ce se vor executa* (Răspunsul nr. 6)

Din consemnările din Comunicare, pare că autoritatea contractantă a considerat răspunsul neconcludent din două cauze:

- faptul că procedurile tehnice de execuție care să acopere toată plaja de lucrări/operațiuni necesare în execuția contractului, pe obiecte, pentru toate categoriile de lucrări ce se vor executa, ar fi fost prezentate în cadrul Planului de management al calității;

- faptul că nu ar identificat și informațiile referitoare la resursele umane alocate fiecărei activități procedurale.

Totodată, se afirmă că procedurile tehnice de execuție ar avea caracter general și că „*nu sunt pentru lucrarea în cauză*”.

(i) cerința este îndeplinită

(...)r celor arătate la pct. 1.4. (i) de mai sus cu privire la prezentarea procedurilor de execuție în cadrul Planului de management al calității, astfel cum a clarificat autoritatea contractantă documentația de atribuire, faptul că procedurile tehnice au fost incluse în cadrul cerinței de la punctul 3 din Formularul de propunere tehnică, nu poate conduce, în niciun caz, la respingerea ofertei.

Totodată, procedurile tehnice de execuție sunt pe deplin aplicabile și relevante pentru prezenta procedură, acestea fiind circumstanțiate pentru lucrarea ce fac obiectul prezentului contract.

Procedurile tehnice de execuție descriu modul de realizare a unei activități (ex. așternere mixturi asfaltice - această activitate se realizează urmând aceiași pași și îndeplinind aceleași condiții indiferent de denumirea obiectivului). Prin propunerea tehnică, contestatorul și-a asumat că va asigura respectarea pe deplin a prevederilor caietelor de sarcini (pag. 172 din propunerea tehnică).

Așadar, argumentarea autorității contractante cu privire la procedurile tehnice de execuție este lipsită de temei, atât timp cât toate datele sunt deja în documentația tehnică. Astfel de argumentări ar

putea, eventual, să aibă relevanță într-o procedură care implică proiectare. Prezenta procedură vizează doar execuția unor lucrări. Prin urmare, în prezenta situație, totul este deja definit și trebuie doar respectat întocmai.

În ceea ce privește resursele umane, informațiile din propunerea tehnică, pag. 12-16, pag. 245-288, demonstrează pe deplin îndeplinirea acestei cerințe.

(ii) Răspunsul nr. 6 este concludent

Prin întrebarea nr. 6 din Solicitarea de clarificări, autoritatea contractantă a solicitat contestatorului să clarifice faptul că *„În cadrul cap. Metodologia de executare a lucrărilor nu se regăsesc procedurile tehnice de execuție care să acopere toată plaja de lucrări/operațiuni necesare în execuția contractului, pe obiecte, pentru toate categoriile de lucrări ce se vor executa; care vor trebui să fie adaptate exact la cerințele din PTH, să cuprindă la nivel minimal: a) descrierea completă a metodelor pe care ofertantul va intenționa să le utilizeze în cadrul execuției lucrărilor; b) resursele umane, materiale și utilaje de construcții alocate fiecărei activități procedurale;”*

Prin Răspunsul nr. 6, contestatorul a arătat că:

- toate procedurile depuse în cadrul propunerii tehnice cuprind următoarele capitole: descrierea lucrărilor, condiții de mediu și tehnice, procese premergătoare și procese curente (capitol care cuprinde și resursele umane, materiale și utilaje de construcții alocate pentru fiecare activitate procedurală), standarde și documente și înregistrări;

- procedurile tehnice de execuție sunt realizate conform prevederilor legale în vigoare, respectiv standardele și liniile directe pentru asigurarea calității în spațiul european, fiind parte integrată a Sistemului de Management Calitate propriu ai societății;

- autoritatea contractantă nu poate face abstracție de reglementările legale în vigoare cu privire la standardul de calitate OHSAS 9001.

Pentru exemplificare, pag. 245 din propunerea tehnică cuprinde tocmai ceea ce autoritatea contractantă pretinde că nu a identificat - resursele umane.

Prin urmare, nici în acest caz nu este incident temeiul de respingere prevăzut la art. 134 alin. (5) din H.G. nr. 395/2016, evaluarea ofertei nefiind efectuată cu rigoarea prevăzută de lege.

(iii) propunerea tehnică nu a fost completată/modificată în mod nepermis

Și dacă se considera că prin Răspunsul nr. 6 s-au adus clarificări în sensul că informațiile sunt relevante pentru cap. 2 Metodologia de execuție a lucrărilor, acest aspect poate fi încadrat cel mult drept viciu de formă/abatere tehnică minoră, toate condițiile legale fiind îndeplinite.

2. Referitor la Planul de management al calității (pag. 5-8 din Comunicare):

Un alt pretins motiv de inadmisibilitate al ofertei (...) S.R.L. vizează răspunsurile la solicitările de clarificări nr. 7, 8 și 9 referitoare la Planul de management al calității.

2.1. Îndeplinirea cerinței privind *lista cuprinzând procedurile tehnice de execuție a activităților pentru toate categoriile de lucrări necesare la realizarea integrală a obiectelor/investiției* (Răspunsul nr. 7)

Pentru acest pretins motiv de respingere, autoritatea contractantă a reluat pur și simplu justificările din prima comunicare a rezultatului procedurii.

Potrivit celor reținute prin Comunicare, autoritatea contractantă a considerat Răspunsul nr. 7 neconcludent, întrucât:

- răspunsul nu ar fi indicat pagina din propunerea tehnică unde se regăsește lista cuprinzând procedurile tehnice de execuție a activităților pentru toate categoriile de lucrări necesare la realizarea integrală a obiectelor/investiției (solicitată la pag. 4 din Formularul de propunere tehnică; și

- prin răspuns, ar fi fost criticată documentația de atribuire.

Față de aceste considerente, autoritatea contractantă conchide că ar fi incidente prevederile art. 134 alin. (6) din H.G. nr. 395/2016 cu privire la modificarea propunerii tehnice în cazuri nepermise de lege, deși NOMIS nu a propus nicio modificare a acesteia.

(i) cerința este îndeplinită

Conform solicitării din Formularul de propunere tehnică, s-a cerut să se prezinte *lista cuprinzând procedurile tehnice de execuție a activităților pentru toate categoriile de lucrări necesare la realizarea integrală a obiectelor/investiției*.

Contestatorul precizează că a prezentat această listă în tabelul - Lista procedurilor tehnice de execuție din Planul de asigurare a calității din propunerea tehnică (pag. 562 - 563). De la pag. 24 și până la pag. 126 se regăsește descris detaliat tot procedeul tehnic și toate etapele.

Procedurile tehnice de execuție au ca scop descrierea unei activități și nu a unui ansamblu de activități. Un ansamblu de activități, din punct de vedere tehnologic, este compus din mai multe activități, ceea ce înseamnă aplicarea mai multor proceduri tehnice de execuție pe activități pentru a se efectua o categorie de lucrări. De exemplu, pentru șanțurile betonate, este relevant un ansamblu de proceduri tehnice format din: lucrări de terasamente, cofrare, turnare beton, rostuire și toate aceste proceduri se aplică pentru realizarea șanțului betonat; nu există o procedură numită șanțuri betonate, ci se aplică toate aceste proceduri în ordinea tehnologică de execuție.

Ca atare, lista prezentată îndeplinește cerința din documentația de atribuire.

Prin răspuns, contestatorul nu a criticat modul de redactare a documentației de atribuire, ci doar a arătat că autoritatea contractantă nu a definit o manieră concretă în care dorește să fie forma de

îndeplinire a cerinței, sens în care nu ar putea impune în evaluare alte reguli decât cele publicate în documentația de atribuire.

(ii) Răspunsul nr. 7 este concludent

Prin întrebarea nr. 7 din Solicitarea de clarificări, s-a solicitat să se clarifice unde se regăsește această listă în cadrul capitolului 3 - Planul de management al calității.

Prin Răspunsul nr. 7, s-a arătat că:

- în cadrul propunerii tehnice depuse se regăsesc atât Planul de management al calității ce cuprinde lista procedurilor tehnice de execuție, cât și procedurile tehnice de execuție pentru toate categoriile de lucrări, explicând inclusiv faptul că procedurile tehnice de execuție au ca scop descrierea unei activități și nu a unui ansamblu de activități; un ansamblu de activități, din punct de vedere tehnologic, este compus din mai multe activități, ceea ce înseamnă aplicarea mai multor proceduri tehnice de execuție pe activități;

- procedurile tehnice de execuție prezentate de (...) S.R.L. însumează toate activitățile necesare a se realiza pentru îndeplinirea obiectivului.

Prin raportare la cele arătate la pct. 1 de mai sus cu privire la modalitatea de apreciere a răspunsurilor la clarificări, autoritatea contractantă nu a solicitat expres să se indice pagina unde se regăsește lista procedurilor tehnice de execuție, ci doar să se clarifice unde în ofertă se regăsește această listă. Răspunsul clarifică că aceasta se regăsește în Planul de management al calității (întocmai cum s-a solicitat prin Formularul de propunere tehnică).

Dacă se aprecia necesară indicarea paginii unde se regăsește lista procedurilor tehnice de execuție sau era nelămurită în continuare cu privire la locul unde se regăsește această listă, autoritatea contractantă avea obligația de a adopta o atitudine proactivă, diligentă și de a solicita în mod expres indicarea paginii, în considerarea art. 209 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, dar și față de art. 134 alin. (1) și (4) și art. 127 alin. (1) lit. i) din H.G. nr. 395/2016.

Dacă ar fi procedat în această manieră, contestatorul ar fi indicat ceea ce a arătat și mai sus, respectiv că lista procedurilor tehnice de execuție se regăsește în tabelul - Lista procedurilor tehnice de execuție din Planul de asigurare a calității din propunerea tehnică (pag. 562 - 563).

Astfel, respingerea ofertei (...) S.R.L. pentru prezentarea unui răspuns pretins neconcludent, este nelegală.

(iii) temeiul de drept nu este aplicabil

Față de răspunsul furnizat, autoritatea contractantă a respins oferta (...) S.R.L. în temeiul art. 134 alin. (6) din H.G. nr. 395/2016. Temeiul de respingere invocat este însă evident eronat, întrucât prin răspunsul la clarificări nu a fost modificat în vreun fel conținutul propunerii tehnice. Și dacă, prin absurd, s-ar considera că prin Răspunsul

nr. 7 s-au adus clarificări în sensul că informațiile sunt relevante pentru cerința de la Cap. 3 Planul de management al calității, acest aspect poate fi încadrat cel mult drept viciu de formă/abatere tehnică minoră, toate condițiile legale fiind îndeplinite.

2.2. Îndeplinirea cerinței privind *inclusiunea în procedurile tehnice de execuție a informațiilor minimale solicitate prin documentația de atribuire, respectiv resursele umane, materiale și utilaje de construcții alocate fiecărei activități procedurale* (Răspunsul nr. 8)

Pentru acest pretins motiv de respingere, autoritatea contractantă a reluat pur și simplu justificările din prima comunicare a rezultatului procedurii și precizează că Răspunsul nr. 8 ar fi neconcludent pentru motivele expuse la punctul 6.

Cu titlu prealabil, autoritatea contractantă a încălcat atât prevederile art. 215 alin. (2) lit. b) din Legea nr. 98/2016, cât și principiul transparenței atunci când face referire la motivele expuse la punctul 6. Aceasta avea obligația de a indica în mod concret motivele pentru care a considerat că Răspunsul nr. 8 ar fi neconcludent, cu atât mai mult cu cât punctul 6 vizează un alt punct al propunerii tehnice (metodologia de executare a lucrărilor) decât cel care a făcut obiectul clarificării nr. 8 (Planul de management al calității).

Astfel cum s-a arătat și la Secțiunea III.1.4 de mai sus, procedurile tehnice de execuție prezentate în capitolul 3 cuprind informațiile minimale solicitate prin documentația de atribuire, respectiv resursele umane, materiale și utilaje de construcții alocate fiecărei activități procedurale și Răspunsul nr. 8 este concludent.

Concret, contestatorul a învederat autorității contractante următoarele:

- toate procedurile depuse în cadrul propunerii tehnice cuprind următoarele capitole: descrierea lucrărilor, condiții de mediu și tehnice, procese premergătoare și procese curente (capitol care cuprinde și resursele umane, materiale și utilaje de construcții alocate pentru fiecare activitate procedurală), standarde și documente și înregistrări; procedurile tehnice de execuție sunt realizate conform prevederilor legale în vigoare, respectiv standardele și liniile directoare pentru asigurarea calității în spațiul european, fiind parte integrată a Sistemului de Management Calitate propriu al societății;

- cerința din fișa de date se referă la faptul că ofertantul va executa toate lucrările; or, prin propunerea tehnică depusă, evaluată în integralitatea sa, (...) S.R.L. a dovedit că poate executa lucrările prezentei achiziții; astfel cum este întocmită propunerea tehnică depusă, aceasta îndeplinește în mod clar cerințele minime solicitate de către autoritatea contractantă.

- procedurile tehnice de execuție au un conținut cadru stabilit clar de OHSAS 9001 și scopul acestora este acela de a detalia modalitatea de a realiza tehnologic o activitate; în cadrul fiecărei proceduri tehnice de

execuție se regăsesc detaliate toate punctele necesare și obligatorii stabilite de standardul de calitate.

Informațiile minimale solicitate prin documentația de atribuire alocate fiecărei activități procedurale se regăsesc în cadrul propunerii tehnice, la pag. 24-126, unde sunt prevăzute toate activitățile necesare pentru realizarea obiectivului ofertat. De asemenea, în propunerea tehnică la pag. 557 se prevede expres cuprinsul Planului de asigurare a calității.

Prin urmare, și respingerea ofertei (...) S.R.L. pentru acest motiv este nelegală.

2.3. Îndeplinirea cerinței privind *prezentarea procedurilor tehnice pentru ridicare la cotă cămine, drumuri laterale, acostamente pereu* (Răspunsul nr. 9)

Prin Comunicare, autoritatea contractantă reia motivarea din Comunicarea nr. 1, singurele completări aduse fiind tot generale.

Potrivit Comunicării, s-a considerat Răspunsul nr. 9 ca fiind neconcludent, întrucât în opinia sa, ofertantul trebuia să prezinte procedurile tehnice de execuție pentru ridicare la cotă cămine, guri de scurgere și răsuflători de gaze. O astfel de concluzie nu poate fi primită, atât față de prevederile documentației de atribuire, cât și față de clarificarea solicitată.

(i) cerința este îndeplinită

Prin Formularul de propunere tehnică (pag. 4), autoritatea contractantă a solicitat ca Planul de management al calității în cadrul Contractului să cuprindă inter alia, procedurile tehnice de execuție pentru toate categoriile de lucrări necesare la realizarea integrală a obiectelor/investiției (se vor prezenta, dar nu se vor limita la: terasamente, acostamente beton, ridicare la cotă cămine, acostamente balast, drumuri laterale, podețe prefabricate, cofraje pentru betoane fundații, șanțuri, acostamente pereu, strat mixtură asfaltică BADPC 22,4, strat uzură beton asfaltic BAPC16, strat fundație piatră spartă, marcaje rutiere, indicatoare rutiere, etc.).

În ceea ce privește ridicarea la cotă a căminelor, astfel cum s-a precizat și în Răspunsul nr. 9, procedurile tehnice de execuție descriu o activitate și nu un ansamblu de activități. Pentru a realiza un ansamblu de activități se folosesc mai multe proceduri tehnice ce descriu o activitate, spre exemplu: procedură betonare, cofrare, armare, zidire, etc.. Ridicarea la cotă a căminelor are la bază mai multe dintre procedurile tehnice de execuție prezentate în cadrul propunerii tehnice depuse, respectiv: pag. 454 - montaj elemente prefabricate, pag. 446 - turnare beton, pag. 443 - cofraje, pag. 543 - reparații asfaltice.

Procedurile de execuție pentru guri de scurgere și răsuflători de gaze se regăsesc la pag. 454 - montaj elemente prefabricate, pag. 446 - turnare beton, pag. 443 - cofraje, pag. 543 - reparații asfaltice, în timp

ce procedura de execuție pentru ridicarea capacelor la cotă se regăsește la pag. 401 din propunerea tehnică.

Față de faptul că „*desfacerea structurii rutiere nu se regăsește în nicio procedură tehnică de execuție*”, contestatorul reiterează faptul că însăși autoritatea contractantă nu a depus caiete de sarcini pentru această operațiune, fiind una simplă, care se realizează însumând câteva proceduri tehnice existente. Autoritatea contractantă sancționează practic oferta (...) S.R.L. și solicită o procedură pentru o operațiune care nu există în caietul de sarcini (cel mai probabil, proiectantul a considerat că aceasta nu este o activitate care necesită detalieri). Absolut toate procedurile tehnice de execuție pleacă de la caietele de sarcini existente la proiectul tehnic.

Contestatorul evocă prevederile art. 1269 alin. (1) și (2) din Codul Civil și jurisprudența Consiliului (Decizia publicată în BO2017_4008).

În orice caz, descrierea procedurii tehnice pentru ridicare la cotă a căminelor se regăsește la pag. 401 din propunerea tehnică.

Activitățile listate de autoritatea contractantă în Comunicare au corespondent în următoarele Proceduri tehnice de execuție din propunerea tehnică:

- Desfacerea structurii existente - pag. 543 și urm.- PTE REPARAȚII ASFALTICE

- Trasarea căminului pag. 418 și urm. - PTE 01

- Cofrarea - pag. 443 și urm. PTE 10

- Confecționarea armăturilor pentru ridicarea capacelor - pag. 440 și urm. PTE09

- Procurarea betonului și turnarea acestuia - pag. 446 și urm. PTE 33

- Semnalizarea rutieră - pag. 507 și urm. PTE 39, pag. și urm. 519 PTE 75.

(ii) Răspunsul nr. 9 este concludent

Prin întrebarea nr. 9, autoritatea contractantă a solicitat clarificări cu privire la procedurile tehnice de execuție pentru ridicare cotă cămine, drumuri laterale și acostamente pereu. La niciun moment, autoritatea contractantă nu a solicitat clarificări cu privire la guri de scurgere sau răsuflători de gaze. Din această perspectivă, concluzia neconcludenței este eronată față de regula aprecierii răspunsurilor la clarificări prin prisma întrebării formulate de autoritatea contractantă, astfel cum s-a detaliat la pct. 1 de mai sus.

Față de întrebarea nr. 9 formulată de autoritatea contractantă, contestatorul a arătat că:

- ridicarea la cotă a căminelor se va realiza conform procedurilor tehnice de execuție ce se regăsesc în cadrul propunerii tehnice depuse;

- ridicarea la cotă a căminelor are la bază mai multe dintre procedurile tehnice de execuție prezentate;

- astfel cum se specifică în documentația tehnică de execuție, drumurile laterale se vor amenaja cu aceeași stratificație ca drumul principal pe care îl deservesc;

- acostamentele pereu – se înțelege că se face referire la acostamente betonate sau pereu de beton care are la bază o activitate principală de betonare și se vor realiza conform procedurilor tehnice de execuție prezentate în cadrul propunerii tehnice;

- este bine cunoscut faptul că procedurile tehnice de execuție au un conținut cadru reglementat și au un scop bine definit, acela de a arăta procedeul prin care se realizează o activitate;

- există organisme naționale a căror competență nu poate fi contestată de către autoritatea contractantă care nu poate face abstracție și nu poate ignora prin solicitările adresate, faptul că procedurile tehnice de execuție sunt corecte și aparțin unui standard de calitate și aceasta este forma și conținutul reglementat de acest standard;

- cerința din fișa de date se referă la faptul că ofertantul va executa toate lucrările; or, prin propunerea tehnică depusă, evaluată în integralitatea ei, (...) S.R.L. a dovedit că poate executa lucrările prezentei achiziții și, astfel cum este întocmită propunerea tehnică depusă, aceasta îndeplinește în mod clar cerințele minime solicitate de către autoritatea contractantă;

- conform H.G nr. 766/1997, procedurile tehnice de execuție fac parte din planul de asigurare a calității; astfel, planul de asigurare a calității și procedurile tehnice de execuție în totalitatea lor se citesc împreună, întrucât fac parte din același document de calitate, intitulat Planul Calității, astfel cum reiese atât din titlul documentelor, cât și din descrierea lucrărilor din cadrul Planului Calității;

Contrar celor reținute prin Comunicare, răspunsul (...) S.R.L. este, așadar, concludent, întrucât clarifică unde în propunerea tehnică se regăsesc procedurile tehnice indicate în întrebarea nr. 9.

Prin urmare, nici în acest caz nu este incident temeiul de respingere prevăzut la art. 134 alin. (5) din H.G. nr. 395/2016, evaluarea ofertei nefiind efectuată cu rigoarea prevăzută de lege.

(iii) propunerea tehnică nu a fost modificată/completată în mod nepermis

Prin Răspunsul nr. 9 nu a fost modificat în vreun fel conținutul propunerii tehnice. Și dacă, prin absurd, s-ar considera că prin Răspunsul nr. 9 s-au adus clarificări cu privire la procedurile tehnice de execuție relevante prezentate în propunerea tehnică, acest aspect poate fi încadrat cel mult drept viciu de formă/abatere tehnică minoră, toate condițiile legale fiind îndeplinite.

3. Referitor la Personalul propus și managementul contractului pentru execuția lucrărilor (pag. 8-10 din Comunicare)

Nici motivele de respingere a ofertei invocate față de răspunsurile la clarificări nr. 12, nr. 13 și nr. 15 referitoare la Personalul propus și managementul contractului pentru execuția lucrărilor, nu pot fi validate de către Consiliu.

3.1. Îndeplinirea cerinței privind instrumentele/metodele de coordonare a activității între membrii echipei care gestionează realizarea lucrării (Răspunsul nr. 12)

Prin Comunicare, autoritatea contractantă reia motivarea din Comunicarea nr. 1, singurele completări aduse fiind tot generale.

Din Comunicare, rezultă că nemulțumirea autorității contractante nu vizează faptul că Informațiile privind instrumentele/metodele de coordonare a activității între membrii echipei care gestionează realizarea lucrării nu s-ar regăsi în propunerea tehnică (inclusiv informații în propunerea tehnică nu este negată de aceasta), ci exclusiv un aspect formal, faptul că acestea nu ar fi fost identificate în propunerea tehnică a (...) S.R.L. în cadrul cerinței nr. 4 subpunctului nr. 3.

(i) cerința este îndeplinită

Astfel cum s-a arătat la pct. 1.2. (i) de mai sus, ofertanții dispun de o anumită libertate în ceea ce privește conținutul subcapitolelor din propunerea tehnică, fiind în afara cerințelor documentației de atribuire și complet disproporționat a se respinge o ofertă care conține în propunerea tehnică informațiile solicitate prin documentația de atribuire, doar pentru faptul că anumite informații se regăsesc și în alte documente.

În plus, Cerința 4 se referă la Graficul general de realizare a investiției publice (fizic și valoric) și nu cuprinde solicitarea indicată de autoritatea contractantă.

Contrar celor alegate de autoritatea contractantă, instrumentele/metodele de coordonare a activității între membrii echipei care gestionează realizarea lucrării au fost solicitate în legătură cu Personalul propus și managementul contractului pentru execuția lucrărilor.

Astfel, în cadrul acestui capitol din propunerea tehnică, pentru cerința nr. 3 Instrumentele/metodele de coordonare a activității între membrii echipei care gestionează realizarea lucrării, au fost prezentate toate informațiile necesare în acest sens (pag. 12-16, pag. 245-288 din propunerea tehnică). Din aceste informații reiese (i) rolul fiecărei persoane propuse în cadrul execuției contractului și modul în care aceștia vor interacționa, dar și (ii) un mod de interacționare corespunzător care asigură execuția lucrărilor la parametri calitativi proiectați.

Faptul că autoritatea contractantă s-a raportat la informațiile cu privire la Graficul general de realizare a investiției publice (fizic și valoric) și nu a regăsit Instrumentele/metodele de coordonare a activității între

membrii echipei care gestionează realizarea lucrării, nu poate fi imputat contestatorului.

Riscul depunerii unei oferte incomplete, al analizării cu grijă a documentației de atribuire, etc. redate de autoritatea contractantă și în această secțiune, nu presupune și asumarea riscului unei evaluări superficiale/greșite din partea comisiei de evaluare.

(ii) Răspunsul nr. 12 este concludent

Prin întrebarea nr. 12 din Solicitarea de clarificări, autoritatea contractantă a solicitat contestatorului să clarifice *„cum este îndeplinită cerința cu privire la Instrumentele/metodele de coordonare a activității între membrii echipei care gestionează realizarea lucrării, așa cum este solicitat prin documentația de atribuire, având în vedere că nu au fost identificate aceste informații în cadrul ofertei tehnice”*.

Prin Răspunsul nr. 12, contestatorul a arătat că:

- în cadrul propunerii tehnice depuse se regăsește cap. Personalul propus și managementul contractului, unde se regăsesc descrierea personalului alocat, precum și responsabilitățile fiecărei persoane, rolurile, responsabilitățile, dar și liniile de comunicare dintre membrii echipei;

- de asemenea, a fost anexată propunerii tehnice și organigrama cu toate persoanele, în care sunt evidențiate metodele de coordonare;

- din toate documentele depuse, în mod clar reies instrumentele și metodele de coordonare a activităților între membrii echipei care gestionează realizarea lucrărilor.

Clarificările transmise de contestator răspund întrebării adresate de autoritatea contractantă, întrucât (i) prin Solicitare, s-a cerut generic doar clarificarea modalității de îndeplinire a cerinței, întrucât nu identifică aceste informații în propunerea tehnică și (ii) prin Răspunsul nr. 12, s-a clarificat modalitatea de îndeplinire a cerinței concret și punctual, prin raportare la cerințele din documentația de atribuire și conținutul propunerii tehnice depuse indicând secțiunile relevante. În acest context, reproșul autorității contractante din Comunicare, în sensul în care nu s-ar fi indicat *„în mod clar unde se regăsește în oferta depusă - instrumentele și metodele de coordonare a activităților între membrii echipei care gestionează realizarea lucrărilor”*, nu poate fi primit. Dincolo de faptul că (i) Răspunsul la clarificări include secțiunile relevante din propunerea tehnică și (ii) propunerea tehnică a fost depusă într-un format care permite inclusiv căutarea automată după cuvinte cheie - funcția SEARCH, autoritatea contractantă avea obligația de a solicita clarificări subsecvente, dacă aprecia oportună o indicarea secțiunilor relevante printr-un grad de detaliere mai ridicat. Nici de această dată, intenția autorității contractante nu pare să fi fost însă clarificarea ofertei (...) S.R.L., ci identificarea de pretexte pentru respingerea ei.

Autoritatea contractantă se raportează însă doar la o parte din Răspunsul nr. 12 cu privire la coroborarea acestui capitol cu anexele la

propunerea tehnică, omite inexplicabil prima parte a răspunsului formulat și încearcă să justifice neconcludența răspunsului nr. 12 prin raportare la cerința din Formularul de propunere tehnică, potrivit căreia aceasta nu ar fi îndreptățită să extragă informații din conținutul propunerii tehnice și să le coroboreze pentru a acoperi, astfel, eventuala lipsă a unui document solicitat. În cazul contestatorului, nu lipsește însă vreun document. Prin urmare, acesta nu a solicitat autorității contractantă să coroboreze informații din propunerea tehnică pentru a acoperi lipsa unui document solicitat, ci a indicat documentele și informațiile relevante din propunerea tehnică pentru demonstrarea îndeplinirii cerinței. (...) S.R.L. a depus toate documentele solicitate prin documentația de atribuire, nefiind vorba de o ofertă incompletă, cum se afirmă în mod eronat în Comunicare. Dacă avea nevoie de o indicare „mai precisă” a locului din ofertă unde se regăsesc aceste informații, soluția legală era solicitarea unei noi clarificări și nu respingerea în mod disproporționată a ofertei.

Răspunsul este, așadar, concludent.

(iii) propunerea tehnică nu a fost completată/modificată în mod nepermis

Precizarea autorității contractante referitoare la *„acceptarea răspunsului de clarificare și implicit a ofertei sub forma completată/modificată”*, nu este relevantă sau aplicabilă, întrucât Răspunsul nr. 12 nu aduce vreo modificare propunerii tehnice. Răspunsul doar explică cum reflectă propunerea tehnică depusă îndeplinirea cerinței și unde anume în propunerea tehnică se regăsesc aceste informații.

3.2. Îndeplinirea cerinței privind *profilul personalului propus pentru Bilan Mariana - Manager de proiect* (Răspunsul nr. 13)

Autoritatea contractantă a respins oferta (...) S.R.L. în temeiul art. 134 alin. (6) din H.G. nr. 395/2016, întrucât tabelul reprezentând profilul managerului de proiect a fost transmis prin Răspunsul nr. 13, sens în care a considerat acest răspuns neconcludent.

Prin Comunicare, autoritatea contractantă reia motivarea din Comunicarea nr. 1, singurele completări aduse fiind tot generale.

Secțiunile din tabel vizează datele de identificare ale managerului de proiect, coordonatele de contact, relația cu ofertantul, rolul pentru care este propus, detalii din CV și documentele de studii cu privire la experiență și educație, responsabilități, aspecte care se regăsesc sub formă de text în propunerea tehnică inițială.

Prin întrebarea nr. 13, autoritatea contractantă a solicitat clarificări referitoare la tabelul solicitat prin documentația de atribuire, în ceea ce privește informații cu privire la managerul de proiect - profilul personalului propus - Bilan Mariana.

Prin Răspunsul nr. 13, s-a arătat că:

- în cadrul propunerii tehnice este prezentat tabelul cu profilul personalului propus pentru personalul cheie necesar în implementarea

lucrării, personal care se regăsește nominalizat și a cărei activitate este descrisă și detaliată în documente componente ale propunerii tehnice;

- dintr-o eroare, s-a suprascris (din eroare s-a completat profilul unei persoane și ulterior s-a completat peste același tabel profilul unei alte persoane) profilul persoanei desemnate pentru funcția de manager de contract, însă informațiile și documentele ce demonstrează calificarea persoanei desemnate se regăsesc în conținutul propunerii tehnice depuse, motiv pentru care, fiind susținut de documente existente în cadrul propunerii tehnice, s-a atașat profilul în formă tabelară;

- aceste informații se regăsesc deja în alte documente depuse în cadrul propunerii tehnice, nefiind informații care să completeze oferta depusă, ci există deja în oferta depusă, prin răspuns fiind doar prezentate sub forma tabelară.

Din nou, autoritatea contractantă trunchiază răspunsul contestatorului și se raportează doar la aspectul privind suprascrierea tabelului, ignorând faptul că s-a precizat că toate informațiile respective se regăseau oricum deja în propunerea tehnică.

Autoritatea contractantă nu a depus nici măcar minime diligențe în a verifica, nici după Decizia Consiliului, față de oferta (...) S.R.L., incidența art. 134 alin. (7)-(9) și art. 135 din H.G. nr. 395/2016, în pofida celor arătate prin Răspunsul nr. 13 cu privire la faptul că informațiile din tabel se regăsesc deja în alte documente și informații deja depuse în propunerea tehnică. Consemnările din noua Comunicare rămân tot unele de suprafață și demonstrează că autoritatea contractantă nici nu a verificat propunerea tehnică la pag. 13, 247, 267, 700, 746, 1252, 1275-1279, să observe aceste informații aflate la îndemâna sa.

Dacă și-ar fi respectat obligațiile, autoritatea contractantă ar fi concluzionat că simpla prezentare în formă tabelară a unor informații cu privire la managerul de proiect ce se regăsesc deja în propunerea tehnică, se încadrează în excepțiile prevăzute de lege: viciu de formă/abatere tehnică minoră.

Față de susținerile autorității contractante, în sensul în care nimeni nu se poate preleva de propria culpă, contestatorul ar fi recunoscut că nu s-au depus anumite documente, iar acceptarea acestora ar fi însemnat un tratament preferențial acordat (...) S.R.L., prezentarea în formă tabelară a unor informații cu privire la managerul de proiect ce se regăsesc deja în propunerea tehnică, este un exemplu clasic de viciu de formă/abatere tehnică minoră, instituții care pornesc, într-adevăr de la premisa unor mici erori de ofertare.

Față de astfel de situații, Consiliul a reținut necesitatea primirii clarificărilor și nelegalitatea respingerii ofertei pentru chestiuni de formă și se citează din Decizia publicată în BO2018_6692.

Riscul depunerii unei oferte incomplete, al analizării cu grijă a documentației de atribuire, etc. invocate cu insistență de autoritatea

contractantă, nu presupun și asumarea riscului unei evaluări superficiale/incomplete din partea comisiei de evaluare.

3.3. Lipsa de necesitate a prezentării documentelor pentru dl. Otat Sergiu (Răspunsul nr. 15)

Pentru acest pretins motiv de respingere, autoritatea contractantă a reluat pur și simplu justificările din prima comunicare a rezultatului procedurii.

Prin Comunicare, autoritatea contractantă a respins oferta (...) S.R.L. pentru faptul că nu ar fi fost depuse documentele pentru dl. Otat Sergiu, nominalizat suplimentar cerințelor din documentația de atribuire drept inginer topometrist.

Pentru această poziție, prin caietul de sarcini (pag. 6) s-a solicitat prezentarea unui singur inginer topometrist. Față de specificul lucrărilor, activitatea de trasare a punctelor de reper în teren poate fi efectuată doar de un topometrist autorizat în categoria B. Prin urmare, documentele au fost prezentate pentru dl. inginer calificat în acest sens, dl. Brutaru Daniel, cerința fiind îndeplinită. Chiar dacă ar fi fost prezentate și documente pentru topometristul autorizat categoria C, acestea nu ar fi fost utile prezentei proceduri.

Prin întrebarea nr. 15 din Solicitarea de clarificări, autoritatea contractantă a solicitat clarificări cu privire la documentele și pentru dl. Otat Sergiu.

Prin răspuns, s-au arătat aspectele învederate mai sus cu privire la îndeplinirea cerinței și s-a precizat că pentru poziția de topometrist care va îndeplini activitatea de trasare/ridicare repede topometrice, rămâne nominalizat dl. Brutaru Daniel, pentru care au fost prezentate documente ce atestă autorizarea acestuia pentru activitatea propusă, astfel încât pentru dl. Otat Sergiu nu mai este necesară prezentarea de documente, acestea fiind suplimentare față de cele prezentate, suficiente pentru îndeplinirea acestei activități.

Contrar celor reținute prin Comunicare, Răspunsul este concludent, întrucât clarifică motivul pentru care nu au fost depuse documentele pentru dl. Otat Sergiu, precum și faptul că acestea nu erau necesare,

În acest context, simplul fapt că s-a renunțat la numirea și a dlui. Otat Sergiu ca topometrist în acest contract, nu poate conduce la respingerea ofertei. O astfel de situație poate fi privită cel mult drept corectarea unui viciu de formă/o abatere tehnică minoră, fără un impact real asupra ofertei. Aceasta cu atât mai mult cu cât ofertantului declarat câștigător i s-a permis înlocuirea topografului autorizat nominalizat în ofertă, precum și înlocuirea documentelor aferente acestui specialist (dl. Luca Liviu).

Măsura autorității contractante încalcă astfel atât principiul proporționalității, cât și principiul tratamentului egal, fiind excesiv de formalistă și evident părtinitoare.

4. Îndeplinirea cerinței privind infrastructura care va fi utilizată în realizarea activităților contractului (pag. 10 -11 din Comunicare, Răspunsul nr. 16)

Prin Comunicare, se reia motivarea din Comunicarea nr. 1, singurele completări aduse fiind tot generale.

În linie cu atitudinea formalistă manifestată pe parcursul întregii evaluări, motivul pentru care autoritatea contractantă a conchis că Răspunsul nr. 16 nu ar fi concludent, nu vizează faptul că informațiile referitoare la momentele din procesul tehnologic de execuție a lucrărilor când va intenționa să utilizeze aceste echipamente și va justifica propunerea sa ținând cont și de puterea/capacitatea echipamentelor necesare pentru execuția corespunzătoare a lucrărilor nu s-ar regăsi în propunerea tehnică, ci faptul că acestea nu ar fi fost prezentate în subcapitolul de la pct. 6 Infrastructura care va fi utilizată în realizarea activităților contractului. Această concluzie nu poate fi validată de către Consiliu.

(i) cerința este îndeplinită

Astfel cum s-a arătat la pct. 1.2. (i) de mai sus, ofertanții dispun de o anumită libertate în ceea ce privește conținutul subcapitolelor din propunerea tehnică, fiind în afara cerințelor documentației de atribuire și complet disproportionat a se respinge o ofertă care conține în propunerea tehnică informațiile solicitate prin documentația de atribuire, doar pentru faptul că îndeplinirea acestora a fost evidențiată la alte puncte din aceeași propunere tehnică. Chiar dacă anumite informații nu se regăsesc *„unde ar fi vrut să le identifice autoritatea contractantă”*, (...) S.R.L. a demonstrat că respectă toate cerințele caietului de sarcini, prin abordarea din punct de vedere tehnologic a metodologiei de execuție a lucrărilor. Din propunerea tehnică depusă reiese faptul că acesta a înțeles aceste cerințe într-o manieră proprie și le-a asumat, pentru fiecare categorie de lucrări în parte.

Astfel cum s-a arătat prin introducerea de la pct. 1, refuzul autorității contractante de a avea în vedere conținutul coroborat al propunerii tehnice, nu poate fi primit.

În continuare, contestatorul citează informații din propunerea sa tehnică, de la pag. 4, 14 și 1108 și urm., arătând faptul că se prezintă inclusiv momentele din procesul tehnologic de execuție a lucrărilor când va intenționa să utilizeze aceste echipamente.

Dacă se face o raportare chiar la exemplul dat de autoritatea contractantă, la pag. 461-462 din propunerea tehnică, se poate observa că stratul de balast, ca și cel de piatră spartă, se așterne mecanizat, momentul la care intervine autogrederul este cel la care începe activitatea respectivă conform graficului de execuție și se termină această activitate, pentru că aceasta poate fi realizată exclusiv cu autogrederul. Exemplul ales de autoritatea contractantă dezavuează o lipsă de cunoștințe tehnice minime. Graficul de execuție conține alocarea

resurselor pentru fiecare activitate în parte și se pot identifica atât resursele umane, cât și utilajele necesare realizării unei activități în timpul estimat conform graficului.

ii) Răspunsul nr. 16 este concludent

Prin întrebarea nr. 16, autoritatea contractantă a solicitat contestatorului să clarifice *„cum este îndeplinită cerința cu privire la faptul că ofertantul va prezenta informații referitoare la momentele din procesul tehnologic de execuție a lucrărilor când va intenționa să utilizeze aceste echipamente și va justifica propunerea sa ținând cont și de puterea/capacitatea echipamentelor necesare pentru execuția corespunzătoare a lucrărilor”*.

Prin Răspunsul nr. 16, s-a arătat că:

- în cadrul propunerii tehnice, s-a prezentat la cap. Infrastructura care va fi utilizată în realizarea activităților din cadrul contractului, tabelul solicitat de autoritatea contractantă, în care s-a descris fiecare utilaj necesar; de asemenea, ofertantul a prezentat Graficul de execuție detaliat, din care reies încă o dată utilajele necesare și momentul în care acestea intervin în procesul tehnologic de execuție;

- întrucât autoritatea contractantă a lăsat la aprecierea ofertanților modalitatea de îndeplinire a cerinței, ofertantul a ales detalierea folosirii utilajelor în procesul tehnologic ca parte integrantă a graficului de execuție, astfel încât, să fie evidențiat în mod clar, pe grafic de timp, momentul în care acesta intervin în procesul tehnologic și perioada de timp alocată pentru fiecare utilaj;

- oferta nu poate fi evaluată prin raportare la cerințe ce nu au fost comunicate transparent prin documentația de atribuire.

Interpretarea prin care autoritatea contractantă concluzionează că răspunsul ar fi neconcludent, reprezintă o distorsionare a răspunsului nr. 16. Contestatorul nu a pretins la vreun moment că nu s-ar fi solicitat prin documentația de atribuire și prezentarea momentelor din procesul tehnologic de execuție a lucrărilor când se intenționează utilizarea acestor echipamente și justificarea propunerii ținând cont și de puterea/capacitatea acestora. Răspunsul său privește faptul că solicitarea privind ordinea prezentării informațiilor privește numai capitolele principale, nu și fiecare dintre cerințele din subcapitole.

Toate informațiile privind îndeplinirea cerinței referite, se regăsesc în propunerea tehnică, ca document al ofertei, nefiind cuprinse în alte documente ale ofertei (propunere financiară, documente justificative DUAЕ, etc.). Contestatorul nu a solicitat autorității contractante să coroboreze informații din propunerea tehnică pentru a acoperi lipsa unui document solicitat, ci a indicat documentele și informațiile relevante din propunerea tehnică pentru demonstrarea îndeplinirii cerinței. (...) S.R.L. a depus toate documentele solicitate prin documentația de atribuire, nefiind vorba de o ofertă incompletă, cum se afirmă în mod eronat în Comunicare.

În etapa evaluării propunerilor tehnice, datoria comisiei de evaluare este de a verifica, în conformitate cu art. 127 alin. (1) lit. f) din H.G. nr. 395/2016, conformitatea propunerilor tehnice ale ofertanților cu prevederile caietului de sarcini. Evaluarea prevăzută la lit. g) din același articol vizează o altă etapă inaplicabilă prezentei proceduri: *„evaluarea propunerilor tehnice ale ofertanților în conformitate cu criteriile de atribuire, dacă este cazul.”*

Criteriul de atribuire în prezenta procedură este prețul cei mai scăzut, ceea ce înseamnă că verificarea „riguroasă” pe care autoritatea contractantă pretinde că a efectuat-o în cauză, nu este nici măcar posibilă în această procedură.

În concluzie, Răspunsul nr. 16 este concludent, nefiind incident art. 134 alin. (5) din H.G. nr. 395/2016.

IV. Caracterul inadmisibil al ofertei (...)S.R.L.

Prin Decizia C.N.S.C., autoritatea contractantă a fost obligată să reevalueze oferta (...)S.R.L. din 2 perspective:

- verificarea măsurilor de autocorectare adoptate de (...)S.R.L. față de incidența situațiilor de excludere prevăzute de art. 167 alin. (1) lit. c), g) și h) din Legea nr. 98/2016;

- verificarea îndeplinirii criteriului de calificare privind experiența (...)ră.

Ulterior Deciziei C.N.S.C., autoritatea contractantă a reevaluat oferta (...)S.R.L. după cum urmează:

- prin Solicitarea de clarificări nr. 9213/10.07.2023;
- față de solicitarea autorității contractante, (...)S.R.L. a transmis Răspunsul nr. 1279/13.07.2023.

Contrar celor reținute în Procesul-verbal de reevaluare și Raportul procedurii, clarificările furnizate de (...)S.R.L. în reevaluare:

- nu demonstrează că măsurile de auto-corectare invocate de (...)S.R.L. sunt de natură a demonstra credibilitatea acestui operator economic față de motivul real care a condus la rezilierea contractului și emiterea Documentului constatator; și

- nu clarifică concludent contribuția sa efectivă din Contractul nr. 14/23.01.2019 și dovedesc îndeplinirea criteriului de calificare privind experiența (...)ră.

1. (...)S.R.L. nu a demonstrat că măsurile de auto-corectare sunt de natură a demonstra credibilitatea acestui operator economic față de situațiile de excludere prevăzute de art. 167 alin. (1) lit. c), g) și h) din Legea nr. 98/2016

Documentul constatator nr. A-674/16.03.2022 emis de Ministerul Apărării Naționale - (...) (Documentul constatator) consemnează mai multe motive pentru rezilierea contractului și emiterea acestuia:

- neîndeplinirea a mai mult de jumătate din obiectul contractului;
- încetarea anticipată a acestuia și provocarea de daune autorității contractante.

Prin adresa nr. 9213/10.07.2023, autoritatea contractantă a solicitat (...)S.R.L. clarificări, la care, acesta a răspuns prin adresa nr. 1279/13.07.2023, prin care a depus o serie de documente, însoțite de explicații – suport.

Autoritatea contractantă a considerat răspunsul (...)S.R.L. ca fiind concludent, considerând că nu ar fi îndeplinite condițiile prevăzute de art. 164 și art. 167 din Legea nr. 98/2016 pentru excluderea ofertei.

Contrar constatărilor autorității contractante, contestatorul apreciază că (...)S.R.L. nu a reușit să-și dovedească în mod concret credibilitatea prin raportare la conținutul Documentului constatator și răspunsul este neconcludent prin raportare la solicitarea de clarificări și la conținutul documentului constatator negativ.

Potrivit art. 171 alin. (1) și (3) din Legea nr. 98/2016, pentru a putea beneficia de clemența legii, era necesar ca:

- operatorul economic să furnizeze dovezi care să arate că măsurile luate de acesta sunt suficiente pentru a-și demonstra în concret credibilitatea prin raportare la motivele de excludere;

- dovezile pe care operatorul economic le poate furniza autorității contractante, se referă la (i) efectuarea de către operatorul economic a plății sau la asumarea de către operatorul economic a obligației de plată a despăgubirilor în ceea ce privește eventualele prejudicii cauzate printr-o infracțiune sau printr-o altă faptă ilicită, (ii) clarificarea de către operatorul economic în mod complet a faptelor și împrejurărilor în care a fost comisă infracțiunea sau altă faptă ilicită, prin cooperarea activă cu autoritățile care efectuează investigația, și la (iii) adoptarea de către operatorul economic a unor măsuri concrete și adecvate la nivel tehnic, organizațional și în materie de personal, cum ar fi eliminarea legăturilor cu persoanele și organizațiile implicate în comportamentul necorespunzător, măsuri de reorganizare a personalului, implementarea unor sisteme de control și raportare, crearea unei structuri de audit intern pentru verificarea respectării dispozițiilor legale și a altor norme sau adoptarea unor reguli interne privind răspunderea și plata despăgubirilor, pentru a preveni săvârșirea unor noi infracțiuni sau alte fapte ilicite.

În demonstrarea credibilității sale, (...)S.R.L. prezintă următoarele documente:

- dovada efectuării plății privind prejudiciile stabilite de autoritatea contractantă și corespondența purtată cu (...)/116/03/2022; și

- documente aferente executării unor alte Contracte nr. 1996/10.07.2020 și nr. 1410/05.02.2020.

- (i) dovada efectuării plății privind prejudiciile stabilite de autoritatea contractantă și corespondența purtată cu (...)

Măsurile de auto-corectare și documentele prezentate de (...)S.R.L. nu sunt de natură a demonstra credibilitatea acestui operator

economic față de motivul real care a condus la rezilierea contractului și emiterea Documentului constatator nr. A-674/16.03.2022.

În primul rând, plata penalităților aferente neexecutării contractului este relevantă doar pentru încetarea anticipată a acestuia și provocarea de daune autorității contractante. (...)S.R.L. avea obligația de a prezenta și documente din care să reiasă adoptarea unor acțiuni concrete adoptate la nivelul societății care să diminueze și chiar să elimine riscul apariției unei executări defectuoase în viitor (pericolul pentru COMUNA (...)).

De exemplu, în practică, în astfel de situații, operatorii economici au adoptat măsuri de auto-corectare, precum:

- instruirea personalului responsabil pentru îndeplinirea contractelor;

- adoptarea unor norme interne privind răspunderea și plata daunelor;

- adoptarea de măsuri de reorganizare a personalului care vizează prevenirea neîndeplinirii contractelor de achiziție publică în viitor;

- adoptarea de măsuri de sancționare a personalului responsabil pentru executarea contractului încheiat cu (...), în urma căruia a fost emis Documentul constatator;

- emiterea unui ghid de bune practici la nivelul societății (...)S.R.L. cu privire la executarea contractelor de achiziție publică.

(...)S.R.L. nu a depus niciun astfel de document. Or, pentru a putea fi apreciate, astfel de măsuri ar fi trebuit cel puțin prezentate autorității contractante.

În al doilea rând, documentele și corespondența purtată cu (...) nu numai că nu demonstrează credibilitatea ofertantului, dar ridică și mai multe semne de întrebare cu privire la capacitatea acestui operator economic de a executa contractul.

Suplimentar, ofertantul (...)S.R.L. omite în mod flagrant să clarifice toate motivele care au stat la baza emiterii Documentului constatator, în adresa sa nr. 384/02.12.2021 făcându-se referire doar la imposibilitatea de a urgenta finalizarea lucrărilor și suplimenta numărul de muncitori din cauza cazurilor multe de COVID-19 apărute în cadrul angajaților societății.

Dacă ar fi analizat cu atenție documentele depuse, autoritatea contractantă ar fi observat că în fapt este vorba despre 6 persoane aflate în concediu medical la nivelul lunilor octombrie-noiembrie, cu care ofertantul încerca să convingă (...) că nu poate executa lucrări în luna decembrie. Este evident că astfel de încercări de inducere în eroare nu au funcționat nici cu (...) și nu ar trebui să fie validate de Consiliu.

În plus, din adresa nr. A3233/30.12.2021 transmisă de (...), reiese că au existat și deficiențe pe parcursul executării contractului, nu doar întârzieri.

Cu atât mai mult avea (...)S.R.L. obligația, așadar, să prezinte și alte documente referitoare la credibilitatea sa, în afara ordinului de plată care atestă plata penalităților.

În al treilea rând, nici documentele aferente executării Contractelor nr. 1996/10.07.2020 și nr. 1410/05.02.2020 nu sunt relevante și nu reprezintă măsuri de auto-corectare în sensul legii. Dispozițiile art. 171 alin. (1) din Legea nr. 98/2016 stabilesc în mod clar faptul că dovezile care să arate că măsurile (de altfel, inexistente, în cazul (...)S.R.L.) trebuie vor fi furnizate „prin raportare la motivele de excludere”.

În cazul (...)S.R.L., documentele depuse în atenția autorității contractante:

- Procesul-verbal de recepție a lucrărilor nr. 2601/14.09.2022 aferent Contractului nr. 1996/10/07/2020 având ca obiect „Modernizare drumuri locale în comuna Grozești, Județul Iași”;

- Procesul-verbal de recepție a lucrărilor nr. 2154/15.02.2023 aferent Contractului nr. 1410 „Modernizarea rețelei de drumuri de interes local în Comuna (...)”,

vizează executarea altor contracte și nu măsurile de auto-corectare adoptate de (...)S.R.L. în urma executării defectuoase a contractului încheiat cu (...).

Faptul că Documentul constatator este singular și operatorul economic a avut/are în desfășurare numeroase contracte de achiziție publică, nu prezintă relevanță, existența unui singur document constatator care să îndeplinească condițiile prevăzute de art. 167 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 98/2016 fiind suficient pentru respingerea ofertei (...)S.R.L. (mai ales în contextul în care acesta nu a dovedit adoptarea unor măsuri de auto- corectare suficiente în sensul art. 171 din Legea nr. 98/2016).

În concluzie, măsurile de auto-corectare invocate de (...)S.R.L. nu sunt, așadar, de natură a demonstra credibilitatea acestui operator economic față de motivul real care a condus la rezilierea contractului și emiterea Documentului constatator nr. A-674/16.03.2022.

Ca atare, autoritatea contractantă ar fi fost obligată să facă aplicarea dispozițiilor art. 167 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 98/2016, art. 169, art. 215 alin. (4) și art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016, precum și art. 137 alin. (2) lit. b) din H.G. nr. 395/2016 și să respingă oferta (...)S.R.L. ca inacceptabilă.

Totodată, având în vedere că documentele anexate răspunsului la clarificări nu demonstrează credibilitatea ofertantului prin raportare la situațiile de excludere prevăzute la art. 167 din Legea nr. 98/2016, răspunsul este și neconcludent, iar autoritatea contractantă are obligația să respingă oferta și în temeiul art. 134 alin. (5) din H.G. nr. 395/2016.

2. (...)S.R.L. nu a demonstrat îndeplinirea criteriului de calificare privind experiența (...)ră și a răspuns neconcludent solicitării de clarificări.

Prin adresa nr. 9213/10.07.2023, autoritatea contractantă a solicitat clarificări, dar a fost obligată a ține seama de propria cerință de calificare impusă prin documentația de atribuire. Documentele justificative solicitate și prin secțiunea III.1.3.a) - Capacitatea tehnică și/sau profesională din fișa de date a achiziției (redată și la pag. 82-83 din Decizia C.N.S.C.).

Așadar, solicitarea de clarificări nu poate fi interpretată decât prin coroborare cu cerința de calificare impusă prin documentația de atribuire. Este evident că prin solicitarea de clarificări, autoritatea contractantă a urmărit obținerea unor documente emise sau contrasemnate de beneficiar, precum facturi/situații de plată, acord de asociere - în forma în care acesta a fost depus în ofertă și anexat în mod corespunzător contractului, potrivit art. 147 alin. (1) lit. f) din H.G. nr. 395/2016.

Prin Răspunsul nr. 1279/13.07.2023, (...)S.R.L. afirmă că contribuția sa efectivă în cadrul Contractului nr. 14/23.01,2019 a fost cea declarată în DUAE și că lucrările ar fi fost realizate integral de (...)S.R.L. Ofertantul prezintă și un Proces-verbal cu încheiat doar cu asociatul (...).

În primul rând, Procesul-verbal nr. 435/21.07.2020 încheiat cu asociatul (...) nu poate fi considerat un document justificativ care să clarifice că lucrările au fost executate 100% de (...)S.R.L., în condițiile în care acest document nu este contrasemnat și de beneficiarul lucrărilor.

Acesta este și motivul pentru care documentația de atribuire impune cerința semnării sau contrasemnării de către beneficiari a documentelor care atestă experiența (...)ră și pentru care Consiliul a stabilit prin Decizie, că în reevaluare, autoritatea contractantă are obligația să țină cont de cerințele acesteia.

În al doilea rând, răspunsul (...)S.R.L. este și neconcludent, întrucât procesul-verbal prezentat este semnat doar de asociatul (...), nefiind un document justificativ de tipul celor solicitate prin documentația de atribuire și enumerate expres și în Solicitarea de clarificări nr. 9213/10.07.2023 (facturi/situații de plată, acord de asociere).

Concludența răspunsului se apreciază prin raportare la solicitarea autorității contractante, pe care (...)S.R.L. nu a contestat-o, precum și la cerințele din documentația de atribuire, de asemenea necontestate.

Dacă (...)S.R.L. ar fi apreciat că Solicitarea de clarificări este nelegală, aceasta avea dreptul de a o contesta, cu respectarea termenului prevăzut de art. 8 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016, începând cu ziua următoare luării la cunoștință despre aceasta.

În lipsa contestării Solicitării de clarificări:

- (...)S.R.L. avea obligația de a răspunde acesteia întocmai, respectiv să prezinte documentele solicitate de autoritatea contractantă - facturi/situații de plată, acord de asociere etc.;

- iar autoritatea contractantă avea obligația aplicării în mod corespunzător a prevederilor legale ce sancționează răspunsul neconcludent cu inacceptabilitatea ofertei, art. 134 alin. (5) din H.G. nr. 395/2016.

Această soluție este reținută de Consiliu în mod constant și în jurisprudența sa anterioară, din care se citează: Deciziile C.N.S.C. publicate sub BO2022_548, BO2022_2268 și BO2021_1090.

Astfel, se impune respingerea ofertei (...)S.R.L. ca inacceptabilă și neconformă, în temeiul art. 215 alin. (4) și art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016, precum și art. 137 alin. (2) lit. b) și art. 134 alin. (5) din H.G. nr. 395/2016.

3. (...)S.R.L. nu a prezentat documente justificative actualizate în susținerea informațiilor din DUAE

Autoritatea contractantă nu a mai solicitat documente justificative actualizate ofertantului declarat câștigător, ulterior Deciziei Consiliului.

Contestatorul citează prevederile art. 196 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 și precizează că autoritatea contractantă a solicitat ofertantului declarat câștigător documentele justificative aferente informațiilor cuprinse în DUAE doar în timpul evaluării inițiale, anterior pronunțării Deciziei C.N.S.C., astfel cum rezultă din consemnările din Raportul procedurii (pag. 22). Așadar, documentele justificative prezentate de (...)S.R.L. sunt anterioare datei de 09.05.2023.

Aceste documente justificative (certificate de atestare fiscală, caziere judiciare, certificate constatatoare emise de Oficiul Național al Registrului Comerțului) au o valabilitate limitată, iar aceste documente trebuie actualizate anterior atribuirii contractului de achiziție publică. Rezultatul reevaluării ofertelor și a tuturor documentelor de calificare se raportează la 03.08.2023 (data Raportului procedurii), respectiv la mai mult de 3 luni de la data de depunere a documentelor justificative aferente informațiilor cuprinse în DUAE de (...)S.R.L.

Or, autoritatea contractantă avea obligația de a se asigura că ofertantul clasat pe primul loc în clasamentul ofertelor admisibile respectă toate criteriile de calificare și nu se află în vreo situație de excludere prevăzută de documentația de atribuire și Legea nr. 98/2016.

Practica C.N.S.C. confirmă obligația autorităților contractante de a solicita documente justificative actualizate anterior atribuirii contractului și se citează din Decizia publicată în BO2021_708.

V. Încălcarea principiilor aplicabile în materia achizițiilor publice și restricționarea concurenței

Contestatorul consideră că autoritatea contractantă a încălcat în mod grav principiile aplicabile în materia achizițiilor publice în reevaluarea ofertelor ulterior Deciziei Consiliului.

1. Încălcarea principiului tratamentului egal prevăzut de art. 2 alin. (2) lit. b) din Legea nr. 98/2016

Însuși rezultatul reevaluării ofertelor este expresia favorizării vădite a (...)S.R.L. prin relaxarea documentației de atribuire pentru acesta și respingerea nelegală și disproportională a ofertei (...) S.R.L.:

- deși C.N.S.C. a reținut obligația respectării principiului proporționalității și obligația autorității contractante de a adopta o atitudine proactivă și diligentă și de a nu respinge oferta (...) S.R.L. pentru aspecte formale (locul unde sunt anumite informații în ofertă), aceasta a sancționat încă o dată (...) S.R.L. pentru cele mai neînsemnate aspecte de formă referitoare la propunerea tehnică și a refuzat analiza incidenței viciilor de formă/abaterilor tehnice minore pentru modificarea propunerii tehnice, de exemplu în cazul personalului propus pentru execuția contractului; în privința topografului, deși au fost depuse în ofertă documentele pentru dl. Brutaru Daniel (capabil să execute toate activitățile necesare), autoritatea contractantă a respins oferta (...) S.R.L. motivat de faptul că nu s-ar fi depus documentele și pentru dl. Otat Sergiu (deși nu s-a solicitat prezentarea a doi ingineri topografi);

- în cazul ofertei (...)S.R.L.:

- astfel cum rezultă din Răspunsul la clarificări nr. 760/27.04.2023 autoritatea contractantă a permis ofertantului să clarifice (i) cum este îndeplinită cerința cu privire la includerea elementelor esențiale ale propunerii tehnice și (ii) să modifice oferta inițială prin înlocuirea topografului autorizat cu o altă persoană (în loc de dl. Luca Liviu, s-a nominalizat dl. Luca Iulian);

- și prin solicitările transmise ulterior Deciziei C.N.S.C., autoritatea contractantă a trecut cu vederea neconcludența răspunsurilor furnizate de (...)S.R.L.

Încălcarea principiului tratamentului egal, dar și nelegalitatea rezultatului procedurii rezultă și din modul în care autoritatea contractantă nu a mai solicitat documente justificative actualizate ofertantului declarat câștigător ulterior Deciziei Consiliului.

2. Încălcarea principiului proporționalității prevăzut de art. 2 alin. (2) lit. e) din Legea nr. 98/2016

Autoritatea contractantă a încălcat principiul proporționalității prin aplicarea pentru oferta contestatorului a celei mai drastice măsuri, deși chestiunile care au stat la baza respingerii au fost clarificate, în timp ce pentru ofertantul câștigător au fost „trecute cu vederea” elemente de inadmisibilitate vădită a ofertei.

Obligația autorităților contractante de a respecta principiul proporționalității în evaluarea ofertelor a fost subliniată de nenumărate ori atât în:

- jurisprudența europeană (Hotărârea din 30 ianuarie 2020, Tim SpA Consip SpA împotriva Ministero dell'Economia e delle Finanze, C-395-18);

▪ jurisprudența anterioară a C.N.S.C. (Decizia CNSC nr. 405/C11/219, 220/24.02.2022).

În prezentul caz, este disproporționată și excesiv de formalistă respingerea ofertei contestatorului pentru chestiuni de așezare a propunerii tehnice, ce ar fi putut fi clarificată cu ușurință de autoritatea contractantă prin analiza corespunzătoare a informațiilor aflate la dispoziția sa în același document.

3. Încălcarea principiului asumării răspunderii prevăzut de art. 2 alin. (2) lit. f) din Legea nr. 98/2016

Contestatorul susține că autoritatea contractantă a încălcat principiul asumării răspunderii pe tot parcursul procedurii de atribuire.

Deși atribuția evaluării ofertelor revine comisiei de evaluare și nu expertului cooptat, astfel cum rezultă din analiza comparativă a proceselor-verbale și ale Rapoartelor de specialitate ale expertului cooptat nr. 129/26.04.2023 și nr. 139/02.05.2023, comisia de evaluare a preluat ca atare concluziile expertului cooptat.

Rolul expertului cooptat este însă unul pur consultativ, astfel cum rezultă din prevederile art. 128 alin. (5) din H.G. nr. 395/2016, iar punctul de vedere exprimat de acesta în raportul de specialitate nici nu înlocuiește și nici nu suprimă atribuțiile comisiei de evaluare.

Totodată, potrivit principiului asumării răspunderii și prevederilor Normelor metodologice (art. 126 și art. 127 privind comisia de evaluare și modul de lucru al acesteia), autoritatea contractantă poartă exclusiv răspunderea pentru analizarea, verificarea și evaluarea ofertelor, precum și pentru redactarea documentelor de evaluare (procese-verbale, raportul procedurii), independent de rapoartele întocmite de experții cooptați.

Prin urmare, este evident că, în procesul de analiză și evaluare a ofertelor, comisia de evaluare are obligația de a adopta decizii în mod independent, și că eventualele rapoarte întocmite de expertul cooptat nu pot aduce atingere acestei obligații, comisia de evaluare fiind ținută să adopte decizii în baza convingerilor proprii.

În sensul celor de mai sus cu privire la rolul raportului expertului cooptat în cadrul evaluării ofertelor, s-a exprimat și Consiliul în jurisprudența sa anterioară (Decizia publicată în BO2018_7198).

Astfel, contestatorul solicită Consiliului să constate faptul că, în cauza de față, decizia solicitării de clarificări și a evaluării răspunsurilor a constat exclusiv în preluarea ca atare a propunerilor expertului cooptat, și nicidecum în propriile convingeri ale comisiei de evaluare.

4. Încălcarea principiului transparenței prevăzut de art. 2 alin. (2) lit. d) din Legea nr. 98/2016

Principiul transparenței a fost încălcat prin schimbarea regulilor procedurii în timpul evaluării ofertelor (în favoarea (...)S.R.L. și defavoarea (...) S.R.L.), inclusiv în reevaluarea ofertelor ulterior Deciziei Consiliului.

VI. Anularea procedurii de atribuire

În subsidiar. în situația în care Consiliul va respinge capătul de cerere formulat în principal cu privire la reevaluarea ofertei contestatorului, acesta solicită anularea procedurii de atribuire.

1. Anularea procedurii de atribuire în temeiul art. 212 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 98/2016

În ipoteza în care Consiliul nu va admite capătul de cerere formulat în principal de contestator cu privire la reevaluarea ofertei depuse de (...) S.R.L. și, în contextul în care oferta (...)S.R.L. este vădit inadmisibilă, se impune anularea procedurii de atribuire, în temeiul prevederilor art. 212 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 98/2016.

2. Anularea procedurii de atribuire în temeiul art. 212 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 98/2016

Deopotrivă, contestatorul solicită anularea procedurii față de abaterile grave de la prevederile legislative care afectează procedura de atribuire, în conformitate cu art. 212 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 98/2016 coroborat cu prevederile art. 212 alin. (2) din același act normativ.

Abaterile grave care afectează procedura de atribuire rezultă din modul deficitar și neuniform în care autoritatea contractantă a evaluat ofertele depuse de (...) S.R.L. și (...)S.R.L. în cadrul procedurii de atribuire.

În situația menținerii deciziei de respingere a ofertei (...) S.R.L., singura soluție posibilă rămâne anularea procedurii de atribuire și reorganizarea acesteia.

Contestatorul evocă jurisprudența Curții de Apel București, din care citează (Decizia civilă nr. 1490 din 05.06.2008).

Concluzionând, (...) S.R.L. solicită C.N.S.C. în principal, anularea comunicării rezultatului procedurii nr. 10297/03.08.2023, a tuturor și oricăror acte care au stat la baza emiterii acesteia (incluzând, dar fără a se limita la raportul procedurii nr. 10295/03.08.2023 și la procesele-verbale de evaluare), precum și a tuturor și oricăror acte subsecvente și/sau conexe, obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei depuse de (...) S.R.L., cu consecința declarării acesteia drept acceptabilă și, respectiv, admisibilă și la reevaluarea ofertei depuse de (...)S.R.L., cu aplicarea corespunzătoare a prevederilor legale invocate prin prezenta contestație și, pe cale de consecință, la constatarea inadmisibilității acesteia, obligarea autorității contractante la continuarea procedurii de atribuire prin reevaluarea ofertelor, aplicarea în mod corespunzător a criteriului de atribuire ofertelor admisibile depuse în procedura de atribuire și emiterea unor noi comunicări privind rezultatul procedurii, precum și, în subsidiar, în măsura în care Consiliul va respinge în tot sau în parte capetele de cerere formulate în principal, anularea procedurii de atribuire.

Prin adresa nr. 10813/16.08.2023, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 44677/17.08.2023, (...) transmite punctul său de vedere cu privire la contestația (...) S.R.L. 2003 S.R.L., prin care solicită respingerea acesteia ca inadmisibilă, nefondată și netemeinică, pentru următoarele considerente:

Autoritatea contractantă arată că la prezenta procedură de atribuire, (...) S.R.L. și (...) S.R.L. au depus oferte.

În urma derulării procesului de evaluare, s-a încheiat raportul procedurii nr. 6586 din 11.05.2023, iar în urma transmiterii comunicării privind rezultatul procedurii, ofertantul (...) S.R.L. a înțeles să facă uz de prevederile art. 8 și următoarele din Legea nr. 101/2016 și să conteste rezultatul evaluării. Prin decizia CNSC nr. 1455/C7/1360 din 27.06.2023, Consiliul a admis în parte contestația și a dispus remedieri în sensul: *„Anulează procesul-verbal nr. 6454 din 10.05.2023, privind evaluarea documentelor-suport depuse de ofertanți pentru demonstrarea informațiilor din DUAE, precum și toate actele subsecvente acestuia, inclusiv adresa nr. 6588 din 11.05.2023, privind comunicarea rezultatului procedurii de atribuire.*

Obligă autoritatea contractantă COMUNA (...) (PRIMĂRIA COMUNEI (...)) să reia procedura de atribuire cu reverificarea ofertei depusă de către (...) S.R.L., pentru considerentele din motivare.

Respinge celelalte critici aduse de către (...) S.R.L., ca nefondate.”

Autoritatea contractantă menționează că a procedat la reevaluarea ofertei (...) S.R.L. în conformitate cu măsurile dispuse prin Decizia CNSC nr. 1455/C7/1360 din 27.06.2023 și a solicitat clarificări privind documentele justificative de îndeplinire a criteriilor DUAE, prin adresa nr. 9213 din 10.07.2023, după cum urmează: *„Având în vedere prevederile art. 171 alin. (1) și (3) din Legea nr. 98/2016, unde se reglementează că, pentru a putea beneficia de clemența legii, este necesar ca operatorul economic să furnizeze dovezi care să arate că măsurile luate de acesta sunt suficiente pentru a-și demonstra în concret credibilitatea prin raportare la motivele de excludere, iar dovezile pe care operatorul economic le poate furniza autorității contractante, să se refere la efectuarea de către operatorul economic a plății sau la asumarea de către operatorul economic a obligației de plată a despăgubirilor în ceea ce privește eventualele prejudicii cauzate, cât și Documentul constatare nr. A674/16.03.2022 emis de Ministerul Apărării Naționale - (...) indicat de către dvs. în DUAE, vă solicităm să prezentați dovezi prin care să vă demonstrați credibilitatea prin raportare la motivele de excludere prevăzute la art. 164 și 167, inclusiv raportat la situațiile reglementate de lit. g) și h) și să arătați că măsurile luate sunt suficiente pentru a vă demonstra în concret credibilitatea.*

Având în vedere contractul nr. 14 din 23.01.2019 prezentat în cadrul documentelor suport DUAE, cât și faptul că ați declarat în DUAE un procent de 100%, respectiv «Lucrări executate 100% de (...) S.R.L.»,

în condițiile în care contractul este încheiat între COMUNA (...) și ASOCIEREA (...)S.R.L. - (...) S.A., vă rugăm să clarificați/ prezentați documente în sensul determinării contribuției efective în cadrul contractului (facturi/ situații de plată, acord de asociere etc.) respectiv să clarificați care este procentul aferent fiecărui asociat din cadrul contractului declarat ca experiență (...)ră.”

Operatorul economic a răspuns în termenul legal, respectiv până la 13.07.2023, prin adresa nr. 1279 din 13.07.2023, semnată cu semnătură electronică extinsă valabilă, având cod fișier SEAP [SCN1122128/00042] Răspuns solicitare de clarificare nr. 1 - după Contestatie.pdf.p7s, astfel:

„1. S-au realizat plățile pentru penalitățile aferente contractului și astfel orice prejudiciu a fost stins. Atașăm la prezentul răspuns dovada efectuării plății privind prejudiciile stabilite de Autoritatea contractantă, precum și Documentul constatator nr. A674/16.03.2022 emis de Ministerul Apărării Naționale - (...)/116/03/2022. De asemenea, atașăm la prezentul răspuns Adresa nr. 384/02.12.2021 prin care am informat Ministerul Apărării Naționale (...)Breaza că la momentul respective aveam o parte de muncitori în concedii medicale, ca urmare a infecției cu COVID 19, solicitând în acest sens sistarea lucrărilor. Pentru demonstrarea credibilității societății noastre facem mențiunea ca în anul 2022 și anul 2023 am finalizat două contracte de infrastructură rutieră, astfel:

- Contract nr. 1996/10/07/2020 - Lucrări pentru realizarea obiectivului de investiție «Modernizare drumuri locale în Comuna Grozești, județul Iași», proces-verbal de receptivitate la terminarea lucrărilor nr. 2601/14.09.2022 - valoare contract 4.309.047,05 lei fără TVA;

- Contract nr. 1410/05.02.2020 - «Modernizarea rețelei de drumuri de interes local în comuna (...), Județ Vaslui» – proces-verbal de recepție la terminarea lucrărilor nr. 2154 din 15.02.2023 - valoarea contract 4.850.874,66 lei fără TVA.

Ceea ce demonstrează faptul ca societatea noastră dorește execuția lucrărilor în conformitate cu prevederile contractuale și prescripțiile impuse prin Proiectul tehnic de execuție, astfel încât să se poată realiza Recepția lucrărilor la termen și la parametrii calitativi impuși.”

Concluzii emise de comisia de evaluare: „Analizând răspunsul operatorului economic, comisia de evaluare constată că acesta este concludent, motivat de faptul că ofertantul clarifică aspectele semnalate prin solicitarea de clarificări. În constatarea concludenței răspunsului (...)S.R.L., comisia de evaluare are în vedere următoarele:

Operatorii economici pot fi excluși din procedura de achiziție publică sau pot fi urmăriți în justiție, în temeiul legislației naționale, în cazuri grave de declarații false, atunci când au completat DUAЕ sau, în

general, atunci când au furnizat informațiile solicitate pentru verificarea absenței motivelor de excludere sau a îndeplinirii criteriilor de selecție, ori în cazul în care nu au divulgat aceste informații sau nu au fost în măsură să prezinte documente justificative, ceea ce nu este cazul.

Operatorul economic, (...)S.R.L. a completat formularul standard pentru documentul unic de achiziții europene DUAЕ prin care, cu privire la Motivele de încetare anticipată, a declarat Constatatorul primar nr. A-674/16.03.20233 emis de Ministerul Apărării Naționale. Conform declarației operatorului economic, documentul a fost contestat la autoritatea contractantă emitentă și, neprimind un răspuns favorabil, operatorul economic s-a adresat instanțelor judecătorești, pe rolul cărora există înregistrată dosarul nr. 1383/105/2023, neexistând niciodată intenția de a ascunde sau de a relata incomplete situația de fapt.

În acest context, autoritatea contractantă a considerat oferta acceptabilă, drept pentru care a fost admisă. Referitor la dispozițiile legale incidente, invocăm prevederile art. 167 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, cu modificările și completările ulterioare.

În ce privește gravitatea încălcării, apreciem că această condiție nu este îndeplinită, iar operatorul economic a adoptat măsuri de remediere prin acțiunile în justiție probate. De asemenea, repetitivitatea încălcării obligațiilor provenite din contracte de achiziție publică nu se verifică, Constatatorul primar fiind singular, în condițiile în care operatorul ofertant a avut/are în desfășurare numeroase contracte de achiziție publică, ce decurg fără incidente în privința executării obligațiilor ce-i revin. De asemenea, prin demersurile judiciare prin care operatorul economic a demonstrat că le-a întreprins, vis a vis de aspectul în discuție, autoritatea contractantă consideră că, în concret, acesta și-a dovedit credibilitatea în raport de motivele de excludere, astfel cum dispune art. 171 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, iar asupra unei atare situații, autoritatea contractantă are un drept de apreciere conferit de alin. (2) al aceluiași articol.

Mai mult, chiar Notificarea ANAP din 18.06.2021 arată că: «Referitor la documentele constatatoare, având în vedere că autoritatea contractantă verifică încadrarea operatorilor economici ofertanți în situația de excludere care face obiectul prezentei Notificări prin intermediul documentelor constatatoare emise de către alte autorități contractante, în urma derulării unor contracte de achiziție publică/sectorială/de concesiune cu operatorii economici în cauză, se va avea în vedere faptul că existența unui document constator în care se menționează încălcarea obligațiilor principale ce-i reveneau contractantului în cadrul unor asemenea contracte, nu conduce automat la aplicarea prevederilor art. 167 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 98/2016.»

Faptul că acest document constator nu a fost suspendat sau anulat la data prezentă (având în vedere că termenul de judecată în

instanță este în septembrie 2023), echivalează cu o invocare a unei prezumții, care însă, raportat la legislația în domeniu, nu este una absolută, ci poate fi întoarsă. Astfel, în materia achizițiilor publice, legiuitorul a prevăzut expres faptul că, în ciuda existenței unei situații prevăzute la art. 167 din Legea nr. 98/2016, autoritatea contractantă este obligată să analizeze credibilitatea ofertantului în fiecare caz în parte și poate decide acceptarea ofertei.

De aceea, potrivit art. 171 din Legea nr. 98/2016, trebuie să i se dea șansa ofertantului să dovedească că în situația respectivă nu există certitudine față de „nerespectarea obligațiilor” și astfel autoritatea contractantă poate să considere că ofertantul dovedește credibilitatea, indiferent dacă are un document constatat. Totodată, acesta este și motivul pentru care la art. 171 alin. (4) din Legea nr. 98/2016 se precizează că doar atunci când există o decizie definitivă, prevederile art. 171 nu se aplică. Per a contrario, autoritatea contractantă analizează de la caz la caz situația credibilității ofertantului raportat la dispozițiile art. 171 din Legea nr. 98/2016, nefiind obligată să respingă automat oferta doar pentru simplul fapt că față de acel ofertant există document constatat privind neîndeplinirea obligațiilor contractuale, interpretare dată și de ANAP în Notificarea din 18.06.2021. Așadar, legiuitorul nu a considerat că prezumția de nelegalitate specifică actului administrativ ar fi una absolută, care să implice respingerea ofertantului atunci când față de acesta s-a emis document constatat negativ, ci, chiar raportat la 171 din Legea nr. 98/2016, care prevede că poate fi considerată credibilitate a ofertantului și „prezentarea situației de fapt și de drept a neîndeplinirii obligațiilor”, această prezumție poate fi ignorată. Simpla existență a unui document constatat, nu poate conduce la excluderea operatorului economic din procedura de atribuire și implicit la aplicarea dispozițiilor art. 167 lit. g) din Legea nr. 98/2019, ci situația de fapt și de drept trebuie analizată de către fiecare autoritate contractantă raportat la „gravitatea și circumstanțele particulare ale abaterii avute în vedere”.

Astfel, având în vedere ca nu sunt întrunite condițiile prevăzute de art. 164 și 167 din Legea nr. 98/2016, prejudiciile pecuniare au fost stinse, conform OP atașat răspunsului la clarificări, precum și faptul ca ofertantul a îndeplinit în bune condiții contracte (...)re în anii 2022, 2023, autoritatea contractantă consideră că sunt îndeplinite condițiile privind îndeplinirea criteriilor solicitate prin DUAE.

2. Contribuția efectivă a (...)S.R.L. în contractul nr. 14/23.01.2019 a fost cea declarată în DUAE și anume lucrările au fost realizate integral de societatea noastră, în acest sens s-a încheiat un proces verbal cu asociatul (...) S.A., pe care îl depunem anexat la prezentul răspuns.”

Concluzii: Analizând răspunsul operatorului economic, comisia de evaluare constată că acesta este concludent, motivat de faptul că ofertantul clarifică aspectele semnalate prin solicitarea de clarificări. Se

atașează proces verbal nr. 435 din 21.07.2020 încheiat între societățile asociate (...)S.R.L. și (...) S.A., din care rezultă că lucrările în valoare de 3.552.182,64 lei fără TVA au fost realizate integral/procent de 100% de către (...)S.R.L., precum și proces-verbal de recepție la terminarea lucrărilor nr. 2757 din 07.07.2020 aferent contractului nr. 4/14/21.01/2019 încheiat între COMUNA (...) și Asocierea (...)S.R.L. - (...) S.A. având ca obiect «Modernizare străzi în localitățile (...), Bădeana, Crivești și Vizurenii din comuna (...), județul Vaslui». Având în vedere cele expuse, experiența (...)ră este demonstrată de (...)S.R.L. și cerința îndeplinită.”

La data de 03.08.2023 s-a emis Raportul procedurii nr. 10295, în urma reevaluării dispuse de CNSC, precum și comunicările privind rezultatul procedurii înregistrate sub nr. 10296 din 03.08.2023 pentru (...)S.R.L. și nr. 10297 din 03.08.2023 pentru (...) S.R.L., acestea fiind publicate în SEAP.

Și de această dată ofertantul (...) S.R.L. a înțeles să depună contestație față de rezultatul procedurii, prin contestația nr. 4107 din 10.08.2023.

Cu privire la motivele invocate și criticile contestatorului, autoritatea contractantă solicită respingerea contestației ca neîntemeiată, pentru următoarele aspecte:

Contestatorul precizează că autoritatea contractantă a pus în executare dispozițiile Consiliului în mod nelegal și abuziv, eronat de altfel, deoarece, aceasta a procedat întocmai celor dispuse prin Decizia CNSC nr. 1455/C7/1360 din 27.06.2023, respectiv a solicitat documentele care să demonstreze credibilitatea ofertantului, așa cum s-a specificat în motivarea CNSC și a retransmis comunicarea privind rezultatul procedurii pentru (...) S.R.L. prin motivarea mai concretă și detaliată a motivelor care au condus la declararea ofertei ca fiind inacceptabilă.

În continuare, se citează criticile contestatorului cu privire la oferta (...) S.R.L. și la oferta (...)S.R.L. și se consideră că, în mod eronat înțelege contestatorul dispozițiile autorității contractante. Astfel, autoritatea contractantă precizează faptul că nicăieri, pe parcursul deciziei emise anterior, Consiliul nu a solicitat reevaluarea ofertei (...) S.R.L., ci retransmiterea comunicării într-o formă mai detaliată și concretă. Mai mult, în dispozitivul deciziei s-a precizat în mod clar „Respinge celelalte critici aduse de către (...) S.R.L., ca nefondate.” Această atitudine a ofertantului nu face decât să demonstreze un comportament rău-voitor, o atitudine inadecvată și eminamente nejustificată, încercând să creeze o stare de tensiuni inutilă în procedură, cel mai probabil nemulțumită de decizia adoptată, una corectă și necesară, prin raportare la realitatea juridică din procedură.

Cu privire la oferta (...)S.R.L., contestatorul critică modalitatea de îndeplinire a cerinței de calificare privind experiența (...)ră și prezintă

extrase trunchiate din decizii CNSC, prin care se precizează că în jurisprudența sa anterioară, CNSC a sancționat astfel de comportamente ale autorităților contractante, prin care nu au fost puse în executare deciziile pronunțate de organismul – jurisdicțional, în mod corespunzător.

Și de această dată, contestatorul emite afirmații care nu sunt demonstrate. Așa cum s-a precizat mai sus, toate cele expuse în dispozitivul deciziei CNSC au fost puse în aplicare întocmai de către autoritatea contractantă.

Cu privire la oferta (...) S.R.L., contestatorul revine la criticile sale care, în fapt, au același conținut ca în prima contestație, precizând în mod aberant faptul că autoritatea contractantă *„are o atitudine sfidătoare, conduce la irosirea resurselor statului, obligând subscrisa la formularea unei noi contestații în esență față de aceeași lipsă a unei evaluări efective și a unor motive pertinente, suficient de serioase (și nu pur formale) și concrete pentru respingerea ofertei.”*

Așa cum chiar contestatorul precizează, autoritatea de lucru judecat se aplică și acesteia în același mod pe care chiar acesta îl invocă. Or, nu se poate ca nemulțumirile sale să fie transpuse într-o tergiversare continuă a procedurii și apoi să precizeze că se irosesc resursele statului, în condițiile în care chiar contestatorul este cel care determină această situație.

Pe de altă parte, contestatorul precizează că *„(...) S.R.L. este un reputat constructor de drumuri cu experiență și prezență pe piața din România de 20 de ani, care execută lucrări (...)re pentru numeroase autorități contractante în mod constant, în condiții de calitate ireproșabile, astfel cum se confirmă prin documentele constatatoare publicate și dacă ne raportăm doar la ultimii 4 ani, (...) S.R.L. a executat peste 60 de lucrări (...)re celor care fac obiectul prezentei proceduri (multe și cu valori mai mari).”* Autoritatea contractantă nu contestă experiența și reputația niciunui ofertant, din contră, ci se raportează strict la aspectele evaluate în cadrul procedurii, la cerințele documentației de atribuire și modul de răspuns la solicitările de clarificări, atunci când sunt necesare. Este irelevant faptul că (...) S.R.L. precizează aceste aspecte în cadrul contestației, nu au fost evaluate nici reputația ofertanților și nici cu ce autorități contractante au încheiate contractante, atât timp cât sunt îndeplinite cerințele minime solicitate.

Din nou se prezintă de către contestator extrase trunchiate din decizii CNSC, care nu se aplică în speță, din contră, așa cum s-a specificat mai sus, autoritatea contractantă a realizat evaluarea ofertelor respectând principiile transparenței, tratamentului egal și asumării răspunderii prevăzute de art. 2 alin. (2) lit. b), d) și f) din Legea nr. 98/2016, dar și a art. 3 pct. 26 lit. z), art. 154 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, a art. 20 alin. (2) din Normele metodologice, principii pe care însăși contestatorul le invocă.

Atitudinea ambiguă a contestatorului nu arată decât că se încearcă o reevaluare a ofertei sale tehnice, deși nici prin decizia anterioară nu s-a dispus acest capăt de cerere. La pag. 12/57 a contestației se precizează că *„(35) Contrar celor reținute în Comunicare, astfel cum a reținut și Consiliul prin Decizie (pag. 68-69), comisia de evaluare are obligația să extragă informațiile suficiente și relevante din propunerea tehnică a (...) S.R.L. și să le interpreteze în mod global, în virtutea atribuțiilor sale legale”, iar la pag. 42/57 specifică „Subscrisa nu am solicitat autorității contractante să coroboreze informații din propunerea tehnică pentru a acoperi lipsa unui document solicitat, ci am indicat documentele și informațiile relevante din propunerea tehnică (...)”*. Prin aceste declarații, contestatorul se contrazice în ceea ce privește atitudinea sa, rezultând astfel că nu pot fi privite ca temeinice afirmațiile sale.

Revenind la motivele invocate în cadrul contestației nr. 4107 din 10.08.2023, așa cum s-a precizat și în cadrul comunicării privind rezultatul procedurii aferentă ofertantului (...), în urma clarificărilor transmise la solicitările de clarificări privind oferta tehnică, comisia de evaluare a constatat că oferta acestuia este inacceptabilă în baza art. 134 alin. (5) și (6) din H.G. nr. 395/2016 cu modificările și completările ulterioare și, în consecință, respinsă.

Autoritatea contractantă reiterează faptul că prin adresa sa nr. 5598 din 26.04.2023, s-au solicitat clarificări (se citează pct. 3-6), la care operatorul economic a răspuns în termenul legal, respectiv până la data de 28.04.2023, prin adresa nr. 22441 din 28.04.2023, semnată cu semnătură electronică extinsă valabilă, având cod SEAP [SCN1122128/00035] Răspuns solicitare de clarificări nr. 5598-26.04.2023.pdf.p7s, din care se citează răspunsurile la pct. 3-6 și concluziile autorității contractante referitoare la faptul că cerința nu este îndeplinită.

Cât privește afirmația contestatorului *„(51) De altfel, nici prin Comunicare, Autoritatea Contractantă nu reușește să demonstreze contrariul, ci în continuare refuză să analizeze oferta”*, se face precizarea că au fost luate toate măsurile pentru a explica în mod clar și concis de ce nu poate fi considerat concludent răspunsul la această solicitare de clarificări, iar aceste acuzații nu complinesc lipsa informațiilor, necesar a fi prezentate.

Cu privire la acest aspect, autoritatea contractantă citează analiza sa cu privire la răspunsul nr. 4 al contestatorului și afirmațiile din acesta, precum și motivația sa că respectiva cerință nu este îndeplinită.

Cu privire la acest motiv, contestatorul precizează că: *„(63) Astfel cum am arătat la pct. 1.2. (i) de mai sus, ofertanții dispun de o anumită libertate în ceea ce privește conținutul subcapitolelor din propunerea tehnică, fiind în afara cerințelor documentației de atribuire și complet disproporționat a se respinge o ofertă care conține în propunerea tehnică*

informațiile solicitate prin documentația de atribuire, doar pentru faptul că acestea nu se regăsesc într-un anumit loc în propunerea tehnică. (64) Astfel cum am arătat prin introducere și cum Consiliul deja a reținut, refuzul Autorității Contractante de a avea în vedere conținutul coroborat al propunerii tehnice nu poate fi primit.”

Autoritatea contractantă precizează că reiterează cele expuse și în comunicarea anterioară, în care menționa faptul că informațiile prezentate dispersat pe tot parcursul ofertei nu pot fi reținute ca fiind de natură a îndeplini cerința, atât timp cât s-a precizat în mod clar care este structura cerinței și cum trebuie tratată pentru a fi îndeplinită. Ceea ce nu înțelege contestatorul este faptul că o ofertă completă este cea care conține structura solicitată prin documentația de atribuire, iar nu prin indicarea unor paragrafe/ locuri ale propunerii tehnice în care sunt incluse informații ce ar putea fi corelate. Autoritatea contractantă înțelege că o documentație de atribuire, în esență cerințele și subcerințele acesteia, este scheletul ofertei și respectarea acestora fac o identificare facilă a tuturor aspectelor solicitate. Cerința nu a fost îndeplinită.

În continuare, autoritatea contractantă citează analiza sa cu privire la răspunsul contestatorului la pct. 5 și motivația din care rezultă că cerința nu a fost îndeplinită.

În completarea contestației anterioare, contestatorul precizează, pentru acest punct: *„Prin secțiunea IV.4.1) - Modul de prezentare al propunerii tehnice din Fișa de date și Formularul de propunere tehnică (pag. 2), Autoritatea Contractantă a solicitat ca propunerea tehnică să cuprindă și prezentarea metodologiilor de execuție a unor lucrări speciale sau în condiții climatice nefavorabile. Prin Răspunsul consolidat la clarificări nr. 4257/04.04.2023 (pag. 20), chiar Autoritatea Contractantă a precizat negru pe alb că procedurile tehnice detaliate se vor prezenta în cadrul cerinței Planul de management al calității, pentru a nu dubla informațiile din propunerea tehnică”.*

Autoritatea contractantă solicită Consiliului să constate lipsa de diligență a contestatorului, în sensul că, deși prin acest punct se solicită metodologia de execuție a unor lucrări speciale sau în condiții climatice nefavorabile, acesta face trimitere la procedurile tehnice de execuție. Metodologiile de execuție au fost solicitate separat de procedurile tehnice de execuție - metodologiile fiind obligatoriu de prezentat în cap. 2, iar procedurile tehnice de execuție obligatoriu de prezentat în cap. 3. Singura mențiune / clarificare transmisă prin răspunsul consolidat la clarificări, a fost faptul că în cadrul cap. 2 se va prezenta doar lista procedurilor tehnice de execuție, însă nu s-a eliminat în niciun caz solicitarea prezentării metodologiei de execuție pentru lucrări speciale sau în condiții climatice nefavorabile. Cerința nu a fost îndeplinită.

Referitor la răspunsul contestatorului la pct. 6, autoritatea contractantă citează analiza sa cu privire la acesta și prezintă motivația prin care a considerat răspunsul ca fiind neconcludent.

Având în vedere cele expuse mai sus, în cadrul motivării aferente acestui punct, contestatorul reia în același stil criticile și precizează, în mod evaziv: „(97) În ceea ce privește resursele umane, informațiile din propunerea tehnică pag. 12-16, pag. 245-288 demonstrează pe deplin îndeplinirea acestei cerințe”, ceea ce demonstrează că acesta nu respectă cerința privind prezentarea metodologiilor de execuție, care trebuiau să conțină descrierea completă a metodelor pe care ofertantul va intenționa să le utilizeze în cadrul execuției lucrărilor, precum și resursele umane, materiale și utilaje de construcții alocate fiecărei activități procedurale/ metodologie de execuție, pentru motivele mai sus relatate. Faptul că au fost prezentați specialiștii în cadrul ofertei tehnice, nu absolvă lipsa de diligență a contestatorului în ceea ce privește includerea resurselor umane în fiecare dintre procedurile tehnice de execuție prezentate. Cerința nu este îndeplinită.

Autoritatea contractantă arată că prin adresa nr. 5598 din 26.04.2023, a solicitat clarificări (citează pct. 7-9 din aceasta) și precizează că operatorul economic a răspuns în termenul legal, respectiv până la data de 28.04.2023, prin adresa nr. 22441 din 28.04.2023, semnată cu semnătură electronică extinsă valabilă, având cod SEAP [SCN1122128/00035] Răspuns solicitare de clarificări nr. 5598-26.04.2023.pdf.p7s, citând răspunsurile de la pct. 7 – 9.

În continuare, autoritatea contractantă citează Concluziile sale cu privire la analiza răspunsului contestatorului la pct. 7 și motivarea declarării ofertei ca fiind inacceptabilă, fiind incidente prevederile art. 134 alin. (6) din H.G. nr. 395/2026.

Pentru acest punct, contestatorul își schimbă răspunsul la clarificări și face trimitere la pagini ale ofertei tehnice, răspuns care nu a fost inclus inițial în adresa nr. 22441 din 28.04.2023, iar autoritatea contractantă s-a raportat la cele emise prin adresa antemenționată. Contestația nu este prilej de completare a răspunsurilor la clarificări. Se mențin astfel cele expuse prin comunicarea privind rezultatul procedurii, cerința nefiind îndeplinită.

Analizând răspunsul operatorului economic la pct. 8, se constată că acesta este neconcludent, pentru motivele expuse la punctul 6. Contestatorul este nemulțumit de faptul că pentru punctul 8 s-a făcut trimitere la răspunsul de la punctul 6, deși, în esență, conținutul este majoritar același, cu diferența că în loc de metodologiile de execuție, contestatorul nu a îndeplinit cerința privind cerințele minime ce trebuiau incluse în procedurile tehnice de execuție, care trebuiau să conțină descrierea completă a metodelor pe care ofertantul va intenționa să le utilizeze în cadrul execuției lucrărilor, precum și resursele umane, materiale și utilaje de construcții alocate fiecărei activități procedurale/

metodologie de execuție, pentru motivele mai sus relatate. Faptul că au fost prezentați specialiștii în cadrul ofertei tehnice, nu absolvă lipsa de diligență a contestatorului în ceea ce privește includerea resurselor umane în fiecare dintre procedurile tehnice de execuție prezentate. Cerința nu este îndeplinită.

În continuare, autoritatea contractantă citează aprecierea sa la răspunsul contestatorului de la pct. 9, considerat neconcludent.

Criticile contestatorului în ceea ce privește acest punct al comunicării reia aspecte formulate în contestația inițială, cu mențiunea că la pag. 401 se regăsește procedura tehnică de execuție. Din nou, contestatorul face uz de contestație pentru a completa răspunsul la clarificări dat inițial prin adresa nr. 22441 din 28.04.2023, iar autoritatea contractantă s-a raportat la cele emise prin adresa antemenționată. Nicăieri în răspunsul său nu se face trimitere la pag. 401, însă chiar și așa, la pag. 401 nu este prezentată procedura tehnică de execuție, ci o prezentare succintă a metodologiei de execuție: „a) 4.11 Ridicări la cotă capace cămine utilități”.

Autoritatea contractantă consideră că respectiva contestație nu este prilej de completare a răspunsurilor la clarificări și astfel, se mențin cele expuse prin comunicarea privind rezultatul procedurii, respectiv cerința nu este îndeplinită.

În continuare, autoritatea contractantă citează solicitările sale de la pct. 12, 13 și 15 din adresa nr. 5598/26.04.2023, precum și concluziile sale prin care a analizat răspunsurile și s-au considerat incidente prevederile art. 134 alin. (5) din H.G. nr. 395/2016, cu modificările și completările ulterioare.

La acest punct, contestatorul precizează că neconcludența răspunsului ar fi dată de un aspect formal, iar nu de justificări, așa cum mai sus au fost detaliate. Acesta mai precizează că „(146) Astfel cum am arătat la pct. 1.2. (i) de mai sus, ofertanții dispun de o anumită libertate în ceea ce privește conținutul subcapitolelor din propunerea tehnică, fiind în afara cerințelor documentației de atribuire și complet disproportionat a se respinge o ofertă care conține în propunerea tehnică informațiile solicitate prin documentația de atribuire, doar pentru faptul că anumite informații se regăsesc și în alte documente.” Jurisprudența CNSC, majoritară de altfel, arată că „modul de prezentare a propunerii tehnice făcând ca evaluarea acesteia să se facă destul de greu, comisia de evaluare fiind obligată să extragă informații din fiecare document depus de ofertant, să le coreleze, să le integreze/interpreteze, în mod global și distinct, în cadrul unui înscris și să deducă elemente ale documentelor prezentate de ofertant, pe baza unor informații insuficiente sau nerelevante, ceea ce nu intră în atribuțiile ei.” Pe aceleași considerente, comisia de evaluare a considerat că acest aspect nu este din categoria informațiilor formale, ci din contră. Autoritatea contractantă a dorit să cunoască rolul fiecărei persoane propuse în cadrul execuției contractului

și modul în care aceștia vor interacționa. Un mod de interacționare corespunzător asigură execuția lucrărilor la parametri calitativi proiectați. Simpla narare sau schematizare a informațiilor solicitate ar fi îndeplinit cerința, dacă avem în vedere și justificările contestatorului „la o simplă căutare”. Astfel, la o simplă căutare, comisia de evaluare ar fi trebuit să regăsească și informațiile solicitate la acest punct. Cerința nu este îndeplinită.

Analizând răspunsul operatorului economic la pct. 13, autoritatea contractantă constată că acesta nu poate fi considerat concludent, în speță fiind incidente prevederile art. 134 alin. (5) din H.G. nr. 395/2016, cu modificările și completările ulterioare.

Criticile contestatorului pentru acest punct nu pot fi avute în vedere, eroarea de suprascriere motivată de contestator nu este temeinică. Comisia de evaluare nu a solicitat unde s-ar regăsi documentele aferente managerului de proiect, ci tabelul solicitat în mod expres în cadrul documentației de atribuire. Afirmațiile „(164) *Autoritatea Contractantă nu a depus nici măcar minime diligențe în a verifica, nici măcar în ceasul în ceasul al doisprezecelea după Decizia Consiliului, față de oferta (...) S.R.L., incidența art. 134 alin. (7)-(9) și art. 135 din Normele metodologice, în pofida celor arătate prin Răspunsul nr. 13 cu privire la faptul că informațiile din tabel se regăsesc deja în alte documente și informații deja depuse în propunerea tehnică. Consemnările din noua Comunicare rămân tot unele de suprafață și demonstrează că Autoritatea Contractantă nici măcar nu s-a deranjat să verifice propunerea tehnică la pag. 13, 247, 267, 700, 746, 1252, 1275-1279 să observe aceste informații aflate la îndemâna sa. Cu ce ar fi dezavantajat un ofertant care a depus informațiile într-un tabel față de altul care le-a cuprins în forma desfășurată?!*” sunt tendențioase și denotă un caracter rău-voitor, iar ca răspuns la „Cu ce ar fi dezavantajat un ofertant care a depus informațiile într-un tabel față de altul care le-a cuprins în forma desfășurată”, se face precizarea că nu este respectat principiul concurenței, iar fair-play-ul lipsește cu desăvârșire. Totuși, o licitație este o competiție cu reguli. Aceste reguli au fost clar stabilite prin documentația de atribuire. Una dintre reguli era prezentarea tabelului cu profilul specialiștilor, așa cum a fost solicitat în Formularul de propunere tehnică, care se prezintă sub formă tabelară.

Astfel, prin prezentarea documentelor privind specialistul manager de proiect, nu a fost îndeplinită cerința, nici măcar în forma „desfășurată”, așa cum precizează contestatorul. Se solicită Consiliului să constate că justificările contestatorului nu pot fi avute în vedere ca fiind motivate pentru neîndeplinirea cerinței, iar viciile de formă sau abaterea tehnică minoră (nu s-a hotărât care situație este) nu sunt aplicabile în speță.

Cu privire la răspunsul contestatorului la pct. 15 și la analiza acestuia, autoritatea contractantă constată că acesta nu poate fi

considerat concludent, deoarece ofertantul nu răspunde solicitării de clarificări, în sensul prezentării documentelor pentru dl. Otat Sergiu, astfel că răspunsul este neconcludent, în condițiile prevăzute de art. 134 alin. (5) din H.G. nr. 395/2016, cu modificările și completările ulterioare.

În ceea ce privește neprezentarea documentelor pentru topometristul nominalizat, autoritatea contractantă precizează că își menține opinia că în urma solicitării de clarificări, ofertantul trebuia să depună documentele solicitate. În condițiile în care la redactarea ofertei a știut care sunt persoanele/ specialiștii cu care dorește să realizeze lucrările, neprezentarea documentelor pentru dl. Otat Sergiu la data solicitării, ulterior termenului de depunere, arată că renunțarea la specialist nu poate fi realizată prin intermediul răspunsului la clarificări. Mai mult, invocarea unui viciu de formă/ abatere tehnică minoră nu este aplicabilă. Cât privește oferta concurentă, s-a permis înlocuirea specialistului justificat de retragerea din activitate, justificare care nu s-a regăsit în cadrul ofertei (...) S.R.L. Cerința nu este îndeplinită.

În continuare, autoritatea contractantă evocă pct. 16 din adresa sa nr. 5598/26.04.2023, precum și răspunsul contestatorului și concluziile din analiza acestuia.

Referitor la acest punct al comunicării privind rezultatul procedurii, contestat de către (...) S.R.L., acesta precizează: *„(179) Astfel cum am arătat la pct. 1.2. (i) de mai sus, ofertanții dispun de o anumită libertate în ceea ce privește conținutul subcapitolelor din propunerea tehnică, fiind în afara cerințelor documentației de atribuire și complet disproportionat a se respinge o ofertă care conține în propunerea tehnică informațiile solicitate prin documentația de atribuire, doar pentru faptul că îndeplinirea acestora a fost evidențiată la alte puncte din aceeași propunere tehnică. Chiar dacă anumite informații nu se regăsesc «unde ar fi vrut să le identifice Autoritatea Contractantă», (...) S.R.L. a demonstrat că respectă toate cerințele caietului de sarcini prin abordarea din punct de vedere tehnologic a metodologiei de execuție a lucrărilor. Din propunerea tehnică depusă reiese faptul că subscrisa a înțeles aceste cerințe într-o manieră proprie și ni le-am asumat, pentru fiecare categorie de lucrări în parte.”*

Astfel, autoritatea contractantă solicită Consiliului să constate faptul că afirmațiile tendențioase ale contestatorului nu sunt de natură a justifica lipsa informațiilor din propunerea tehnică.

Contrar celor menționate de contestator, respectiv *„Interpretarea prin care Autoritatea Contractantă concluzionează că răspunsul ar fi neconcludent, reprezintă o distorsionare a răspunsului nr. 16. Subscrisa nu am pretins la vreun moment că nu s-ar fi solicitat prin documentația de atribuire și prezentarea momentelor din procesul tehnologic de execuție a lucrărilor când se intenționează utilizarea acestor echipamente și justificarea propunerii ținând cont și de puterea/capacitatea acestora. Răspunsul subscrisei privește faptul că*

solicitarea privind ordinea prezentării informațiilor privește numai capitolele principale, nu și fiecare dintre cerințele din subcapitole” și subcapitolele trebuie respectate și tratate, conform formularului de propunere tehnică. Această cerință nu a fost îndeplinită prin indicarea Graficului de execuție, unde s-ar regăsi momentul în care se vor utiliza echipamentele și nici nu poate fi avut în vedere acest răspuns al contestatorului, astfel că cerința nu este îndeplinită.

Autoritatea contractantă consideră că analiza răspunsurilor la clarificări a fost realizată cu rigurozitatea impusă atât de legislația în materia achizițiilor publice, cât și a respectării cerințelor formulate prin documentația de atribuire. În cadrul comunicării i s-a indicat contestatorului, în mod clar, care este cerința care nu s-a respectat, modul în care acesta a înțeles să răspundă, precum și concluziile asupra răspunsului. Cu titlu de practică judiciară, se evidențiază că instanțele de judecată investite cu acțiuni în materia achizițiilor publice, au reținut în mod constant caracterul obligatoriu al prevederilor documentației de atribuire, respectiv obligația operatorilor economici de a respecta, în detaliu, prevederile documentației de atribuire. Totodată, în sensul celor expuse anterior, documentația de atribuire are caracter obligatoriu atât pentru ofertanți, cât și pentru autoritățile contractante, aspect ce rezultă de altfel și din prevederile art. 123, art. 132 și 133 din H.G. nr. 395/2016.

În continuare, autoritatea contractantă evocă jurisprudența aplicabilă, din care citează (cauzele C-523/16 și C-336/12).

Pe de altă parte, contestatorul precizează că lipsa informațiilor solicitate s-ar încadra în categoria viciilor de formă sau a abaterilor tehnice minore deoarece nu ar influența prețul ofertei, clasamentul ofertelor, nu au vreun efect asupra aspectelor calitative ale ofertei, nu se modifică părți din ofertă, aceasta rămânând în esență aceeași, însă cu titlu de exemplu, autoritatea contractantă amintește Consiliului faptul că, prin răspunsul la clarificări, contestatorul transmite profilul expertului manager de proiect - Bilan Mariana, invocând o suprascriere și atașează ulterior depunerii ofertei aceste informații, care erau obligatorii de altfel a fi depuse în ofertă, până la data depunerii acesteia.

Jurisprudența CNSC arată, în mod constant, faptul că riscurile transmiterii ofertei, inclusiv forța majoră sau cazul fortuit, cad în sarcina operatorului economic care transmite respectiva ofertă, astfel toate riscurile privind depunerea unei oferte cad în sarcina operatorului economic. Autoritatea contractantă nu impune prezentarea documentelor postate pe SEAP într-o anumită formă (arhivă de tip rar, zip. etc. sau fișiere de tip jpg, jpeg, pdf, bmp, etc.), operatorul economic având libertatea să-și aleagă tipul fișierelor prezentate, cu condiția ca autoritatea contractantă să aibă acces la conținutul acestor fișiere (să le poată vizualiza și tipări). În opinia autorității contractante, pentru a preîntâmpina orice tip de risc, contestatorul trebuia să verifice dacă toate

fișierele, care conțin documentele solicitate în documentația de atribuire, au fost încărcate corect în SEAP, o asemenea verificare eliminând riscul respingerii ofertei din cauza imposibilității de deschidere a documentelor care o compun. În sensul celor menționate mai sus, se invocă Decizia CNSC nr. 1983/C4/2542 din 03.08.2017.

Totodată, în cadrul contestației emise de (...) S.R.L., se critică și caracterul ofertei (...)S.R.L.

Contestatorul reia motivele expuse și în contestația inițială cu privire la presupusa neîndeplinire a obligațiilor privind demonstrarea credibilității sale, raportat la documentul constatator emis în numele (...)S.R.L., înșirând texte de lege, însă nu justifică în mod concret ce anume nu s-a respectat în urma reevaluării dispuse prin Decizia CNSC nr. 1455/C7/1360 din 27.06.2023. Autoritatea contractantă, în virtutea principiului asumării răspunderii, este în măsură să decidă dacă ofertantul și-a demonstrat credibilitatea, iar contestatorul nu trebuie să se substituie acestuia și să evalueze oferta concurentă după bunul plac.

Autoritatea contractantă reiterează faptul că a considerat oferta acceptabilă, drept pentru care a fost admisă. Referitor la dispozițiile legale incidente, se invocă prevederile art. 167 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, cu modificările și completările ulterioare.

Mai mult, chiar Notificarea ANAP din 18.06.2021 arată că: *„Referitor la documentele constatatoare, având în vedere că autoritatea contractantă verifică încadrarea operatorilor economici ofertanți în situația de excludere care face obiectul prezentei Notificări prin intermediul documentelor constatatoare emise de către alte autorități contractante, în urma derulării unor contracte de achiziție publică/sectorială/de concesiune cu operatorii economici în cauză, se va avea în vedere faptul că existența unui document constatator în care se menționează încălcarea obligațiilor principale ce-i reveneau contractantului în cadrul unor asemenea contracte, nu conduce automat la aplicarea prevederilor art. 167 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 98/2016.”* Așadar, raționamentul contestatorului este din start greșit, întrucât acesta consideră că includerea documentului constatator în DUAE duce automat la respingerea ofertei.

Invocarea faptului că acest document constatator nu a fost suspendat sau anulat, echivalează cu o invocare a unei prezumții, care însă, raportat la legislația în domeniu, nu este una absolută, ci poate fi îndoarsă. Astfel, în materia achizițiilor publice, legiuitorul a prevăzut expres faptul că, în ciuda existenței unei situații prevăzute la art. 167 din Legea nr. 98/2016, autoritatea contractantă este obligată să analizeze credibilitatea ofertantului în fiecare caz în parte și poate decide acceptarea ofertei.

Simpla existență a unui document constatator nu poate conduce la excluderea operatorului economic din procedura de atribuire și implicit la

aplicarea dispozițiilor art. 167 lit. g) din Legea nr. 98/2019, ci situația de fapt și de drept trebuie analizată de către fiecare autoritate contractantă raportat la *„gravitatea și circumstanțele particulare ale abaterii avute în vedere”*.

Referitor la cel de-al doilea punct al criticilor privind oferta (...)S.R.L., contestatorul precizează că *„Procesul-verbal nr. 435/21.07.2020 încheiat cu asociatul (...) nu poate fi considerat un document justificativ care să clarifice că lucrările au fost executate 100% de (...)S.R.L., în condițiile în care acest document nu este contrasemnat și de beneficiarul lucrărilor.”* Având în vedere că acesta este încheiat între părțile acordului de asociere, iar autoritatea contractantă nu este una dintre acestea, procesul-verbal nu avea de ce să fie semnat și de către autoritate. Cât privește nesolicitarea altor documente actualizate, în dispozitivul deciziei CNSC s-a specificat că se vor lua măsuri în ceea ce privește oferta (...)S.R.L. doar cu privire la demonstrarea credibilității și a clarificării situației în ceea ce privește experiența (...)ră. Documentele justificative privind îndeplinirea criteriilor DUAE au fost confirmate și acceptate tacit și de către Consiliu, atât timp cât nu s-a dispus reevaluarea ofertei câștigătoare în integralitatea sa.

În ceea ce privește solicitarea contestatorului privind anularea procedurii de atribuire, în temeiul art. 212 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 98/2016, autoritatea contractantă solicită Consiliului să constate că nu sunt întrunite prevederile acestui articol și să respingă și acest capăt de cerere.

Texte de lege incidente în cauză, citate, sunt art. 209 alin. (1) și (2) din Legea nr. 98/2016, art. 134 alin. (1) și art. 135 alin. (5) din H.G. nr. 395/2016.

În concluzie, pentru motivele de fapt și de drept arătate mai sus și pentru respectarea principiilor nediscriminării, tratamentului egal și al transparenței ce trebuie să guverneze orice procedură de achiziție publică, potrivit Legii nr. 98/2016, autoritatea contractantă solicită respingerea tuturor capetelor de cerere ca fiind nefondate.

Prin adresa fără număr de înregistrare la emitent și nedată, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 45506/21.08.2023, (...)S.R.L., a formulat cerere de intervenție voluntară, prin care solicită admiterea acesteia și respingerea contestației (...) S.R.L. ca nefondată, pentru următoarele motive:

I. Preliminarii

În fapt, la data de 11.08.2023 a fost publicată în SEAP contestația formulată de către (...) S.R.L. împotriva pretinselor acte și măsuri nelegale adoptate de autoritatea contractantă în cadrul prezentei proceduri de atribuire, solicitând, în esență, anularea rezultatului procedurii nr. 10297/03.08.2023, reevaluarea ofertelor depuse de către contestator și intervenient - ofertant declarat câștigător, iar, în subsidiar, anularea procedurii de atribuire.

Motivele invocate de către contestator pot fi rezumate după cum urmează:

- autoritatea contractantă nu ar fi respectat Decizia CNSC nr. 1455/C7/1360 pronunțată la data de 27.06.2023, în sensul că ar fi omis să se conformeze unor considerente obligatorii ale acesteia;

- respingerea ofertei contestatorului ca inacceptabilă, ca urmare a răspunsului neconcludent al acestuia la solicitările de clarificări, ar constitui o decizie greșită dată cu pretinsa încălcare a principiilor aplicabile în materia procedurilor de atribuire a contractelor de achiziție publică;

- oferta intervenientului ar fi trebuit să fie respinsă ca urmare a faptului că nu ar fi prezentat răspunsuri concludente față de solicitările de clarificări în legătură cu documentul constatator, respectiv în legătură cu modalitatea de îndeplinire a criteriului de calificare privind experiența (...)ră.

Se apreciază că alegațiile contestatorului sunt complet neadevărate, acestea fiind menite exclusiv să inducă în eroare, prin prezentarea unei narațiuni verosimile doar în aparență, însă, care, după cum se va arăta în mod punctual în secțiunile următoare, este lipsită de orice substanță și nesocotește dispozițiile legale aplicabile.

II. Motive care justifică respingerea contestației

1. Autoritatea contractantă s-a conformat Deciziei CNSC pronunțate anterior

Potrivit dispozițiilor art. 430 alin. 2 din Codul de procedură civilă, privind autoritatea de lucru judecat al chestiunilor tranșate printr-o hotărâre judecătorească, inclusiv o Decizie pronunțată de către Consiliu, privește dispozitivul, precum și considerentele pe care acesta se sprijină, inclusiv cele prin care s-a rezolvat o chestiune litigioasă.

Prin Decizia CNSC anterior menționată, au fost dispuse următoarele (printre altele):

„Obligă autoritatea contractantă (...) să reia procedura de atribuire cu reverificarea ofertei depusă de către (...)S.R.L., pentru considerentele din motivare.

Obligă autoritatea contractantă (...) la transmiterea către (...) S.R.L. a unei noi comunicări privind rezultatul procedurii de atribuire, cu respectarea întocmai a celor consemnate mai sus și a legislației aplicabile privind achizițiile publice, în termen de 15 zile de la data primirii prezentei decizii.”

Considerentele (cele mai) relevante din Decizie, din perspectiva transmiterii unei noi comunicări privind rezultatul procedurii de atribuire către contestator, sunt citate de către intervenient, din paginile acesteia (pag. 65, pag. 67 și pag. 68.).

Practic, ceea ce Consiliul a reproșat (în mod de altfel, corect) autorității contractante, constă în faptul că aceasta, în realitate, nu a prezentat argumentele concrete pentru care răspunsul la clarificări a fost

neconcludent, respectiv pentru care oferta a fost respinsă ca inacceptabilă, rezumându-se la o motivare „de formă”, nesatisfăcătoare din perspectiva dispozițiilor art. 215 alin. (2) lit. b), anterior redată, sens în care a dispus obligarea aceleiași autorități la refacerea comunicării privind rezultatul procedurii, în sensul prezentării motivelor concrete care au condus la rezultatul respectiv.

După cum rezultă din parcurgerea comparată a celor două Rapoarte privind procedura de achiziție publică (atât cel inițial înreg. sub nr. 6586/11.05.2023, cât și cel de reevaluare în urma Deciziei CNSC înreg. sub nr. 10295/03.08.2023), autoritatea contractantă s-a conformat obligațiilor corect stabilite de către Consiliu și a completat motivația cu privire la respingerea ofertei contestatorului, specificând un set de motive concrete, aplicate la speță, pentru care răspunsurile acesteia nu au fost considerate concludente și/sau lămuritoare.

Bunăoară, de această dată, autoritatea contractantă arată în mod clar și punctual de ce informațiile regăsite în alte locurile ale ofertei nu sunt apte să îndeplinească condițiile din documentația de atribuire, astfel cum au fost solicitate de către aceasta sau să răspundă celor solicitate, de fapt, de autoritate, ele nefiind, în realitate, informațiile pe care autoritatea urmărea să le obțină prin solicitarea de clarificări.

Cu titlu de exemplu, se arată că, la pag. 12 din Raportul de reevaluare, autoritatea contractantă arată în concret că: *„Mai mult, procedurile tehnice prezentate au caracter general și nu sunt pentru lucrarea în cauză, nerespectând astfel cerința din formularul de propunere tehnică «Ofertantul va prezenta procedurile tehnice de execuție care să acopere toată plaja de lucrări/operațiuni necesare în execuția contractului, pe obiecte, pentru toate categoriile de lucrări ce se vor executa; care vor trebui să fie adaptate exact la cerințele din DALI, nefiind acceptate proceduri/instrucțiuni de execuție cu caracter general (...)».* Autoritatea contractantă a dorit să cunoască ce resurse umane va folosi operatorul economic la aplicarea fiecărei proceduri tehnice de execuție, deoarece, din punct de vedere tehnologic, fiecare categorie de lucrări implică personal specializat în concordanță cu operațiile care trebuie executate în cadrul procedurii de execuție.”

La fel, la pag. 16 se arată că: *„Toate aceste operațiuni/activități/etape tehnologice operatorul dorește să le extragă autoritatea contractantă din diferite proceduri de execuție, ori desfacerea structurii rutiere nu se regăsește în nicio procedură tehnică de execuție. Mai mult, dacă aceasta dorea să prezinte proceduri tehnice care să fie aplicate la mai multe categorii de lucrări, avea obligația să solicite clarificări privind modul de prezentare în cadrul propunerii tehnice sau să conteste cerințele autorității.”* De asemenea, la pag. 20, autoritatea contractantă arată în mod judicios că *„Așa cum reieșea din documentația de atribuire, ofertantul trebuia să demonstreze că respectă toate cerințele caietului de sarcini prin abordarea din punct de vedere*

tehnologic a metodologiei de execuție a lucrărilor, adică să reiasă că le-a înțeles chiar într-o manieră proprie, și le-a asumat, pentru fiecare categorie de lucrări în parte. Descrierea fiecărui utilaj în parte nu poate constitui informații referitoare la momentele din procesul tehnologic de execuție a lucrărilor când va intenționa să utilizeze /aceste echipamente. (...) Nicăieri în propunerea tehnică depusă de operatul economic nu se regăsesc informații, de exemplu, când intervine autogrederul la execuția stratului de balast.”

Pornind de la scopul legitim pentru care Consiliul a obligat autoritatea contractantă la o nouă comunicare a rezultatului procedurii față de contestator, intervenientul apreciază că de această dată, raportat la detalierea punctuală și concretă a motivelor pertinente și concludente de excludere prezentate în Raportul procedurii, contestatorului îi sunt acordate toate facilitățile necesare pentru a-și construi o apărare concretă.

Din păcate, chiar și așa, și de această dată contestatorul se rezumă la critici de fațadă, vagi și lipsite de substanță, fără a fi în măsură să combată chestiunile concrete ridicate de autoritatea contractantă, prin referiri exacte la părți din propunerea tehnică.

Nici în răspunsul la clarificări, nici în contestație, nu se indică pasaje exacte din propunerea tehnică unde se regăsesc informațiile concrete pe care autoritatea contractantă urmărea să le obțină și a căror lipsă s-a impus respingerea ofertei - nu este indicată locația explicațiilor privind autogrederul, sau locația informațiilor privind descrierea lucrărilor adaptate în strictă corelare cu documentația DALI, respectiv o descriere aplicată la proiectul în cauză a momentelor în care se întrebuintează variile utilaje necesare.

Din contră, de fiecare dată, contestatorul evită un răspuns clar și se apară prin generalități lipsite de substanță, invocând cu rea-credință faptul că nu ar putea fi constrânsă de conținutul formularelor puse la dispoziție în documentația de atribuire în conceperea propunerii tehnice, poziție vădit contrară legii, ce stabilește clar că:

- *„Oferta este considerată neconformă dacă nu respectă cerințele prezentate în documentele achiziției ...”, art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016;*

- *„Documentația de atribuire este alcătuită din următoarele: a) DUAE și instrucțiunile către ofertanți/candidați, b) caietul de sarcini (...), d) formularele și modele de documente.”*

Intervenientul apreciază că abordarea contestatorului, de a acuza autoritatea contractantă că a realizat o analiză de formă a propunerii ei tehnice, în condițiile în care nu este în măsură să furnizeze nicio informație concretă din cadrul acestei propuneri aptă de a satisface cerințele, este una cel puțin îndrăzneată.

Dacă în paragrafele precedente s-a arătat că în mod corect a fost pusă în aplicare Decizia anterioară, mai jos se va argumenta în mod

punctual și concis de ce motivarea soluției de respingere a ofertei contestatorului a fost una corectă, temeinică și legală.

2. Autoritatea contractantă a respins în mod corect și legal oferta contestatorului

În esență, contestatorul nu face altceva decât să repete argumentele din prima contestație și să insiste asupra faptului că motivarea respingerii ofertei sale ar rămâne o înșiruire de generalități.

Nimic mai fals! Afirmatia este menită să obscureze faptul că autoritatea contractantă, în conformitate cu obligațiile stabilite de Consiliu, completează decizia de respingere cu motive concrete și întemeiate.

În privința răspunsului la pct. 3 din solicitarea de clarificări nr. 5598/26.03.2023, autoritatea contractantă vine și arată că acesta nu este concludent, contestatorul având obligația de a prezenta abordarea propusă pentru atingerea obiectivelor contractului luând în calcul resursele, durata și succesiunea logică în timp a activităților ce urmează a fi utilizate, iar afirmația potrivit căreia *„în cadrul propunerii tehnice, în totalitatea ei, am identificat în mod clar abordarea generală și coordonarea activităților, inclusiv prin realizarea graficului de execuție și descrierii aferente”*, nu a putut fi reținută, deoarece prezentarea graficului de execuție nu asigură și dovada furnizării informațiilor mult mai complexe solicitate în mod punctual de autoritate, iar, totodată, potrivit documentației de atribuire necontestate, o cerință nu poate fi îndeplinită printr-o cerință aparținând unei alte cerințe.

Contestatorul nu arată, în mod punctual, unde anume se regăsesc aceste informații nici măcar cu ocazia contestației.

În ceea ce privește răspunsul la pct. 4, autoritatea contractantă îi reproșează contestatorului că susținerile sale nu pot fi reținute, deoarece atâta vreme cât s-a solicitat prin documentația de atribuire anumite documente într-o anumită modalitate, aceasta trebuia să le prezinte ca atare, iar, în acele „foarte multe pagini”, despre care se face vorbire, nu se regăsește în concret structura organizatorică, care trebuia să fie stabilită și descrisă în concordanță cu misiunea și scopul operatorului economic, astfel încât să sprijine în procesul decizional printr-o delegare adecvată a responsabilităților și să servească realizării în condiții de eficiență și economicitate a obiectivului proiectat. În plus, autoritatea arată, pe bună dreptate, că nu este în sarcina comisiei de evaluare să extragă câte o informație din fiecare document depus de ofertant, să le coreleze, să le integreze/interpreteze în mod global și distinct în cadrul unui înscris și să facă ea însăși deducții pe baza unor documente și informații prezentate de ofertant insuficiente și nerelevante. Oferta clară și conformă documentației de atribuire trebuie întocmită de ofertant (nu de autoritatea contractantă), pentru că ofertantul este cel ce se obligă prin aceasta.

Tocmai acesta este motivul pentru care autoritatea contractantă instituie în documentația de atribuire o astfel de cerință privind forma de prezentarea a ofertei, pentru a asigura depunerea de către ofertanți a unor oferte comparabile și pentru a asigura posibilitatea realizării unei evaluări complete, facile și rapide a ofertelor depuse, în concordanță cu principiul tratamentului egal și al celerității, care trebuie să fie respectat în cadrul procedurilor de achiziție publică (a se vedea și practica judiciară prezentată la para 40 de mai jos).

În ceea ce privește răspunsul la pct. 5, autoritatea, din nou, arată în mod pertinent de ce răspunsul este unul neconcludent, respectiv că fiecare cerință este individuală și trebuie tratată ca atare, propunerea tehnică trebuind să reflecte asumarea de către ofertant a tuturor cerințelor/obligațiilor prevăzute în documentația de atribuire, iar nedepunerea documentelor după cum s-a solicitat, cade în riscul ofertantului (a se vedea și practica judiciară prezentată).

În ceea ce privește răspunsul la pct. 6, autoritatea contractantă, suplimentar față de cele precizate în cadrul comunicării anterioare, îi reproșează contestatorului faptul că procedurile tehnice regăsite în diferite locuri din cadrul propunerii sale sunt, în realitate, generale și nu aplicate/descrie în raport de lucrările ce fac obiectul procedurii de atribuire.

Rezultă, în mod evident, că, de fapt, contestatorul a omis să indice în cadrul propunerii tehnice descrierea proceselor tehnologice pentru lucrarea în cauză, în conformitate cu modalitatea de prezentare impusă prin documentația de atribuire și când a fost „prinsă”, a încercat să își justifice omisiunea prin referire la mențiunile cu caracter general din alte părți ale propunerii tehnice.

Și de această dată, autoritatea contractantă motivează soluția de respingere în acord cu dispozițiile legale incidente.

În ceea ce privește răspunsul la pct. 7, 8 și 9, din nou, se arată că informațiile la care face trimitere contestatorul sunt vagi, generale și fără aplicabilitate concretă la lucrările obiect al procedurii. De asemenea, îi mai reproșează și faptul că *„toate aceste operațiuni/activități/etape tehnologice operatorul dorește să le extragă autoritatea contractantă din diferite proceduri de execuție, ori desfacerea structurii rutiere nu se regăsește în nicio procedură tehnică de execuție. Mai mult, dacă aceasta dorea să prezinte proceduri tehnice care să fie aplicate la mai multe categorii de lucrări, avea obligația să solicite clarificări privind modul de prezentare în cadrul propunerii tehnice sau să conteste cerințele autorității.”* De asemenea, la pag. 20, autoritatea contractantă arată, în mod judicios, că *„Așa cum reieșea din documentația de atribuire, ofertantul trebuia să demonstreze că respectă toate cerințele caietului de sarcini prin abordarea din punct de vedere tehnologic a metodologiei de execuție a lucrărilor, adică să reiasă că le-a înțeles chiar într-o manieră proprie, și le-a asumat, pentru fiecare categorie de lucrări în parte.*

Descrierea fiecărui utilaj în parte nu poate constitui informații referitoare la momentele din procesul tehnologic de execuție a lucrărilor când va intenționa să utilizeze aceste echipamente. (...) Nicăieri în propunerea tehnică depusă de operatorul economic nu se regăsesc informații, de exemplu când intervine autogrederul la execuția stratului de balast.”

În realitate, autoritatea sancționează în condițiile art. 134 alin. (5) din H.G. nr. 395/2016, faptul că (...) S.R.L. prezintă, în mod general, mai multe proceduri fără detalii și fără ca acestea să fie aplicate concret la proiectul din speță, lucru care, după cum s-a arătat și mai sus, a fost de fapt solicitat.

În privința răspunsul la pct. 12, se argumentează că autoritatea contractantă a dorit de fapt să cunoască rolul fiecărei persoane propuse în cadrul executării contractului și modul în care acestea urmează să interacționeze, pentru ca aceeași autoritate să poată să determine dacă ofertantul este în măsură să asigure execuția corespunzătoare a lucrărilor. Răspunsul contestatorului, în sensul că din întreaga ofertă ar reieși aceste informații, nu poate fi considerat satisfăcător și concludent. De fapt, contestatorul se eschivează de la un răspuns concret, tocmai datorită faptului că aceste informații - obligatorii atât ca formă, cât și conținut, potrivit documentației de atribuire - lipsesc cu desăvârșire, sens în care ele nu sunt redată nici măcar cu ocazia contestației.

În ceea ce privește răspunsul la pct. 15, abordarea autorității este corectă, din moment ce ofertanta a nominalizat două persoane care urmau să realizeze activitățile specifice de topometrist, trebuia să depună documentele relevante pentru amândouă. Răspunsul contestatorului este unul absurd, susținând că nu ar avea o astfel de obligație.

În ceea ce privește răspunsul la pct. 16, de asemenea, autoritatea arată în mod judicios că acesta este nefondat, nefiind relevant că nu a fost stabilită o modalitate de îndeplinire a cerinței, în realitate, după cum reieșea în mod clar din documentația de atribuire, contestatorul trebuia să demonstreze că respectă toate cerințele din caietul de sarcini prin abordarea din punct de vedere tehnologic a metodologiei de execuție a lucrărilor, adică să reiasă că le-a înțeles chiar într-o manieră proprie, respectiv că și le-a asumat, pentru fiecare categorie de lucrări în parte.

Descrierea utilajelor nu echivalează cu descrierea modalității în care contestatorul urma să le întrebuițeze în concret, bunăoară, în mod cât se poate de întemeiat, autoritatea reproșează că nicăieri nu se arată când și cum intervin anumite utilaje, spre exemplu autogrederul. În realitate, astfel de informații urmărirea autoritatea să obțină, informații care lipsesc cu desăvârșire din propunerea tehnică, chestiune față de care nu s-a răspuns concludent la solicitarea de clarificări.

Totodată, autoritatea contractantă arată, în repetate rânduri, în mod corect și pertinent că (...) S.R.L. nu a formulat solicitări de clarificare a documentației de atribuire și a nu a formulat contestație

împotriva acesteia, deși putea și trebuia să facă acest lucru, în măsura în care nu dorea să fie obligată să prezinte oferta în modalitatea solicitată de autoritatea contractantă sau să fie tributară unor așa-zise condiții formale impuse de aceasta.

În lipsa unei contestații, toate obligațiile, cerințele și condițiile din documentația de atribuire se consolidează, devenind obligatorii atât pentru autoritate, cât și pentru toți ofertanții, ele impunându-se a fi respectate ca atare.

Aplicarea acestor cerințe în mod neunitar și selectiv, doar pentru unii ofertanți, nu pentru toți, deopotrivă, conduce la încălcarea principiilor fundamentale în materia achizițiilor publice, în speță, tratamentul egal și nediscriminarea, necesar a fi aplicate în vederea asigurării unei concurențe și competiții loiale, efective, între ofertanți.

În cazul în care autoritatea contractantă i-ar fi permis contestatorului să nu respecte cerințele menționate mai sus, s-ar fi denaturat concurența și ar fi existat oferte diferite din punct de vedere calitativ, ce nu ar putea fi comparate, cu consecința prejudicierii grave a oricărui alt ofertant care a înțeles să se supună întru totul cerințelor prestabilite prin documentația de atribuire.

De asemenea, intervenientul apreciază că, în mod corect, stabilește autoritatea contractantă în repetate rânduri că depunerea unei oferte incomplete/neconforme din partea contestatorului la data limită, reprezintă un risc pe care aceasta, în condițiile art. 125 din H.G. nr. 395/2016, și l-a asumat.

Aceste reguli au fost reținute și validate, în repetate rânduri, în cadrul practicii judiciare, din care se redă cu titlu de exemplu, din Decizia nr. 2127/C1/2018 și pct. 39 din Hotărârea pronunțată în Cauza C-27/15, CJUE, precum și din Decizia 200R/2022 pronunțată la data de 15.04.2022 de către Curtea de Apel Tg. Mureș în dosarul nr. 91/43/2002, pag. 43-44.

Concluziv, în ciuda alegațiilor contestatorului, intervenientul arată că autoritatea contractantă, în reevaluare, în urma corectei abordări a Consiliului, a dispus, în mod legal și temeinic, respingerea ofertei depusă de către (...) S.R.L.

3. Oferta intervenientului a fost în mod corect declarată acceptabilă și câștigătoare

Contestatorul susține că oferta intervenientului ar fi trebuit să fie respinsă deoarece ar fi incident cazul de excludere de la art. 167 alin. (1) lit. g) și h) din Legea nr. 98/2016, și pentru că nu a demonstrat suficient îndeplinirea criteriului de calificare privind experiența (...)ră. Totodată, mai arată contestatorul că nu s-ar fi prezentat documentele justificative actualizate la data re-declarării ca ofertant câștigător.

Niciuna dintre aceste alegații nu este adevărată.

În ceea ce privește oferta intervenientului, prin Decizia CNSC anterioară, autoritatea contractantă a fost obligată să-i reevalueze oferta

din perspectiva existenței documentului constatator nr. A-674/16.03.2022, respectiv a modalității de îndeplinire a criteriului privind experiența (...)ră.

Procedând în acord cu obligațiile trasate de către Consiliu, autoritatea contractantă a transmis intervenientului un set de solicitări de clarificări (anexate), prin care solicită lămuriri în legătură cu documentul constatator și cu privire la contribuția efectivă a sa în execuția contractului nr. 14/23.01.2019, încheiat cu comuna (...).

Intervenientul arată că a furnizat lămuririle necesare pentru autoritatea contractantă, prin răspunsul înregistrat sub nr. 1279/13.07.2023. Lămuririle au fost, în mod fondat, considerate drept concludente de către aceasta, aspect detaliat mai jos.

a) în speță nu este incident niciun caz de excludere

În ciuda alegațiilor superficiale ale contestatorului, existența unui document constatator nu constituie în sine un motiv de excludere a unui ofertant dintr-o procedură de atribuire, nefiind prevăzută de lege o atare situație de excludere.

Totodată, în speță, documentul constatator invocat nu poate constitui premisele pentru excluderea din procedura de achiziție publică, față de intervenient nefiind îndeplinite nici condițiile art. 167 alin. (1) lit. g) și nici cele de la lit. h) din Legea nr. 98/2016, citate.

Se învederează Consiliului că pentru aplicarea temeiului de excludere nu este suficient să existe un document constatator, ci este necesar ca acesta să vizeze fie o încălcare gravă, fie o încălcare repetată a obligațiilor contractuale.

După cum rezultă din documentul constatator, încălcarea intervenientului față de beneficiarul (...)Breaza a atras sancțiunea plății unor penalități de 50.392.82 lei, raportate la o valoare a contractului de 874.597,94 lei.

Ca atare, încălcarea contractuală, din punct de vedere procentual, reprezintă doar 5,76% din valoarea întregului contract.

Mai mult, potrivit celor arătate în răspunsul la clarificări, respectiva deficiență este una singulară și excepțională în cadrul societății (...)S.R.L., ulterior, a îndeplinit întocmai mai multe contracte de o valoare substanțial mai mare, ceea ce demonstrează că societatea urmărește să își îndeplinească toate obligațiile contractuale asumate și nu obișnuiește să fie delăsătoare.

Totodată, s-a arătat că, în realitate, deficiența în executarea contractului a fost generată de îmbolnăvirea angajaților delegați cu executarea lucrărilor în beneficiul (...)cu COVID-19, într-o perioadă în care mai existau restricții cu privire la persoanele depistate cu virusul SARS-COV-2 – s-a anexat dovada faptului că salariații au intrat în concediu medical - ceea ce, o dată în plus, demonstrează caracterul singular al problemei, respectiv prezintă suficiente garanții pentru autoritatea contractantă că repetarea situației este puțin probabilă.

Mai mult, s-a și făcut dovada plății penalităților contractuale.

Drept urmare, în mod corect a stabilit autoritatea contractantă că măsurile luate de intervenient sunt suficiente pentru a-și demonstra în concret credibilitatea prin raportare la motivele de excludere. Potrivit depozițiilor art. 171 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, autoritatea contractantă deține un drept potestativ, în baza căruia poate aprecia în mod suveran dacă explicațiile/documentele furnizate sunt suficiente, drept care ar putea fi cenzurat exclusiv în situația în care aceasta și l-ar exercita în mod vădit abuziv.

Raportat la lămuririle în concret furnizate, intervenientul apreciază că nu se poate pune problema de așa ceva.

În plus, în speță, nu ne aflăm în ipoteza unei încălcări grave sau repetate a obligațiilor contractuale, ceea ce face ca motivul de excludere invocat de contestator să fie *ab initio* inaplicabil în speță.

Cu privire la acest aspect, intervenientul citează din practica Consiliului.

Rezultă, așadar, că pe de o parte, trebuie să fie îndeplinite toate condițiile prevăzute la art. 167 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 98/2016, pentru a se putea decide excluderea unui ofertant, respectiv că autoritatea contractantă dispune de o marjă largă de apreciere pentru a stabili dacă în circumstanțele concrete ale speței se impune sau nu excluderea ofertantului. Aceste chestiuni sunt consfințite și în notificarea ANAP cu privire la situația de excludere reglementată la art. 167 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice.

În ceea ce privește motivul de excludere prevăzut de art. 167 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 98/2016, acesta a fost invocat de contestator fără justificare, nefiind aplicabil în speță. În ceea ce privește motivul de excludere prevăzut de acest articol, astfel cum s-a arătat mai sus și cum corect a reținut și autoritatea contractantă, intervenientul a declarat corect în ofertare inexistența față de acesta a unui motiv de excludere prevăzut de lege, fapt pentru care critica contestatorului este neîntemeiată.

b) Răspunsul la clarificări cu privire la îndeplinirea criteriul de calificare constând în experiența (...)ră a fost unul concludent

În ciuda alegațiilor contestatorului, intervenientul învederează Consiliului că prin solicitarea de clarificări, autoritatea contractantă i-a solicitat nimic mai mult decât să prezinte orice fel de documente în sensul determinării contribuției efective în cadrul contractului nr. 14/23.01.2019, având în vedere că acesta a fost încheiat între Comuna (...) și Asocieria al cărei lider era intervenientul alături de societatea (...) S.A. Prin răspunsul la clarificări formulat, intervenientul a clarificat autorității contractante că lucrările invocate cu titlu de experiență (...)ră au fost executate faptic de acesta, integral și, în dovedire, a depus Procesul-verbal încheiat cu asociatul (...) S.A. nr. 435/21.07.2020, prin

care se stabilește că acesta a executat integral lucrările obiect al contractului.

Mai mult, acest lucru rezultă și din Procesul-verbal de recepție la terminarea lucrărilor, unde se menționează că intervenientul a acționat în calitate de antreprenor al lucrărilor, prin intermediul administratorului, dl. Fănică Bugeac.

Rezultă așadar, că răspunsul a fost în conformitate cu cele precizate în cadrul solicitării de clarificări, ceea ce înseamnă că a fost unul concludent, motiv pentru care autoritatea contractantă a declarat intervenientul, în mod corect, ofertant câștigător.

c) Cu privire la documentele justificative

Se învederează Consiliului că aceste critici ale contestatorului sunt formulate cu o vădită rea-credință, nefiind apte, în realitate să conducă la admiterea contestației formulate.

Astfel, intervenientul avea obligația să depună documentele justificative actualizate în perioada de valabilitate, la cererea autorității contractante. Aceasta le-a solicitat, după cum e și firesc, la momentul la care a declarat intervenientul câștigător de prima dată. Ulterior, nu există vreo obligație să le mai solicite.

Deși în lipsa unei solicitări de reddepunere a documentelor, din partea autorității contractante, nu există obligația ofertantului declarat câștigător de a le reddepune, pentru a înlătura orice alte discuții cu privire la acest aspect, intervenientul înțelege să le depună anexat prezentei intervenții.

Ca atare, se poate constata că ele există și se află în perioada de valabilitate, ceea ce exclude orice potențială vătămare.

Neexistând nicio vătămare, actele autorității contractante nu pot fi anulate, potrivit dispozițiilor art. 175 alin. (1) din Codul de procedură civilă, care prevăd că *„Actul de procedură este lovit de nulitate dacă prin nerespectarea cerinței legale s-a adus părții o vătămare care nu poate fi înlăturată decât prin desființarea acestuia.”*

(...)r, întrucât prin prezenta, intervenientul pune la dispoziția autorității contractante documentele actualizate și valabile, contestația se impune respinsă sub acest aspect și prin raportare la art. 177 din Codul de procedură civilă ce, prin alin. (1) și (3) se prevede că *„(1) Ori de câte ori este posibilă înlăturarea vătămării fără anularea actului, judecătorul va dispune îndreptarea neregularităților actului de procedură. (...) (3) Actul de procedură nu va fi anulat dacă până la momentul pronunțării asupra excepției de nulitate a dispărut cauza acesteia.”*

Concluziv, pentru toate argumentele de mai sus, (...)S.R.L. solicită C.N.S.C. respingerea în tot a contestației formulate de către (...) S.R.L.

Prin adresa nr. 4124/05.09.2023, înregistrată la Consiliu cu nr. 48506/05.09.2023, (...) S.R.L. transmite Concluzii Scrise și Răspuns la punctul de vedere al autorității contractante și la cererea de intervenție,

având în vedere punctul de vedere nr. 10813/16.08.2023, înregistrat la CNSC sub nr. 44677/17.08.2023, formulat de autoritatea contractantă, cererea de intervenție înregistrată la Consiliu cu nr. 45506/21.08.2023 formulată de către (...)S.R.L. și studierea documentelor existente în dosarul achiziției publice, fotocopierea și ridicarea acestora la data de 04.09.2023, prin care reiterează solicitarea de admitere a contestației nr. 4107/10.08.2023, astfel cum a fost aceasta formulată.

Observațiile sunt structurate în continuare, astfel:

- câteva aspecte prealabile incidente în privința punctului de vedere și a cererii de intervenție, care adresează lipsa de esență a acestor documente (Secțiunea I);

- netemeinicia argumentelor din punctul de vedere și cererea de intervenție referitoare la nerespectarea Deciziei C.N.S.C. nr. 1455/C7/1360 din data de 27.06.2023 (Secțiunea II);

- netemeinicia argumentelor din punctul de vedere și cererea de intervenție formulate cu privire la evaluarea și respingerea ofertei (...) S.R.L. (Secțiunea III); și

- netemeinicia argumentelor din punctul de vedere și cererea de intervenție formulate cu privire la evaluarea și pretinsa admisibilitate a ofertei (...)S.R.L. (Secțiunea IV);

- netemeinicia argumentelor din punctul de vedere formulate cu privire la capătul de cerere subsidiar privind anularea procedurii (Secțiunea V).

I. Aspecte prealabile

1. Punctul de vedere

Prealabil, (...)r punctului de vedere din etapa anterioară de contestare, autoritatea contractantă invocă, *inter alia*, inadmisibilitatea contestației, fără însă a prezenta vreun argument sau motiv de inadmisibilitate. Pentru a îndepărta orice dubiu, se face precizarea că în redactarea și depunerea contestației au fost respectate condițiile prevăzute de Legea nr. 101/2016 sub aspectul conținutului, titularului și adresării către Consiliu, precum și faptul că a fost depusă în original dovada constituirii cauțiunii în cuantumul și termenul prevăzute de lege. Prin urmare, nu există vreun motiv de inadmisibilitate a contestației formulate de (...) S.R.L.

Deși aparent amplu, și de această dată, Punctul de vedere reprezintă în fapt o reluare a conținutului Comunicării rezultatului procedurii (pag. 8-22 din punctul de vedere) și a Procesului-verbal privind evaluarea documentelor-suport depuse de candidați/ofertanți pentru demonstrarea informațiilor din DUAE nr. 9461/14.07.2023 (pag. 2-5 și pag. 24-25 din punctul de vedere).

Atât admisibilitatea ofertei contestatorului, precum și netemeinicia susținerilor din comunicare, cât și inadmisibilitatea ofertei (...)S.R.L., au fost demonstrate pe larg prin contestație [Secțiunea III, para. (22) - (190) și Secțiunea IV (para. (191) - (234) din contestație]. Aceste

argumente nu vor fi reluate în prezentul document, pentru a nu încărca în mod nejustificat Consiliul.

2. Cererea de intervenție

Prin cererea de intervenție, (...)S.R.L. preia pur și simplu argumentele autorității contractante din punctul de vedere și raportul procedurii referitoare la pretinsa inadmisibilitate a ofertei (...) S.R.L.

Prin mare parte din cererea de intervenție (primele 11 pagini din 16 pagini ale documentului), se critică oferta (...) S.R.L., prin repetarea argumentelor autorității contractante. Așadar, nu criticile din contestație, ci susținerile din cererea de intervenție reprezintă „prezentarea unei narațiuni verosimile doar în aparență” și sunt „lipsite de orice substanță”.

II. Autoritatea contractantă nu respectă decizia C.N.S.C.

(pag. 5-8 din punctul de vedere; pag. 2-6 din cererea de intervenție)

Autoritatea contractantă încearcă să argumenteze că ar fi pus în executare în mod corect Decizia C.N.S.C., afirmând că ar fi pus în aplicare „toate cele expuse în dispozitivul deciziei CNSC”.

Astfel cum s-a detaliat prin contestație [para. (12) - (16) din contestație] și cum susține și intervenientul la para. (4) din cererea de intervenție, nu doar dispozitivul, ci și considerentele definitive din Decizia C.N.S.C. beneficiază de autoritate de lucru judecat.

Nu contestatorul, ci autoritatea contractantă și intervenientul sunt cei care citează în mod trunchiat, după bunul plac, considerentele Deciziei C.N.S.C. În realitate, nu doar considerentele din Decizia C.N.S.C. citate prin punctul de vedere sau cele considerate de intervenient a fi „cele mai relevante” din Decizie, ci și următoarele considerente ce au stat la baza emiterii Deciziei Consiliului beneficiază de autoritate de lucru judecat:

- niciunul din motivele din prima comunicare a rezultatului procedurii nu influențează realizarea corespunzătoare a obiectivului, ci au vizat aspecte de natură formală (locul anumitor informații din propunerea tehnică a contestatorului) și sunt nesemnificative prin raportare la elementele relevante pe care autoritatea contractantă era ținută să le analizeze (capacitatea tehnică, resursele necesare deținute); cu toate acestea, autoritatea contractantă a preluat aceste considerente și în cadrul comunicării ce face obiectul prezentei contestații;

- o ofertă nu poate fi respinsă pentru motive formale, precum faptul că anumite informații, deși se regăsesc în propunerea tehnică, nu s-ar regăsi și într-un anumit loc din conținutul acesteia; cu toate acestea, autoritatea contractantă a preluat în cea de-a doua comunicare susțineri deja infirmate de către Consiliu și considerate ca nefiind apte să justifice respingerea ofertei sale;

- prin demersul de a solicita clarificări, achizitoarea a îndeplinit un rol formal, nerespectând dispozițiile art. 209 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, fără a urmări clarificarea în mod real conținutul ofertei (...)

S.R.L. și cu scopul de a respinge oferta contestatorului pentru chestiuni lipsite de substanță; această intenție a autorității contractante reiese inclusiv din modalitatea în care a transmis cea de-a doua comunicare;

- evaluarea ofertei nu reprezintă un demers pur formal, ci presupune o verificare a corespondenței conținutului ofertei - indiferent de locul în care se regăsesc informațiile din cuprinsul acesteia - cu conținutul documentației de atribuire, scopul achiziției nefiind să identifice nerespectarea de către un ofertant a aspectelor formale, ci să verifice în detaliu conținutul ofertelor depuse în cadrul procedurii, cu luarea în considerare a oricărei informații din cadrul acesteia;

- autoritatea contractantă trebuie să-și fundamenteze deciziile ca urmare a unei evaluări temeinice a ofertei sub toate aspectele, iar nu pe simple aprecieri ale comisiei de evaluare; se impunea ca autoritatea contractantă să motiveze, în cea de-a doua comunicare, de ce anume nu a putut lua în considerare informațiile la care contestatorul a făcut trimitere în referire la anumite cerințe, dar care se regăseau în alte locuri din conținutul ofertei, ceea ce nu a făcut.

Contrar susținerilor din punctul de vedere și cererea de intervenție, autoritatea contractantă nu a pus în executare temeinic Decizia C.N.S.C. în privința ofertei (...) S.R.L.:

- prin Decizie, C.N.S.C. nu a făcut referire doar la emiterea unei noi comunicări a rezultatului procedurii, ci, prin considerente, s-a subliniat inclusiv obligația de a verifica în detaliu conținutul ofertei depuse în cadrul procedurii, cu luarea în considerare a oricărei informații din cadrul acesteia, indiferent de locul în care se regăsesc aceste informații;

- nici măcar obligația de a emite o nouă comunicare a rezultatului procedurii nu a fost îndeplinită corespunzător; astfel cum s-a detaliat și prin contestație, autoritatea contractantă a retransmis pur și simplu o nouă comunicare, în care a reluat în proporție de 90% prima comunicare a rezultatului procedurii (cu mici completări pe alocuri); completările aduse primei comunicări a rezultatului procedurii precizate cu titlu exemplificativ de (...) S.R.L. nu sunt suficiente pentru a acoperi exigența de motivare a respingerii ofertei prevăzută de art. 215 alin. (2) lit. b) din Legea nr. 98/2016 și principiul transparenței, ale căror respectare este obligatorie în temeiul legii și al Deciziei C.N.S.C.; în orice caz, aceste completări sumare aduse comunicării rezultatului procedurii sunt și netemeinice:

- referința de la pag. 12 din Raportul procedurii - procedurile tehnice de execuție sunt pe deplin aplicabile și relevante pentru prezenta procedură, acestea fiind circumstanțiate pentru lucrarea ce fac obiectul prezentului contract;

- referința de la pag. 16 din Raportul procedurii - faptul că „desfacerea structurii rutiere nu se regăsește în nicio procedură tehnică de execuție” se datorează faptului că autoritatea contractantă nu a

depus caiete de sarcini pentru această operațiune, această operațiune fiind una simplă și care se realizează însumând câteva proceduri tehnice existente în oferta (...) S.R.L.; stratul de balast, ca și cel de piatră spartă se așterne mecanizat, momentul la care intervine autogrederul este cel la care începe activitatea respectivă conform graficului de execuție și se termină această activitate, pentru că aceasta poate fi realizată exclusiv cu autogrederul.

Este evident, aşadar, că autoritatea contractantă nu a pus temeinic în executare Decizia definitivă a Consiliului, achitându-se de această obligație exclusiv la nivel formal, atât în privința ofertei (...) S.R.L., cât și în privința ofertei (...)S.R.L.

III. Caracterul admisibil al ofertei (...) S.R.L.

(pag. 8-24 din punctul de vedere; pag. 6-11 din cererea de intervenție)

1. Observații prealabile față de punctul de vedere și cererea de intervenție

(i) punctul de vedere

Este de neînțeles modul în care autoritatea contractantă acuză faptul că criticile din contestație ar avea același conținut ca în prima contestație, în condițiile în care aceasta este cea care a înțeles să reia prima comunicare a rezultatului procedurii, cu aceeași înșiruire de generalități (referitoare la caracterul obligatoriu al documentației de atribuire, obligația ofertanților de a analiza cu atenție toate cerințele documentației de atribuire și riscul depunerii ofertei, precum și obligațiile autorităților contractante de a evalua temeinic ofertele) și fără a ține cont de cele dispuse de Consiliu. Nici de această dată, autoritatea contractantă nu reușește să indice elementul concret pentru care a respins oferta (...) S.R.L.

(ii) cererea de intervenție

Prin cererea de intervenție se face trimitere la consemnările autorității contractante din comunicare și raportul procedurii și se reiau argumentele autorității contractante pentru respingerea ofertei (...) S.R.L. Netemeinicia acestora a fost demonstrată deja pe larg prin contestație.

După ce reia motivele de respingere a ofertei (...) S.R.L. reținute de autoritatea contractantă, la pag. 9-11 din cererea de intervenție, se indică o serie de decizii, care nu sunt relevante însă cu privire la oferta contestatorului, întrucât (i) oferta nu este incompletă/neconformă și (ii) prin răspunsurile la solicitările de clarificări, contestatorul a răspuns complet și concludent întrebărilor autorității contractante (în maniera în care au fost adresate) și nu a urmărit în niciun caz complinirea unor lipsuri esențiale din ofertă, cum este cazul în jurisprudența invocată de intervenient.

Totodată, față de acuzațiile intervenientului, în sensul în care criticile din contestație ar fi „de fațadă, vagi și lipsite de substanță”, se

face precizarea că atât prin răspunsul la clarificări, cât și prin contestație (i) s-au indicat exact secțiunile unde se regăsesc informațiile solicitate de autoritatea contractantă și (ii) s-au prezentat explicațiile relevante pentru clarificările solicitate (inclusiv explicațiile privind autogrederul, descrierea lucrărilor adaptate în strictă corelare cu documentația DALI și descrierea momentelor în care se întrebuintează diversele utilaje necesare).

Intervenientul distorsionează susținerile din contestație. Contestatorul arată că nu a argumentat că nu ar fi constrâns de conținutul formularelor puse la dispoziție în documentația de atribuire. Atât intervenientul, cât și autoritatea contractantă ignoră în mod convenabil faptul că, prin documentația de atribuire, s-a lăsat la aprecierea fiecărui ofertant să dezvolte în propunerea tehnică modalitatea de îndeplinire a cerințelor din caietul de sarcini, în cadrul subcapitolelor.

Ceea ce este important este, așadar, ca (i) ofertantul să respecte ordinea de prezentare a principalelor capitole al propunerii tehnice și (ii) abordarea generală și coordonarea activităților să se regăsească în propunerea tehnică.

În cele ce urmează, contestatorul face referire doar la susținerile punctuale ale autorității contractante și ale intervenientului din cererea sa.

2. Referitor la metodologia de executare a lucrărilor (pag. 1-5 din comunicare)

2.1. Îndeplinirea cerinței referitoare la *abordarea generală și coordonarea activităților* (Răspunsul nr. 3)

Prin punctul de vedere, autoritatea contractantă reia conținutul comunicării și nu a explicat la niciun moment de ce nu poate fi considerat concludent răspunsul la această clarificare. Nici prin punctul de vedere nu se răspunde în concret criticilor din contestație.

Nici încercarea intervenientului de a justifica măsura autorității contractante prin raportare la menționarea graficului din Răspunsul la solicitarea de clarificări (deși acesta este mai complex), nu poate fi primită. Contrar opiniei speculative a intervenientului, atât documentația de atribuire, cât și ofertele, se analizează integral și coroborat, importantă fiind nu poziția unei informații din propunerea tehnică, ci existența și esența sa.

2.2. Îndeplinirea cerinței referitoare la *structura organizatorică a personalului implicat în realizarea contractului, responsabilitățile personalului implicat în coordonarea execuției și controlul calității lucrărilor executate, adecvarea la constrângerile fizice impuse de amplasamentul lucrării* (Răspunsul nr. 4)

Afirmația potrivit căreia „o ofertă completă este cea care conține structura solicitată”, contravine cerințelor documentației de atribuire. Chiar prin Formularul de propunere tehnică, s-a precizat că: „Ofertanții

pot modifica modul de prezentare al Formularului, dar fără a afecta modul (ordinea) de prezentare a principalelor capitole ale Propunerii Tehnice.”

Pentru ca o ofertă să fie completă este important ca aceasta să conțină toate informațiile solicitate prin cerințele documentației de atribuire (ceea ce contestatorul a demonstrat), nu doar să respecte o pretinsă structură (ce nici măcar nu a fost impusă cu caracter obligatoriu).

Totodată, aserțiunile autorității contractante contravin în mod flagrant considerentelor deciziei Consiliului, care a sancționat deja autoritatea contractantă pentru o astfel de evaluare formalistă.

Potrivit Deciziei Consiliului, aceste pretexte nu pot justifica respingerea ofertei, indiferent de câte ori ar fi repetate de autoritatea contractantă.

Negarea de către intervenient a obligației autorității contractante de a verifica temeinic ofertele și de a corobora informațiile cuprinse în acestea, a fost deja invalidată de Consiliu în etapa de contestare anterioară și se citează din decizia respectivă.

Contrar opiniei intervenientului, compararea ofertelor se face prin raportare la esența informațiilor cuprinse în acestea. Etapa de evaluare nu presupune o comparare robotizată a ofertelor, ci comisia de evaluare are îndatorirea verificării în detaliu a tuturor și fiecărei oferte, în esență și nu doar în ceea ce privește forma lor.

2.3. Îndeplinirea cerinței privind *prezentarea metodologiilor de execuție a unor lucrări speciale sau în condiții climatice nefavorabile* (Răspunsul nr. 5)

Față de această critică, pretextul invocat în punctul de vedere, nu are corespondent în comunicarea rezultatului procedurii și nu poate, prin ipoteză, să fie primit de Consiliu.

În continuare, autoritatea contractantă omite Răspunsul consolidat la clarificări nr. 4257/04.04.2023 (pag. 20), prin care chiar aceasta a precizat că procedurile tehnice detaliate se vor prezenta în cadrul cerinței Planul de management al calității, pentru a nu dubla informațiile din propunerea tehnică.

Și de această dată, atitudinea autorității contractante este extrem de formalistă, nemulțumirea sa fiind legată de modul în care a fost „aranjată” oferta.

Problema nu este, așadar una de nerespectare a unei cerințe individuale (astfel cum pare că ar susține și intervenientul) întrucât contestatorul a prezentat procedurile tehnice de execuție și inclusiv metodologiile de execuție a unor lucrări speciale sau în condiții climatice nefavorabile în Planul de management al calității, după cum recunoaște și autoritatea contractantă.

2.4. Îndeplinirea cerinței referitoare la *procedurile tehnice de execuție care să acopere toată plaja de lucrări/operațiuni necesare în*

execuția contractului, pe obiecte, pentru toate categoriile de lucrări ce se vor executa (Răspunsul nr. 6)

Cu privire la răspunsul autorității contractante din punctul de vedere, contestatorul precizează că aceasta a considerat neconcludent răspunsul, întrucât resursele umane nu ar fi fost cuprinse în procedurile de execuție. Se pare că intervenientul a înțeles un alt motiv pentru respingerea ofertei, întrucât concluzionează că reproșul autorității contractante ar fi că procedurile de execuție ar fi generale și nu aplicate/descrie în raport de lucrările ce fac obiectul procedurii de atribuire. Prin aceasta neconcordanță de opinii, se demonstrează încă o lipsă de caracter concret a reproșurilor autorității contractante, fiind imposibil de decelat un motiv concret, real și temeinic de respingere a ofertei (...) S.R.L.

Nici de această dată, autoritatea contractantă nu a considerat oportună analiza ofertei contestatorului. În măsura în care ar fi analizat răspunsul la clarificări prezentat și referințele din contestație la secțiunile relevante din propunerea tehnică, ar fi concluzionat că metodologiile de execuție conțin descrierea completă a metodelor pe care ofertantul intenționează să le utilizeze în cadrul execuției lucrărilor, precum și resursele umane, materiale și utilaje de construcții alocate fiecărei activități procedurale/metodologie de execuție.

Doar ca un exemplu, la pag. 553 din propunerea tehnică, pentru *Rigole și șanțuri*, sunt explicate responsabilitățile pentru RTE, responsabil proces, etc.

Astfel, alegațiile autorității contractante conform cărora „*faptul că au fost prezentați specialiștii în cadrul ofertei tehnice nu absolvă lipsa de diligență a constatoarei (...)*”, denotă, încă o dată, modalitatea trunchiată și necoroborată în care aceasta a înțeles să evalueze oferta contestatorului.

3. Referitor la Planul de management al calității (pag. 5-8 din comunicare)

(...)S.R.L. tratează generic și lipsit de substanță toate motivele de respingere care țin de Răspunsurile 7, 8 și 9, fiindu-i și acestuia imposibil să puncteze un motiv pertinent de respingere din cele înșiruite de autoritatea contractantă.

3.1. Îndeplinirea cerinței privind *lista cuprinzând procedurile tehnice de execuție a activităților pentru toate categoriile de lucrări necesare la realizarea integrală a obiectelor/investiției* (Răspunsul nr. 7)

Contestatorul susține că nu a modificat răspunsul la clarificări, astfel cum sugerează autoritatea contractantă. Și prin Răspunsul la clarificări, acesta a precizat că:

- în cadrul propunerii tehnice depuse se regăsesc atât Planul de management al calității ce cuprinde Lista procedurilor tehnice de execuție, cât și procedurile tehnice de execuție pentru toate categoriile de lucrări, explicând inclusiv faptul că procedurile tehnice de execuție au

ca scop descrierea unei activități și nu a unui ansamblu de activități; un ansamblu de activități, din punct de vedere tehnologic, este compus din mai multe activități, ceea ce înseamnă aplicarea mai multor proceduri tehnice de execuție pe activități;

- procedurile tehnice de execuție prezentate însumează toate activitățile necesare a se realiza pentru îndeplinirea obiectivului.

Dacă autoritatea contractantă ar fi considerat oportun să verifice, totuși, indicațiile din contestație, aceasta ar fi constatat faptul că în cadrul pag. 562 - 563 se regăsesc informațiile indicate prin răspunsul la clarificări, respectiv, Planul de Management al Calității. Totodată, de la pag. 24 și până la pag. 126, se regăsesc descrise detaliat tot procedeul tehnic și toate etapele.

3.2. Îndeplinirea cerinței privind *includerea în procedurile tehnice de execuție a informațiile minimale solicitate prin documentația de atribuire, respectiv resursele umane, materiale și utilaje de construcții alocate fiecărei activități procedurale* (Răspunsul nr. 8)

Contestatorul solicită Consiliului să constate că, inclusiv prin punctul de vedere, autoritatea contractantă nu răspunde în concret criticii din contestație.

Nu pot fi reținute argumentele reluate ale autorității contractante conform căroră „*conținutul este majoritar același*”, câtă vreme punctul 6 vizează alt aspect al propunerii tehnice (metodologia de executare a lucrărilor), de vreme ce punctul 8 vizează Planul de management al calității.

În aceste condiții, argumentele autorității contractante nu pot fi considerate, în niciun caz, veritabile argumente în apărarea criticilor aduse de către contestator, acestea reprezentând o simplă reiterare a considerentelor din Comunicarea nr. 1 pentru punctul nr. 6.

3.3. Îndeplinirea cerinței privind *prezentarea procedurilor tehnice pentru ridicare la cotă cămine, drumuri laterale, acostamente pereu* (Răspunsul nr. 9)

Față de apărările autorității contractante din punctul de vedere, contestatorul susține că nu a făcut uz de contestație pentru a completa răspunsul la clarificări, prin aceasta fiind făcute referințe tocmai la răspunsul la clarificări și conținutul acestuia.

Prin contestație s-a indicat în concret paginile relevante din propunerea tehnică față de preținsele neconformități sesizate de autoritatea contractantă prin comunicarea rezultatului procedurii. Autoritatea contractantă este cea care a afirmat, prin comunicare, faptul că „*nu au fost regăsite proceduri tehnice de execuție pentru ridicare la cotă cămine*”, astfel încât contestatorul a indicat, în mod firesc, pagina la care această procedură tehnică de execuție se regăsește în propunerea sa tehnică.

Contrar afirmațiilor autorității contractante, procedura de execuție pentru ridicarea capacelor la cotă se regăsește la pag. 401 din

propunerea tehnică, în concordanță cu informațiile furnizate de proiectant în cadrul caietelor de sarcini pentru această activitate. Procedura tehnică de execuție indică pas cu pas cum se realizează activitatea respectivă, ținând cont de prevederile caietului de sarcini și de modul în care proiectantul a indicat a se realiza această activitate.

În cazul în care autoritatea contractantă consideră că la pag. 401 din propunerea tehnică este o simplă descriere a metodologiei de execuție, înseamnă că nu îi sunt cunoscute prevederile caietelor de sarcini date de proiectantul lucrării. Doar cu respectarea acelor prevederi, activitatea se poate considera a fi executată în mod conform. Fiind o procedură de execuție, fiind puse la dispoziția tuturor ofertanților proiectul tehnic de execuție, memoriile tehnice pe specialități și caietele de sarcini pentru toate activitățile necesare a se realiza în cadrul obiectivului, ofertantul are obligația de a respecta indicațiile proiectantului cu privire la realizarea unei activități. Astfel, contestatorul oricum nu putea prezenta altceva decât cerințele ce se regăsesc în caietele de sarcini date de proiectant și pe care și le-a asumat prin depunerea ofertei.

4. Referitor la Personalul propus și managementul contractului pentru execuția lucrărilor (pag. 8 -10 din comunicare)

Nici justificările prezentate prin punctul de vedere față de motivele de respingere a ofertei invocate față de răspunsurile la clarificări nr. 12, nr. 13 și nr. 15 referitoare la Personalul propus și managementul contractului pentru execuția lucrărilor, nu pot fi validate de către Consiliu.

4.1. Îndeplinirea cerinței privind *instrumentele/metodele de coordonare a activității între membrii echipei care gestionează realizarea lucrării* (Răspunsul nr. 12)

Deși afirmă că neconcludența răspunsului nu ar fi dată de un aspect formal, astfel cum s-a arătat prin contestație, nemulțumirea autorității contractante nu vizează faptul că informațiile privind instrumentele/metodele de coordonare a activității între membrii echipei care gestionează realizarea lucrării nu s-ar regăsi în propunerea tehnică (inclusiverea acestor informații în propunerea tehnică nu este negată de autoritatea contractantă), ci exclusiv un aspect formal, faptul că acestea nu ar fi fost identificate în propunerea tehnică a contestatorului, în cadrul cerinței nr. 4 subpunctului nr. 3.

Deși s-a arătat prin contestație faptul că:

- instrumentele/metodele de coordonare a activității între membrii echipei care gestionează realizarea lucrării au fost solicitate în legătură cu Personalul propus și managementul contractului pentru executarea lucrărilor;

- astfel, în cadrul acestui capitol din propunerea tehnică, pentru cerința nr. 3 Instrumentele/metodele de coordonare a activității între membrii echipei care gestionează realizarea lucrării, au fost prezentate

toate informațiile necesare în acest sens (pag. 12-16, pag. 245-288 din propunerea tehnică);

- din aceste informații reiese (i) rolul fiecărei persoane propuse în cadrul execuției contractului și modul în care aceștia vor interacționa, dar și (ii) un mod de interacționare corespunzător care asigură execuția lucrărilor la parametri calitativi proiectați,

autoritatea contractantă ignoră cu desăvârșire aceste aspecte.

Prin cererea de intervenție se speculează pretextul invocat de autoritatea contractantă și se concluzionează că (...) S.R.L. s-ar fi eschivat de la a formula un răspuns concret. Pentru această concluzie, intervenientul reduce răspunsul la sintagma „*din întreaga ofertă ar reieși aceste informații*”, deși nu acesta a fost răspunsul contestatorului la întrebarea nr. 12.

4.2. Îndeplinirea cerinței privind *profilul personalului propus pentru Bilan Mariana - Manager de proiect* (Răspunsul nr. 13)

Nepunerea în executare în mod corect a Deciziei C.N.S.C. rezultă și din susținerile autorității contractante din cadrul punctului de vedere cu privire la această critică.

În primul rând, deși chiar prin punctul de vedere se reiau referințele indicate din propunerea tehnică a contestatorului (pag. 13, 247, 267, 700, 746, 1252, 1275-1279), autoritatea contractantă refuză pur și simplu să verifice propunerea tehnică și să analizeze toate aceste informații aflate la îndemna sa.

În al doilea rând, afirmațiile autorității contractante conform cărora nu s-ar respecta principiul concurenței, precum și o lipsă a fair-play-ului, sunt neavenite. Secțiunile din tabel vizează datele de identificare ale managerului de proiect, coordonatele de contact, relația cu ofertantul, rolul pentru care este propus, detalii din CV și documentele de studii cu privire la experiență și educație, responsabilități, aspecte care se regăsesc sub formă de text în propunerea tehnică inițială.

Autoritatea contractantă nu aduce însă nicio justificare concretă pentru aceste alegații cu titlu generale incluse în punctul de vedere.

Clarificarea prezentată pentru profilul personalului propus pentru dna Bilan Mariana - Manager de proiect, respectiv prezentarea în formă tabelară a unor informații cu privire la managerul de proiect, ce se regăsesc deja în propunerea tehnică, este un exemplu „de manual” de viciu de formă/abatere tehnică minoră, astfel încât nu se vor relua argumentele prezentate pe larg prin contestație.

(...)S.R.L. nici măcar nu adresează această chestiune insignifiantă prin cererea de intervenție.

4.3. Lipsa de necesitate a prezentării documentelor pentru dl. Otat Sergiu (Răspunsul nr. 15)

Contrar afirmațiilor din punctul de vedere al autorității contractante, simplul fapt că s-a renunțat la numirea dl. Otat Sergiu ca

topometrist în cadrul procedurii, nu ar putea conduce la respingerea ofertei, întrucât, astfel cum s-a arătat pe larg prin contestație:

- prin caietul de sarcini (pag. 6) s-a solicitat prezentarea unui singur inginer topometrist;

- față de specificul lucrărilor, activitatea de trasare a punctelor de reper în teren poate fi efectuată doar de un topometrist autorizat în categoria B;

- documentele au fost prezentate pentru dl. Brutaru Daniel inginer calificat în acest sens, cerința fiind îndeplinită;

- măsura respingerii ofertei pentru acest motiv încalcă în mod vădit principiul proporționalității și al tratamentului egal, o astfel de abordare fiind excesiv de formalistă.

Rămâne inexplicabilă atitudinea COMUNEI (...) de a respinge oferta (...) S.R.L., care a inclus, încă de La momentul depunerii, documentele necesare în dovedirea cerinței cu privire la expertul topograf autorizat în persoana dl. Daniel Brutaru, prin comparație cu lejeritatea cu care, în cadrul aceleiași proceduri, dar pentru un alt ofertant, aceasta a permis înlocuirea efectivă a acestuia.

Nici prin punctul de vedere, COMUNA (...) nu a reușit (și nici măcar încercat) să aducă un argument convingător în susținerea acestei diferențe de tratament. Argumentul potrivit căruia în oferta concurentă s-ar fi permis înlocuirea specialistului justificat de retragerea din activitate (justificare nu s-a regăsit în cadrul ofertei contestatorului) nu poate fi primit, întrucât înlocuirea presupune mai mult decât menținerea topometristului existent în ofertă și pentru care s-au depus deja documente. În mod evident, această justificare nu s-a regăsit în cadrul ofertei contestatorului, de vreme ce nu există o retragere din activitate a vreunui specialist. Dar dacă se poate mai mult (înlocuirea specialistului), se poate și mai puțin (menținerea doar a unui specialist din ofertă).

Contrar afirmației intervenientului, câtă vreme cerința minimă viza numirea și depunerea documentelor pentru un singur astfel de specialist (ceea ce s-a realizat), este absurdă respingerea ofertei, deși cerința este evident îndeplinită (indiferent că suplimentar ar mai fi fost numiți 1, 2 sau 7 specialiști cu aceeași specializare).

5. Îndeplinirea cerinței privind infrastructura care va fi utilizată în realizarea activităților contractului (pag. 10-11 din comunicare, Răspunsul nr. 16)

Încă o dată, afirmațiile autorității contractante denotă refuzul acesteia de a analiza în mod temeinic propunerea tehnică a contestatorului.

Se impune punctată aici și mențiunea din cererea de intervenție, prin care și acesta recunoaște că nu a fost stabilită o modalitate de îndeplinire a cerinței.

Și de această dată, prin punctul de vedere, autoritatea contractantă ignoră referințele din propunerea tehnică, din care rezultă

inclusiv momentele din procesul tehnologic de execuție a lucrărilor când (...) S.R.L. intenționează să utilizeze aceste echipamente.

6. Jurisprudența invocată în punctul de vedere nu este relevantă

Nici jurisprudența europeană invocată de autoritatea contractantă la pag. 23 din punctul de vedere nu este relevantă. Deși încearcă să distorsioneze sensul cauzelor invocate, prin citarea trunchiată, în realitate, jurisprudența respectivă nu sprijină interpretarea autorității contractante și are în vedere alte premise factuale:

(i) Cauza C-523/16:

În această speță:

- Curtea a fost chemată să se pronunțe cu privire la compatibilitatea sancțiunilor pecuniare stabilite pentru eventuale neregularități esențiale ale ofertelor cu dreptul Uniunii;

- CJUE a reținut inclusiv că sancțiunea pecuniară aplicată este vădit excesivă în raport cu faptele imputate, respectiv lipsa semnăturii pe o declarație de angajament referitoare la desemnarea societății lider al asocierii care prezintă oferta.

Așadar, decizia sprijină tocmai interpretarea prezentată prin contestație referitoare la respectarea principiului proporționalității în evaluare. Autoritatea contractantă „omite” să citeze și următoarele considerente din decizie (pct. 53 citat).

(ii) Cauza C-336/12:

Și în acest caz, autoritatea contractantă citează trunchiat și distorsionează sensul jurisprudenței invocate (se citează considerentul 32 din Hotărârea din 10 octombrie 2013).

În cazul ofertei contestatorului, toate aspectele invocate prin comunicare reprezintă aspecte pur formale ce pot fi clarificate punctual și încadrate în excepțiile prevăzute de lege pentru modificarea ofertei. Excepțiile prevăzute de lege au drept situație premisă tocmai ofertele care se abat într-o anumită măsură de la prevederile documentației de atribuire.

Abordarea rigidă propusă de autoritatea contractantă este așadar, contrară jurisprudenței europene, care a subliniat de nenumărate ori importanța respectării principiului proporționalității. De exemplu, o deosebită utilitate o prezintă aspectele reținute de Tribunalul de Prima Instanță de la Luxemburg în Hotărârea din 10.12.2009, în cauza T-195/08, Antwerpse Bouwwerken NV împotriva CE, pct. 56 și 57, care pot fi aplicate și în cazul de față.

În același sens, prin aceleași decizii de speță, s-a făcut trimitere și la Hotărârea Tribunalului din 27.09.2002, cauza T-211/02, Tideland Signal împotriva CE, pct. 37 și 38, prin care s-a reținut obligația comisiei de evaluare din cadrul autorității contractante de a exercita un anumit grad de diligență atunci când analizează conținutul fiecărei oferte, în special în cazurile în care *„termenii unei oferte și circumstanțele cunoscute de către autoritate indică faptul că ambiguitatea are, probabil,*

o explicație simplă și este aparent ușor de rezolvat". În lipsa depunerii unei minime diligențe, există riscul ca decizia de respingere a ofertei „să fie afectată de o eroare vădită de apreciere din partea instituției în exercitarea acestei puteri".

Riscul depunerii unei oferte incomplete, al analizării cu grijă a documentației de atribuire, etc. invocate cu insistență de autoritatea contractantă, nu presupun și asumarea riscului unei evaluări superficiale/incomplete din partea comisiei de evaluare.

Invocarea libertății ofertantului de a alege tipul fișierelor prezentate pentru documentele postate în SEAP este lipsită de relevanță, întrucât formulatul fișierelor încărcate în ofertă nu face obiectul contestației și nu a fost la vreun moment comunicat drept motiv de respingere al ofertei. Contestatorul arată că a verificat faptul că toate fișierele au fost încărcate corect în SEAP și conțin toate documentele solicitate în documentația de atribuire. Se reiterează că nemulțumirea autorității contractante nu este legată de absența anumitor informații din propunerea tehnică, ci de locul în care acestea se regăsesc în cadrul aceleiași propuneri tehnice.

Contestatorul menționează că a luat în calcul necesitatea prezentării tuturor informațiilor pentru îndeplinirea obiectului contractului și a demonstrat îndeplinirea cerințelor tehnice și contractuale, precum și a reglementărilor, standardelor și normelor aplicabile în domeniul din care face parte obiectul contractului.

IV. Caracterul inadmisibil al ofertei (...)S.R.L.

(pag. 24-26 din punctul de vedere; pag. 11-15 din cererea de intervenție)

Nici susținerile autorității contractante din punctul de vedere și nici susținerile (...)S.R.L. din cererea de intervenție nu sunt în măsură să convingă Consiliul asupra admisibilității ofertei intervenientului, ci din contră.

1. (...)S.R.L. nu a demonstrat că măsurile de auto-corectare sunt de natură a demonstra credibilitatea acestuia față de situațiile de excludere prevăzute de art. 167 alin. (1) lit. c), g) și h) din Legea nr. 98/2016

(i) Punctul de vedere

Prin punctul de vedere, autoritatea contractantă afirmă în mod eronat că (...) S.R.L. ar fi reluat motivele expuse și în contestația inițială, fără a justifica în concret ce anume nu s-a respectat în urma reevaluării dispuse prin Decizia Consiliului. Nimic mai fals, în condițiile în care, prin contestație, s-a raportat exclusiv la maniera defectuoasă în care autoritatea contractantă și-a îndeplinit obligația de reevaluare a ofertei câștigătoare. Această concluzie rezultă inclusiv din referințele indicate în contestație, acestea fiind ulterioare Deciziei C.N.S.C.:

- solicitarea de clarificări nr. 9213/10.07.2023;
- răspunsul la clarificări nr. 1279/13.07.2023; și

- procesul-verbal privind evaluarea documentelor-suport depuse de candidați/ofertanți pentru demonstrarea informațiilor din DUAЕ - reevaluare Decizie CNSC nr. 1455/C7/1360/27.06.2023 - nr. 9461/14.07.2023.

Contestatorul susține că nu a evaluat oferta (...)S.R.L. după bunul plac, cum tendențios afirmă autoritatea contractantă (nici nu ar fi avut o astfel de posibilitate), ci a arătat de ce măsurile de auto-corectare invocate de intervenient prin Răspunsul la clarificări nr. 1279/13.07.2023 nu sunt suficiente să demonstreze credibilitatea acestui operator economic, în accepțiunea art. 171 din Legea nr. 98/2016.

Deși evaluarea ofertei este atributul autorității contractante, nu este scuizabilă admiterea unui ofertant care nu și-a demonstrat credibilitatea prin raportare la situațiile de excludere prevăzute de art. 167 alin. (1) lit. c), g) și h) din Legea nr. 98/2016, doar prin invocarea principiului asumării răspunderii.

În primul rând, față de „acțiunile în justiție probate” invocate încă o dată prin punctul de vedere, prin Decizie (pag. 80) C.N.S.C. deja a statuat cu autoritate de lucru judecat faptul că acestea nu reprezintă măsuri de autocorectare în sensul legii.

În orice caz, Documentul constatatator negativ nu a fost suspendat/anulat nici până în prezent:

- potrivit informațiilor publicate pe portalul instanțelor de judecată cu privire la dosarul nr. 1382/105/2023 și Hotărârii nr. 357/10.05.2023 pronunțate de Tribunalul Prahova, cererea de suspendare a Documentului constatatator a fost respinsă ca neîntemeiată:

- potrivit informațiilor publicate pe portalul instanțelor de judecată, dosarul nr. 1383/105/2023 aflat pe rolul Tribunalului Prahova nu a fost soluționat până în prezent.

În al doilea rând, contestatorul arată că nu a susținut la niciun moment (nici măcar prin prima contestație) că simpla existență a Documentului constatatator ar conduce la respingerea ofertei. Ceea ce s-a susținut prin contestație este că măsurile de auto-corectare precizate în Răspunsul la clarificări nr. 1279/13.07.2023 nu demonstrează credibilitatea ofertantului prin raportare la situațiile de excludere prevăzute de art. 167 alin. (1) lit. g), c) și h) din Legea nr. 98/2016.

În al treilea rând, prin contestație s-a arătat că:

- gravitatea și circumstanțele particulare în care a fost emis Documentul constatatator atrag incidența situațiilor de excludere prevăzute de art. 167 alin. (1) lit. g), c) și h) din Legea nr. 98/2016;

și

- măsurile de auto-corectare invocate de intervenient nu sunt de natură a demonstra credibilitatea acestui operator economic față de motivul real care a condus la rezilierea contractului și emiterea Documentului constatatator: neîndeplinirea a mai mult de jumătate din

obiectul contractului, încetarea anticipată a acestuia și provocarea de daune autorității contractante.

În ceea ce privește gravitatea încălcării, contrar afirmației autorității contractante, această condiție este îndeplinită, față de consemnările din Documentul constatator: (i) intervenientul nu a finalizat lucrările, până la data finalizării termenului de execuție, lucrările fiind executate în proporție de 48,72%; (ii) sumele angajate prin contract au fost blocate până la sfârșitul anului bugetar, iar autoritatea contractantă nu a putut să realizeze execuția bugetară.

Totodată, interpretarea autorității contractante cu privire la repetitivitatea încălcării este deopotrivă eronată și contrară prevederii legale. Repetitivitatea încălcării este alternativă gravității și se apreciază prin raportare la obligațiile principale ce-i revineau în cadrul unui singur contract de achiziție publice (cel încheiat cu (...) Breaza), și nu prin raportare la alte contracte de achiziție publică încheiate de (...) S.R.L. Cât timp sunt îndeplinite condițiile cumulative prevăzute la art. 167 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 98/2016, un singur document constatator este suficient pentru a atrage respingerea ofertei.

(ii) Cererea de intervenție

(...)r punctului de vedere, prin cererea de intervenție se insistă că existența unui document constatator nu ar constitui în sine un motiv de excludere a unui ofertant dintr-o procedură de atribuire, că documentul constatator ar fi singular și că excluderea ofertei presupune îndeplinirea condițiilor prevăzute la art. 167 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 98/2016, deși nu s-a afirmat la niciun moment contrariul. Mai mult, Consiliul a reținut deja că este susceptibilă de a fi incidentă situația de excludere prevăzută la art. 167 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 98/2016, la acest moment, fiind discutate măsurile de autocorectare adoptate de intervenient în sensul Legii nr. 98/2016. Din această perspectivă, nici jurisprudența invocată la pag. 13 din cererea de intervenție nu este relevantă pentru prezenta situație.

Sușinerile din cererea de intervenție demonstrează, așadar, faptul că se tratează superficial existența documentului constatator. Din modul în care încearcă să se diminueze artificial gravitatea celor constatate prin Documentul constatator, rezultă că ofertantul nici nu a realizat gravitatea faptelor sale, și cu atât mai puțin, a înțeles să adopte măsuri de auto-corectare în acest sens. În concret, (...) Breaza a rămas cu un contract nerealizat, cu lucrări executate deficitar (potrivit consemnărilor din Documentul constatator) și cu un rest de executat ce va face obiectul unei alte proceduri, la o altă valoare mai mare, la care se va adăuga cel puțin inflația, dacă nu și valoarea lucrărilor suplimentare necesare a se realiza înainte de continuarea lucrărilor lăsate neexecutate de către intervenient. Așadar, exprimarea utilizată de ofertant „doar 5,76%”, reprezintă o derâdere în comparație cu prejudiciul real creat autorității contractante.

Astfel cum s-a arătat și prin contestație, dovada plății penalităților nu este suficientă pentru a demonstra credibilitatea operatorului economic, față de toate neregularitățile intervenite pe parcursul executării contractului. Plata penalităților reprezintă în orice caz o obligație legală, și nu un favor făcut autorității contractante.

Totodată, nici celelalte contracte „de o valoare substanțial mai mare” pe care le tot invocă intervenientul (deși nu au fost invocate drept experiență (...)ră) nu pot scuza executarea necorespunzătoare a contractului încheiat cu (...) Breaza. Prin prezentarea de alte contracte finalizate ca argument că nu a reușit să finalizeze un alt contract, denotă faptul că acesta nu cunoaște capacitatea societății sale și că dorește contracte pe care ulterior nu le poate onora (cum există riscul să se întâmple și în cazul prezentului contract).

Nici concediile medicale pentru 6 angajați la care se face referire și în cererea de intervenție nu pot fi reținute. Acestea vizează o perioadă infimă (lunile octombrie și noiembrie 2021, toți angajații fiind în concediu în aproximativ aceeași perioadă), comparativ cu restul rămas de executat (conform Documentului constatator, până la data de 14.12.2021 - dată la care ar fi trebuit finalizată lucrarea, din care se executase doar 48,72% din lucrare). Or, concediile medicale a 6 angajați care au lipsit 14 zile nu pot justifica nerealizarea a mai bine de jumătate din lucrarea contractată.

În concluzie, susținerile intervenientului nu numai că dovedesc credibilitatea acestuia, ci din contră.

2. (...)S.R.L. nu a demonstrat îndeplinirea criteriului de calificare privind experiența (...)ră și a răspuns neconcludent solicitării de clarificări

(i) Punctul de vedere

Singura apărare a autorității contractante din punctul de vedere față de aceasta critică este faptul că Procesul-verbal încheiat cu asociatul (...) *„nu avea de ce să fie semnat și de către Autoritate”*, câtă vreme documentul a fost încheiat între părțile acordului de asociere, iar autoritatea contractantă nu este una dintre acestea.

Or, astfel cum s-a arătat și în contestație, documentele justificative solicitate prin Secțiunea III.1.3.a) - Capacitatea tehnică și/sau profesională din fișa de date (redată inclusiv la pag. 82-83 din Decizia C.N.S.C.) sunt documente emise sau contrasemnate de beneficiar.

În atare context, pentru a răspunde în mod concludent și corect la solicitarea de clarificări, intervenientul ar fi trebuit să transmită autorității contractante un document care să îndeplinească următoarele condiții:

- să clarifice faptul că lucrările au fost executate în proporție de 100% de acesta, și

- să fie dacă nu emis sau, cel puțin, contrasemnat de către beneficiar.

Aceasta deoarece solicitarea de clarificări trebuie interpretată prin coroborare cu cerința de calificare.

Câtă vreme Procesul-verbal nr. 435/21.07.2020 este semnat doar între membrii asocierii (cum recunoaște și autoritatea contractantă prin punctul de vedere), acesta nu reprezintă un document justificativ, în accepțiunea celor solicitate prin documentația de atribuire.

(ii) Cererea de intervenție

Contrar susținerilor din cererea de intervenție, autoritatea contractantă nu a solicitat (...)S.R.L. „*orice fel de documente*”, ci documente emise sau contrasemnate de beneficiar, precum facturi/situații de plată, acord de asociere - în forma în care acesta a fost depus în ofertă și anexat în mod corespunzător contractului, potrivit art. 147 alin. (1) lit. f) din Normele metodologice.

Astfel cum S-a arătat mai sus, Procesul-verbal nr. 435/21.07.2020 nu reprezintă un astfel de document justificativ care să clarifice că lucrările au fost executate 100% de intervenient celor solicitate prin documentația de atribuire și enumerate expres și în Solicitarea de clarificări nr. 9213/10.07.2023 (facturi/situații de plată, acord de asociere).

În acest caz, este evident că răspunsul la clarificări nu este unul concludent, decizia autorității contractante de a declara câștigătoare oferta (...)S.R.L. fiind nelegală și adoptată cu încălcarea prevederilor legale și a cerințelor din propria documentație de atribuire.

3. (...)S.R.L. nu a prezentat documente justificative actualizate în susținerea informațiilor din DUAE (pag. 25 din punctul de vedere și pag. 15-16 din cererea de intervenție)

(i) Punctul de vedere

Prin punctul de vedere, autoritatea contractantă afirmă că prin dispozitivul Deciziei, s- ar fi specificat reevaluarea ofertei (...)S.R.L. doar în ceea ce privește demonstrarea credibilității și a clarificării experienței (...)re și faptul că documentele justificative ar fi fost confirmate și acceptate tacit de către Consiliu, atât timp cât nu s-a dispus reevaluarea ofertei câștigătoare în integralitatea sa.

În primul rând, faptul că C.N.S.C. nu a dispus reevaluarea ofertei câștigătoare în integralitatea sa, nu înseamnă că organismul administrativ-jurisdicțional ar fi confirmat/acceptat tacit documentele justificative prezentate inițial de (...)S.R.L. Cu respectarea principiului disponibilității, Consiliul a analizat criticile cu care a fost învestit în privința ofertei intervenientului.

În al doilea rând, și dacă prin absurd Consiliul ar fi acceptat/confirmat documentele justificative depuse de (...)S.R.L. în timpul evaluării inițiale, acest aspect nu absolvă autoritatea contractantă de îndeplinirea obligației legale de a solicita documente justificative

actualizate în susținerea informațiilor din DUAE, în cadrul reevaluării ofertelor după Decizia Consiliului.

Art. 196 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, citat, reglementează expres obligația autorității contractante de a solicita documente justificative actualizate înainte de atribuirea contractului de achiziție publică, fără a lăsa loc de interpretări sau nuanțe.

Este evident că documentele prezentate de (...)S.R.L. anterior datei de 09.05.2023 (și expirate la 03.08.2023) nu pot fi considerate „actualizate” în accepțiunea legii, prin raportare la data Raportului procedurii încheiat ulterior reevaluării ofertelor în urma Deciziei C.N.S.C. (03.08.2023).

(ii) Cererea de intervenție

Ab initio, față de acuzația intervenientului că aceste critici ar fi formulate cu o vădită rea-credință, contestatorul doar a prezentat în mod obiectiv multiplele neconformități/inacceptabilități sesizate cu privire la oferta (...)S.R.L., care ar fi trebuit să atragă respingerea sa din cadrul procedurii, nicidecum declararea sa drept câștigătoare. Unul din aceste elemente vizează nedepunerea documentelor justificative în susținerea informațiilor din DUAE. Dreptul de a formula contestație împotriva rezultatului procedurii, prin criticarea inclusiv a modului în care autoritatea contractantă a înțeles să reevalueze oferta (...)S.R.L. este un drept legal, prevăzut de Legea nr. 101/2016.

Contrar celor susținute de (...)S.R.L., astfel cum s-a arătat mai sus, art. 196 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 instituie obligația autorității contractante de a solicita documentele și după reevaluarea ofertelor conform Deciziei C.N.S.C., și nu doar la „momentul la care ne-a declarat câștigători de prima dată”, cum se afirmă prin cererea de intervenție.

Practica C.N.S.C. invocată prin contestație confirmă obligația autorităților contractante de a solicita documente justificative actualizate anterior atribuirii contractului.

Documentele justificative anexate cererii de intervenție nu pot fi luate în considerare de către Consiliu, câtă vreme nu au fost prezentate și comisiei de evaluare. Astfel cum rezultă din art. 196 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, dar și art. 127 alin. (1) lit. b) din Normele metodologice, este atributul autorității contractante de a verifica incidența situațiilor de excludere prevăzute de art. 165 - 167 din Legea nr. 98/2016 și îndeplinirea criteriilor de calificare de către ofertanți.

Lipsa de relevanță a documentelor depuse doar în fața C.N.S.C. (fără să fie depuse în fața autorității contractante) a fost reținută și în jurisprudența recentă a Consiliului (Deciziile publicate în BO2021_708 și BO2023_674).

Totodată, prin anexarea acestor documente cererii de intervenție, (...)S.R.L. recunoaște, practic, obligația sa de a depune documente justificative actualizate în susținerea informațiilor din DUAE (aflate în prezent în perioada de valabilitate).

Nici prevederile art. 175 alin. (1) și art. 177 alin. (1) și (3) din Codul de procedură civilă la care se face trimitere prin cererea de intervenție, nu pot fi reținute de Consiliu, întrucât acestea nu sunt aplicabile prezentei situații, ci vizează nulitatea actelor de procedură și îndreptarea neregularităților actului de procedură.

V. Anularea procedurii de atribuire
(pag. 26 din punctul de vedere)

Autoritatea contractantă solicită respingerea capătului de cerere privind anularea procedurii de atribuire, în temeiul art. 212 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 98/2016, afirmând că nu sunt întrunite prevederile acestui articol. Autoritatea contractantă nu răspunde însă în concret criticilor din contestație referitoare la abaterile grave care afectează procedura de atribuire (modul deficitar și neuniform în care autoritatea contractantă a evaluat ofertele depuse de Nomis și (...) în cadrul procedurii de atribuire).

Totodată, anularea procedurii de atribuire, în subsidiar, se impune atât față de abaterile grave de la prevederile legale ce afectează procedura, cât și, *ad absurdum*, în cazul respingerii petitului 2, față de nedepunerea de oferte admisibile în procedură, dat fiind că oferta (...) S.R.L. este clar inadmisibilă.

Concluzionând, (...) S.R.L. solicită C.N.S.C. admiterea contestației sale.

Din înscrisurile aflate la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarea situație de fapt:

În calitate de autoritate contractantă, (...) a inițiat o procedură simplificată, organizată în vederea atribuirii *„Acordului-cadru având ca obiect execuția lucrărilor aferente obiectivului de investiții: «Modernizare drumuri de interes local, în urma finalizării lucrărilor de execuție rețele de canalizare, alimentare cu apă și gaz metan în satul (...), comuna (...), cod CPV 45233100-0 Lucrări de construcții de autostrăzi și de drumuri (Rev.2), prin publicarea în SEAP a anunțului de participare simplificat nr. SCN1122128/21.03.2023.*

Conform anunțului de participare simplificat și a documentației de atribuire, criteriul de atribuire este „prețul cel mai scăzut”, iar valoarea estimată a contractului de lucrări este de 7.957.041,69 lei fără TVA.

În cadrul procesului-verbal privind evaluarea garanției de participare, a informațiilor DUAE și a documentelor care îl însoțesc nr. 5259/19.04.2023, s-a menționat faptul că la procedura de atribuire s-au depus 2 oferte, dintre care și cea a contestatorului (...) S.R.L.

Conform celor precizate în raportul procedurii nr. 10295/03.08.2023, oferta depusă de către (...) S.R.L. a fost declarată câștigătoare, cu o propunere financiară în sumă de 7.525.131,57 lei fără TVA.

Analizând conținutul dosarului cauzei, Consiliul constată că (...) S.R.L. a transmis recipisa de consemnare nr. 209391785/1, eliberată de CEC BANK Unitatea Bârlad la data de 09.08.2023, din care rezultă consemnarea cauțiunii în valoare de 84.281,67 lei, pe seama și la dispoziția C.N.S.C., corespunzătoare dosarului nr. 2267/2023.

Astfel, Consiliul constată că (...) S.R.L. a constituit cautiunea în cuantumul și în termenul prevăzut la art. 61¹ din Legea nr. 101/2016.

Preliminar, Consiliul are în vedere că în prezenta procedură de atribuire, anterior, a mai fost pronunțată Decizia nr. 1455/C7/1360/27.06.2023, prin care contestația nr. 4065/19.05.2023, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 27314/22.05.2023, formulată de către (...) S.R.L., împotriva adresei nr. 6588/11.05.2023 de comunicare a rezultatului procedurii, a fost admisă și s-a dispus *„Admite, în parte, contestația formulată de către (...) S.R.L., cu sediul în (...), reprezentată convențional prin (...), cu sediul procesual ales pentru comunicarea actelor de procedură în (...), în contradictoriu cu (...), cu sediul în (...).*

Anulează procesul-verbal nr. 6454 din 10.05.2023, privind evaluarea documentelor-suport depuse de ofertanți pentru demonstrarea informațiilor din DUAE, precum și toate actele subsecvente acestuia, inclusiv adresa nr. 6588 din 11.05.2023, privind comunicarea rezultatului procedurii de atribuire.

Obligă autoritatea contractantă (...) să reia procedura de atribuire cu reverificarea ofertei depusă de către (...) S.R.L., pentru considerentele din motivare.

Obligă autoritatea contractantă (...) la transmiterea către (...) S.R.L. a unei noi comunicări privind rezultatul procedurii de atribuire, cu respectarea întocmai a celor consemnate mai sus și a legislației aplicabile privind achizițiile sectoriale, în termen de 15 zile de la data primirii prezentei decizii.

Respinge celelalte critici aduse de către (...) S.R.L., ca nefondate.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți.”

Împotriva acestei Decizii nu a fost formulată plângere.

Consiliul are în vedere că după depunerea prezentei contestații de către (...) S.R.L., s-a formulat cerere de intervenție voluntară de către (...) S.R.L., prin care a solicitat admiterea acesteia și respingerea contestației (...) S.R.L., ca nefondată.

Cu privire la admiterea în principiu a cererii de intervenție voluntară formulată de (...) S.R.L., având în vedere faptul că interesul acestui ofertant, este evident, ofertantul intervenient urmărind conservarea dreptului de câștigător al procedurii, Consiliul o va admite în principiu și, în condițiile în care intervenția vizează modul în care au fost evaluate ofertele de către (...), o califică drept cerere de intervenție în interesul autorității contractante, în conformitate cu prevederile art. 61 alin. (3) din Codul de Procedură Civilă.

Procedând la analiza cauzei, Consiliul constată că aceasta vizează rezultatul procedurii de atribuire, și anume, pe de-o parte, critici legate de motivele care au stat la baza deciziei de respingere a ofertei (...)

S.R.L., motive comunicate contestatorului, în detaliu, de către autoritatea contractantă (...) prin adresa nr. 10297/03.08.2023 iar, pe de altă parte, critici legate de modalitatea în care a fost de reevaluată oferta depusă de către (...) S.R.L., cu încălcarea, în opinia contestatorului, a Deciziei C.N.S.C. nr. 1455/C7/1360/27.06.2023.

Legat de aspectul ce vizează conținutul adresei nr. 10297/03.08.2023, privind comunicarea rezultatului procedurii de atribuire, considerat deficitar și de această dată de către (...) S.R.L., Consiliul constată contrariul.

Sub acest aspect, se reține că argumentele contestatorului constau, în esență, în faptul că, spre deosebire de prima comunicare a rezultatului procedurii care, în opinia sa, nu influența realizarea corespunzătoare a obiectivului, reproșurile vizând aspecte de natură formală (locul anumitor informații din propunerea tehnică) și nesemnificative pentru ceea ce era relevant, în cea de-a doua comunicare diferența rezidă tot în nemulțumiri ale autorității contractante cu privire la locul din propunerea tehnică unde au fost prezentate anumite informații, în neluarea în considerare a procedurilor tehnice de execuție a activităților care compun categoriile de lucrări, în depunerea și în formă tabelară a informațiilor deja existente în propunerea tehnică cu privire la managerul de contract precum și în refuzul COMUNEI (...) de a accepta că nu se mai menține unul dintre topometriști, deși ofertantului câștigător i-a permis înlocuirea cu totul a topometristului și era necesară prezentarea unui singur topometrist.

Analizând cele susținute de (...) S.R.L., prin raportare la prevederile legale incidente în cauză (*art. 209 alin. 1 din Legea nr. 98/2016, privind achizițiile publice*) și la noul conținut al comunicării rezultatului procedurii de atribuire, Consiliul constată caracterul neîntemeiat al criticilor aduse vizavi de modalitatea de comunicare a motivelor concrete de respingere a ofertei depusă în cadrul procedurii de atribuire, în condițiile în care se constată că, deși nu este în asentimentul contestatorului, achizitoarea a detaliat fiecare motiv în parte, a adus argumente care au stat la luarea deciziei de respingere, a făcut trimitere concretă la documentele din ofertă și la prevederile din documentația de atribuire, a explicat de ce anume nu a luat în considerare justificările aduse de ofertantul contestator, COMUNA (...) îndeplinindu-și astfel obligațiile legale.

Legat de faptul că, în opinia sa, (...) S.R.L. apreciază că modalitatea în care autoritatea contractantă a pus în executare dispozițiile Consiliului reprezintă o măsură nelegală și abuzivă, dat fiind că încalcă autoritatea de lucru judecat a considerentelor Deciziei C.N.S.C. și caracterul obligatoriu al Deciziei C.N.S.C. rămasă definitivă, arătând că organismul administrativ-jurisdicțional a sancționat deja COMUNA (...) din două perspective, și anume evaluarea ofertei (...) S.R.L. nu a fost proactivă, diligentă și efectuată cu scopul de a stabili

dacă, pe fondul său, oferta este sau nu acceptabilă, iar prin demersul de a solicita clarificări vizavi de ofertă, achizitoarea a îndeplinit doar un rol formal, cu scopul de a respinge oferta pentru chestiuni lipsite de importanță iar motivarea deciziei anterioare de respingere a ofertei (...) S.R.L. din cadrul procedurii de atribuire a fost insuficientă și nu a permis determinarea în concret a motivelor care au stat la baza declarării inacceptabile a ofertei (...) S.R.L., reținând încălcarea art. 215 alin. (2) lit. b) din Legea nr. 98/2016 și a principiului transparenței, Consiliul constată caracterul nefondat al susținerilor contestatorului.

Astfel, în referire la motivarea deciziei anterioare, de respingere a ofertei (...) S.R.L., Consiliul va reda ceea ce a dispus anterior, și anume:

„Procedând la analiza cauzei, Consiliul constată că aceasta vizează modalitatea în care autoritatea contractantă (...) a evaluat oferta depusă de către (...) S.R.L., declarată inacceptabilă și oferta depusă de către (...) S.R.L., declarată admisibilă și câștigătoare.

În referire la propria sa ofertă, un prim aspect reclamat de către (...) S.R.L. vizează conținutul adresei de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire nr. 6588/11.05.2023, vizavi de motivele reținute în cuprinsul acesteia, fiind reclamate aspecte ce se constituie în pretexte ale achizitoarei ce pot fi rezumate după cum urmează:

- nemulțumiri ale autorității contractante cu privire la locul din propunerea tehnică unde au fost prezentate anumite informații;*
- neluarea în considerare a procedurilor tehnice de execuție a activităților care compun categoriile de lucrări;*
- depunerea și în formă tabelară a informațiilor deja existente în propunerea tehnică cu privire la managerul de contract;*
- refuzul autorității contractante de a accepta că nu se mai menține unul dintre topometriști, deși ofertantului câștigător i s-a permis înlocuirea cu totul a topometristului.*

De asemenea, se reține argumentul adus de către contestator conform căruia niciunul dintre motivele din adresa de comunicare a rezultatului nu influențează realizarea corespunzătoare a obiectivului, reproșurile vizând aspecte de natură formală (locul anumitor informații din propunerea tehnică) și nesemnificative pentru ceea ce este relevant: capacitatea tehnică și resursele necesare pe care societatea sa a dovedit că le deține în vederea realizării obiectivului, neputând fi respinsă o ofertă pentru motive formale, precum faptul că anumite informații, deși se regăsesc în propunerea tehnică, nu s-ar regăsi și într-un anumit loc din conținutul acesteia.

Chiar și fără o analiză aprofundată, este vizibil că nu s-a acordat în mod real eficiență art. 209 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, conduita comisiei de evaluare nefiind proactivă, diligentă și cu scopul de a stabili dacă, pe fondul său, oferta este sau nu acceptabilă iar prin demersul de a solicita clarificări vizavi de ofertă, achizitoarea a îndeplinit doar un rol formal, cu scopul de a respingere oferta pentru chestiuni lipsite de substanță.

Raportat la acest aspect, al caracterului pur formal al conținutului comunicării rezultatului procedurii, Consiliu reține că punctul de vedere nr. 7206/23.05.2023, înregistrat la C.N.S.C. cu nr. 28015/24.05.2023, exprimat

de achizitoare, a constatat în redarea conținutului acestei adrese de comunicare a rezultatului vizavi de oferta depusă de către (...) S.R.L. și în menționarea faptului că în comunicarea transmisă a arătat motivele de respingere reținute în sarcina ofertei depusă de către (...) S.R.L.

Contrar susținerilor achizitoarei, raportat la argumentele aduse de către (...) S.R.L., referitor la faptul că adresa de comunicare a rezultatului procedurii este nemotivată și încalcă dispozițiile Legii nr. 98/2016, din analiza conținutului înscrisurilor existente la dosarul achiziției publice, Consiliul constată că, în conținutul adresei nr. 6588 din 11.05.2023 – conținut de altfel laborios (conținutul adresei nr. 6588/11.05.2023 având un număr de 11 pagini) - nu se regăsesc detaliate motivele concrete care au stat la baza deciziei de respingere a ofertei în cauză.

Astfel, se constată că achizitoarea a ales să redea, pentru fiecare motiv avut în vedere, corespondența purtată cu ofertantul contestator (solicitare clarificare/răspuns furnizat de ofertant), redarea cerințelor din documentația de atribuire și concluzia de respingere a ofertei, cu toate că, pentru anumite motive, însăși achizitoarea a menționat că în conținutul ofertei în cauză, raportat la cerințele impuse prin documentația de atribuire, se regăseau informațiile respective, însă motivul de respingere a constatat în faptul că respectivele informații din ofertă nu se regăseau la anumite capitole/secțiuni, sens în care achizitoarea a redat în cadrul adresei nr. 6588/11.05.2023, conținutul unei mențiuni din documentația de atribuire conform căreia „Nu se admite ca un document prezentat să îndeplinească mai multe cerințe, fiecare cerință este individuală și va fi tratată corespunzător. Propunerea tehnică trebuie să reflecte asumarea de către ofertant a tuturor cerințelor/obligațiilor prevăzute în fișa de date a achiziției, caietul de sarcini, autoritatea contractantă nefiind îndreptățită să extragă informații din conținutul propunerii tehnice și să le coroboreze pentru a acoperi, astfel, eventuala lipsă a unui document solicitat.”

Relativ la informațiile din comunicarea privind rezultatul procedurii transmis contestatorului și la cele punctate anterior, Consiliul stabilește că ele nu sunt suficiente pentru a determina în concret motivele care au stat la baza stabilirii ofertei (...) S.R.L., ca inacceptabilă.

Mai mult, în considerarea prevederilor art. 132 și următoarele din HG nr. 395/2016, care impun comisiei de evaluare o anumită rigoare în verificarea ofertelor depuse în cadrul unei proceduri de atribuire și îndeplinirea atribuțiilor conferite de lege cu bună credință, Consiliul constată că pentru anumite motive de respingere reținute în sarcina ofertei (...) S.R.L. (ex: pct. 3, pct. 4, pct. 5, pct. 6, pct. 7, s.a.) achizitoarea a reținut aspecte pur formale în condițiile în care în comunicarea rezultatului procedurii aceasta a înșirat corespondența purtată cu ofertantul contestator în etapa de evaluare a ofertelor, a redat prevederi din documentația de atribuire iar vizavi de oferta în cauză a făcut aprecieri de genul celor conform cărora „În cadrul ofertei tehnice depuse de (...) S.R.L. nu s-au identificat aceste informații ca și structură a capitolului (...)”, „operatorul economic avea obligația de a îndeplini cerința, așa cum aceasta a fost solicitată și de a explica cum a inclus această structură a personalului la cap. 2 din Formularul de propunere tehnică.

Mai mult, nu este în sarcina comisiei de evaluare să extragă câte o informație din fiecare document depus de ofertant, să le coreleze, să le integreze/interpreteze în mod global și distinct în cadrul unui înscris (înscris solicitat în mod expres de autoritatea contractantă) și să deducă ea însăși elemente ale documentelor prezentate de ofertant, pe baza unor informații insuficiente sau nerelevante”.

Faptul că autoritatea contractantă a solicitat clarificări formulate strict în considerarea existenței formale/fizice a locului din propunerea tehnică unde au fost prezentate anumite informații, nu înlătură obligația acesteia de a evalua oferta în totalitatea ei.

Menționarea pentru majoritatea motivelor reținute în adresa de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire doar a faptului că „nu este în sarcina comisiei de evaluare să extragă câte o informație din fiecare document depus de ofertant, să le coreleze, să le integreze/interpreteze în mod global și distinct în cadrul unui înscris (înscris solicitat în mod expres de autoritatea contractantă) și să deducă ea însăși elemente ale documentelor prezentate de ofertant, pe baza unor informații insuficiente sau nerelevante”, fără detalierea punctuală și concretă a argumentelor avute în vedere în reținerea motivelor de respingere a ofertei, prin raportare la documentele avute în vedere în analiză – în speță, conținutul integral al ofertei, nu poate fi luată în considerare de către Consiliu în condițiile în care evaluarea ofertei nu reprezintă un demers pur formal, ci presupune o verificare a corespondenței conținutului ofertei – indiferent de locul în care se regăsesc informațiile din cuprinsul acesteia –cu conținutul documentației de atribuire cerințe, scopul achiziției nefiind să identifice nerespectarea de către un ofertant a aspectelor formale, ci să verifice în detaliu conținutul ofertelor depuse în cadrul procedurii, cu luarea în considerare a oricărei informații din cadrul acesteia.

Într-adevăr, este just ce a susținut autoritatea contractantă, și anume că „Rolul comisiei de evaluare este, potrivit dispozițiilor art. 127 lit. f) din H.G. nr. 395/2016, de a verifica propunerile tehnice prezentate de ofertanți, din punctul de vedere al modului în care acestea corespund cerințelor din caietul de sarcini. Prin depunerea ofertei, operatorul economic și-a însușit conținutul întregii documentații de atribuire, deci implicit și conținutul fișei de date a achiziției și al caietului de sarcini, motiv pentru care aveau obligația, potrivit art. 123 din H.G. nr. 395/2016, de a elabora oferta în conformitate cu prevederile din documentația de atribuire” însă verificarea nu putea fi una formală, limitată la aspecte legate de nerespectarea locului unde trebuiau să se regăsească anumite informații în ofertă. Astfel, se impunea ca achiziția să motiveze în adresa de comunicare a rezultatului procedurii de ce anume nu a putut lua în considerare informațiile la care ofertantul contestator a făcut trimitere în referire la anumite cerințe, dar care informații se regăseau în alte locuri din conținutul ofertei, aspect susținut de însăși achiziția atât în cadrul adresei nr. 6588/11.05.2023, cât și a punctului de vedere nr. 7206/23.05.2023, înregistrat la C.N.S.C. cu nr. 28015/24.05.2023.

Se constată astfel că se impunea o detaliere punctuală și concretă a motivelor avute în vedere în reținerea motivelor de respingere a ofertei (...) S.R.L., prin raportare la documentele avute în vedere în analiză și la conținutul integral al ofertei, iar nu cum a procedat autoritatea contractantă, prin

reținerea sumară, nedemonstrată/neargumentată și doar pur formală a evaluării efectuate, prin înșirarea corespondenței purtată de către comisia de evaluare cu ofertantul contestator, un astfel de demers neechivalând cu o informare concretă și explicită, contestatorul fiind pus în situația de a nu putea să își construiască o motivare judicioasă și corespunzătoare în favoarea ofertei depuse.

În același timp a fost afectat și principiul transparenței procedurii de atribuire, informațiile esențiale pentru analizarea corectitudinii evaluării ofertei depuse nefiind aduse la cunoștința sa.

În soluționare se are în vedere faptul că actul administrativ produce efecte juridice doar de la comunicare, astfel încât, în lipsa comunicării către contestator a deciziei privind motivele concrete (Art. 215 din Legea nr. 101/2016, privind achizițiile publice „(1) Autoritatea contractantă informează fiecare candidat/ofertant cu privire la deciziile luate în ceea ce privește rezultatul selecției, rezultatul procedurii, respectiv atribuirea/încheierea contractului de achiziție publică/acordului- cadru sau admiterea într-un sistem dinamic de achiziții, inclusiv cu privire la motivele care stau la baza oricărei decizii de a nu atribui un contract, de a nu încheia un acord-cadru, de a nu implementa un sistem dinamic de achiziții ori de a relua procedura de atribuire, cât mai curând posibil, dar nu mai târziu de 3 zile de la emiterea deciziilor respective.

(2) 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;”) care au stat la baza respingerii ofertei nu se poate aprecia temeinicia/netemeinicia criticilor formulate de autoarea contestației.

Autoritatea contractantă nu a indicat decât aspecte pur formale legate de corespondența purtată cu (...) S.R.L. în etapa de evaluare a ofertelor, redarea solicitărilor de clarificări și a răspunsurilor primite, a anumitor cerințe/mențiuni din documentația de atribuire și a anumitor texte legale referitoare la atribuțiile comisiei de evaluare, concluzionând în cadrul mai multor puncte din conținutul adresei nr. 6588/11.05.2023 că „nu este în sarcina comisiei de evaluare să extragă câte o informație din fiecare document depus de ofertant, să le coreleze, să le integreze/interpreteze în mod global și distinct în cadrul unui înscris” acest argument neputând fi a(...)t unui demers prin care aceasta să-și fi îndeplinit obligația legală privind informarea ofertantului în cauză.

Or, tocmai acesta era rolul comisiei de evaluare (iar nu abordarea acesteia, redată anterior în considerente) de a verifica în amănunt conținutul ofertelor și de a clarifica cu ofertanții orice aspect, inclusiv eventuala „corelare/integrare” a informațiilor din cadrul ofertelor, chiar dacă acestea nu se regăseau în anumite locuri anume prevăzute prin documentația de atribuire, și cu stabilirea motivelor pentru care nu pot fi acceptate astfel de situații, prin raportate la prevederile legale, îndeosebi a situațiilor prevăzute la art. 135 din HG nr. 395/2016, ce reglementează viciile de formă/erorile (alin. 3 „În sensul dispozițiilor alin. (1), viciile de formă reprezintă acele erori sau omisiuni din cadrul unui document a căror corectare/completare este susținută în mod neechivoc de sensul și de conținutul altor informații existente inițial în alte

documente prezentate de ofertant sau a căror corectare/completare are rol de clarificare sau de confirmare, nefiind susceptibile de a produce un avantaj incorect în raport cu ceilalți participanți la procedura de atribuire”).

Așadar, prin necomunicarea celor mai sus, cu arătarea motivelor pentru care, în opinia achizitoarei, nu se puteau lua în considerare acele informații existente în ofertă, dar care se găseau efectiv la alte capitole din structura ofertei, se constată că autoritatea contractantă, deși a emis un document cu un conținut amplu și laborios, aparent detaliat și argumentat (a se vedea adresa nr. 6588/11.05.2023), în esență, aceasta a nesocotit dispozițiile cuprinse în Legea nr. 98/2016, privind achizițiile publice, vizavi de comunicarea rezultatului procedurii, respectiv art. 215 din Legea nr. 98/2016, privind achizițiile publice, conform căroră „(1) Autoritatea contractantă informează fiecare candidat/ofertant cu privire la deciziile luate în ceea ce privește rezultatul selecției, rezultatul procedurii, respectiv atribuirea/încheierea contractului de achiziție publică/acordului-cadru sau admiterea într-un sistem dinamic de achiziții, inclusiv cu privire la motivele care stau la baza oricărei decizii de a nu atribui un contract, de a nu încheia un acord-cadru, de a nu implementa un sistem dinamic de achiziții ori de a relua procedura de atribuire, cât mai curând posibil, dar nu mai târziu de 3 zile de la emiterea deciziilor respective.

(2) 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”.

Raportat la cele constatate anterior de către Consiliu și la noul document emis de achizitoare – adresa nr. 10297/03.08.2023, privind comunicarea rezultatului procedurii de atribuire – Consiliul constată, conform celor menționate anterior, că autoritatea COMUNA (...) și-a îndeplinit obligațiile legale, criticile formulate de (...) S.R.L. sub aspectul conținutului comunicării rezultatului procedurii urmând a fi respinse, ca nefondate.

Așadar, ținând seama de cele redate anterior, relativ la prezenta cauză, Consiliul constată că aceasta vizează *motivele concrete* de respingere a ofertei (...) S.R.L., precum și reevaluarea ofertei depusă de către (...) S.R.L., pentru considerentele avute în vedere în Decizia C.N.S.C. nr. 1455/C7/1360/27.06.2023.

În analiză, Consiliul va avea în vedere, *în mod aleatoriu*, cel puțin unul dintre motivele de neconformitate reținute de achizitoare în sarcina ofertei depusă de către (...) S.R.L. și în măsura în care acesta se vădește întemeiat nu va mai proceda și la verificarea celorlalte motive, în condițiile în care s-ar menține caracterul neconform al ofertei precum și încadrarea răspunsului la clarificări ca fiind neconcludent, verificarea celorlalte motive fiind un demers fără vreo eficiență juridică.

Totodată, se subliniază faptul că relativ la oferta depusă de către (...) S.R.L., Consiliul **nu** a efectuat în precedent nicio verificare a

activității comisiei de evaluare vivazi de această ofertă, ci doar din perspectiva conținutului comunicării privind rezultatul procedurii.

Așadar, verificând unul dintre motivele reținute de achizitoare în decizia de respingere a ofertei (...) S.R.L., Consiliul are în vedere că, raportat la prevederea din documentația de atribuire, formularul de propunere tehnică, în cap. 2 *„Metodologia de execuție a lucrărilor”* s-a solicitat să se prezinte *„Ofertantul va descrie modul în care Ofertantul intenționează să execute toate activitățile solicitate prin Documentația de atribuire astfel încât să fie asigurate condițiile ca lucrările să fie realizate la parametrii calitativi solicitați și să fie finalizate în termenul limită solicitat, prezentând cel puțin următoarele informații (...) și prezentarea metodologiilor de execuție a unor lucrări speciale sau în condiții climatice nefavorabile”*, prin răspunsul furnizat la clarificările ce i-au fost solicitate în etapa de evaluare, acesta a menționat că *„În cadrul propunerii tehnice se detaliază Procedura tehnică de execuție-Execuția lucrărilor pe timp friguros (PTE 32), procedura ce cuprinde toată metodologia de execuție a unor lucrări speciale sau în condiții climatice nefavorabile”*.

De altfel, vizavi de acest subiect, Consiliul reține că în prezenta contestație (...) S.R.L. susține că, în fapt, motivul pentru care autoritatea contractantă a conchis că Răspunsul nr. 5 nu ar fi concludent, nu vizează faptul că informațiile privind execuția lucrărilor pe timp friguros nu s-ar regăsi în ofertă, ci faptul că metodologiile de execuție a unor lucrări speciale sau în condiții climatice nefavorabile ar fi fost prezentate în propunerea tehnică în Planul de management al calității, subliniind că informația respectivă se regăsește în ofertă, dar nu într-un anumit loc din propunerea tehnică, ci în altul.

De asemenea, se are în vedere că (...) S.R.L. face trimitere la prevederea din secțiunea IV.4.1) – *„Modul de prezentare al propunerii tehnice”* din fișa de date și *Formularul de propunere tehnică* (pag. 2), prin care autoritatea contractantă ar fi solicitat ca propunerea tehnică să cuprindă și prezentarea *metodologiilor de execuție* a unor lucrări speciale sau în condiții climatice nefavorabile, iar prin *Răspunsul consolidat la clarificări nr. 4257/04.04.2023* (pag. 20), aceasta ar fi precizat că procedurile tehnice detaliate se vor prezenta în cadrul cerinței Planul de management al calității, pentru a nu dubla informațiile din propunerea tehnică, contestatorul menționând că a prezentat procedurile tehnice de execuție și inclusiv metodologiile de execuție a unor lucrări speciale sau în condiții climatice nefavorabile în Planul de management al calității.

Contrar celor reținute anterior, care conțin opinia contestatorului vivazi de aspectul în analiză, se are în vedere distincția pe care achizitoarea a avut-o în vedere în documentația de atribuire, în ceea ce privește structura de prezentare a propunerii tehnice de către ofertanți, și anume, pe de-o parte, prezentarea procedurilor de execuție iar, pe de altă parte, a metodologiilor de execuție, ca documente distincte.

Relevante în acest sens sunt susținerile autorității contractante exprimate în cadrul punctului de vedere nr. 10813/16.08.2023, înregistrat la C.N.S.C. cu nr. 44677/17.08.2023, conform căroră „să se constate lipsa de diligență a contestatoarei în sensul că, deși prin acest punct se solicită metodologia de execuție a unor lucrări speciale sau în condiții climatice nefavorabile, acesta face trimitere la procedurile tehnice de execuție. Metodologiile de execuție au fost solicitate **separat** de procedurile tehnice de execuție - metodologiile fiind **obligatoriu** de prezentat în cap. 2, iar procedurile tehnice de execuție obligatoriu de prezentat în cap. 3. Singura mențiune / clarificare transmisă prin răspunsul consolidat la clarificări, a fost faptul că în cadrul cap. 2 se va prezenta **doar** lista procedurilor tehnice de execuție, **însă nu s-a eliminat în niciun caz solicitarea prezentării metodologiei de execuție pentru lucrări speciale sau în condiții climatice nefavorabile**. Cerința nu a fost îndeplinită.”

Contrar sublinierilor făcute de contestator conform căroră Consiliul ar fi analizat activitatea comisiei de evaluare vizavi de conținutul ofertei sale, se va reda din considerentele deciziei anterioare, unde s-a reținut, printre altele, următoarele: „Faptul că autoritatea contractantă a solicitat clarificări formulate strict în considerarea existenței formale/fizice a locului din propunerea tehnică unde au fost prezentate anumite informații, nu înlătură obligația acesteia de a evalua oferta în totalitatea ei.

Menționarea pentru majoritatea motivelor reținute în adresa de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire doar a faptului că „nu este în sarcina comisiei de evaluare să extragă câte o informație din fiecare document depus de ofertant, să le coreleze, să le integreze/interpreteze în mod global și distinct în cadrul unui înscris (înscris solicitat în mod expres de autoritatea contractantă) și să deducă ea însăși elemente ale documentelor prezentate de ofertant, pe baza unor informații insuficiente sau nerelevante”, fără detalierea punctuală și concretă a argumentelor avute în vedere în reținerea motivelor de respingere a ofertei, prin raportare la documentele avute în vedere în analiză – în speță, conținutul integral al ofertei, nu poate fi luată în considerare de către Consiliu în condițiile în care evaluarea ofertei nu reprezintă un demers pur formal, ci presupune o verificare a corespondenței conținutului ofertei – indiferent de locul în care se regăsesc informațiile din cuprinsul acesteia – cu conținutul documentației de atribuire cerințe, scopul achizitoarei nefiind să identifice nerespectarea de către un ofertant a aspectelor formale, ci să verifice în detaliu conținutul ofertelor depuse în cadrul procedurii, cu luarea în considerare a oricărei informații din cadrul acesteia.”

Într-adevăr, s-a subliniat că evaluarea unei oferte nu reprezintă un demers pur formal, ci presupune o verificare a corespondenței conținutului ofertei – indiferent de locul în care se regăsesc informațiile din cuprinsul acesteia – cu conținutul documentației de atribuire, scopul achizitoarei fiind acela de a verifica în detaliu conținutul ofertelor depuse în cadrul procedurii, dar în speță, vizavi de motivul analizat, se constată justă evaluarea achizitoarei.

Astfel, se constată că aceasta a stabilit clar că dorește ca ofertanții să prezinte în cadrul ofertei, pe de-o parte, metodologiile de execuție iar,

pe de altă parte, separat, procedurile tehnice de execuție, aspect ce trebuia eventual clarificat la nivel de documentație de atribuire, dacă se consideră că sunt informații care vizau unul și același aspect sau că reprezenta un aspect pur formal prezentarea distinctă, pe de-o parte, a procedurilor de execuție iar, pe de altă parte, a metodologiilor de execuție.

Aparent, aspectul apare ca fiind unul pur formal, cu toate acestea însă se constată că nu era relevant doar locul unde trebuiau să se regăsească informațiile respective în cadrul ofertei (*metodologiile fiind obligatoriu de prezentat în cap. 2, iar procedurile tehnice de execuție obligatoriu de prezentat în cap. 3*), ci mai ales conținutul acestor documente, conținut distinct și de sine stătător, nefiind suficientă doar menționarea unor informații succinte vizavi de execuția lucrărilor speciale sau în condiții climatice nefavorabile, cum a procedat ofertantul contestator.

Consiliul nu poate lua în considerare interpretarea (...) S.R.L. legată de faptul că prin răspunsul consolidat la clarificări s-a menționat că procedurile tehnice detaliate se vor prezenta în cadrul cerinței Planul de management al calității, pentru a nu dubla informațiile din propunerea tehnică, în condițiile în care se constată că singura mențiune vizavi de aspectul analizat a fost faptul că în cadrul cap. 2 se va prezenta doar lista procedurilor tehnice de execuție, nefiind eliminată solicitarea prezentării metodologiei de execuție pentru lucrări speciale sau în condiții climatice nefavorabile.

Relevante în acest sens sunt și susținerile intervenientului (...) S.R.L., exprimate în cererea fără număr de înregistrare la emitent și nedată, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 45506/21.08.2023, conform căroră „(...) fiecare cerință este individuală și trebuie tratată ca atare, propunerea tehnică trebuind să reflecte asumarea de către ofertant a tuturor cerințelor/obligațiilor prevăzute în documentația de atribuire, iar nedepunerea documentelor după cum s-a solicitat, cade în riscul ofertantului”.

De altfel, Consiliul are în vedere abordarea instanțelor de judecată în spețe (...) re ce vizează informațiile din ofertă, relevantă fiind Decizia 200R/2022 a Curții de Apel Târgu-Mureș (dosar nr. 91/43/2022), unde s-a reținut: „Chiar dacă anumite componente ale acestei activități pot fi regăsite, conform susținerilor petiționarei în documente anexă ale ofertei tehnice, acestea nu pot fi valorificate ca atare de Comisia de evaluare pentru a suplini conduita ofertantului. Astfel, simpla identificare a unor elemente care pot fi valorificate drept activități ale perioadei de moblizare nu echivalează cu asumarea unui veritabil plan de organizare, structurare și gestionare a perioadei de moblizare.

(...) lipsa unei secțiuni întregi a ofertei tehnice, a cărei elaborare presupune cu necesitate asumarea dar și organizarea activităților aferente perioadei de moblizare nu poate fi considerată o abatere tehnică minoră fiind în fapt o modificare substanțială a ofertei tehnice.”

În atari condiții, se constată inclusiv incidența în cauză a prevederilor art. 3 din Legea nr. 98/2016, privind achizițiile publice, care definesc specificațiile tehnice ca fiind „*cerințe, prescripții, caracteristici de natură tehnică ce permit fiecărui produs, serviciu sau lucrare să fie descris, în mod obiectiv, într-o manieră corespunzătoare îndeplinirii necesității autorității contractante*”, ale celor de la art. 155 din lege, unde se prevede că „*(1) Specificațiile tehnice sunt stabilite prin documentația de atribuire și definesc caracteristicile solicitate privind lucrarea, serviciul sau produsele care fac obiectul achiziției. (2) Caracteristicile prevăzute la alin. (1) pot de asemenea să vizeze procesul sau metoda specifică de execuție a lucrărilor, fabricație a produselor sau prestare a serviciilor solicitate sau un proces specific pentru un alt stadiu al ciclului de viață al acestora, chiar dacă aceste elemente nu fac parte din conținutul material al produselor, lucrărilor sau serviciilor care urmează să fie achiziționate, dar cu condiția ca aceste caracteristici să aibă legătură cu obiectul contractului de achiziție publică/acordului- cadru și să fie proporționale prin raportare la valoarea și obiectivele acestuia.(...) (6) Specificațiile tehnice trebuie să permită tuturor operatorilor economici accesul egal la procedura de atribuire și nu trebuie să aibă ca efect introducerea unor obstacole nejustificate față de asigurarea unei concurențe efective între operatorii economici*”, coroborate cu cele ale art. 20 din HG nr. 395/2016, conform căruia „*(10) Caietul de sarcini conține, în mod obligatoriu, specificații tehnice care reprezintă cerințe, prescripții, caracteristici de natură tehnică ce permit fiecărui produs, serviciu sau lucrare să fie descris, în mod obiectiv, astfel încât să corespundă necesității autorității contractante*”, în evaluarea ofertelor, comisia de evaluare urmând a face aplicarea, printre altele, a prevederilor art. 133 din HG nr. 395/2016, care prevăd că, în activitatea sa, „*(1) Comisia de evaluare are obligația de a analiza și de a verifica fiecare ofertă atât din punct de vedere al elementelor tehnice propuse, cât și din punct de vedere al aspectelor financiare pe care le implică.*

(2) Propunerea tehnică trebuie să corespundă cerințelor minime prevăzute în caietul de sarcini sau în documentul descriptiv” și art. 137 „(1) Comisia de evaluare are obligația de a respinge ofertele inacceptabile, neconforme și neadecvate.

(3) În condițiile art. 215 alin. (5) din Lege, oferta este considerată neconformă în următoarele situații: a) nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini;”.

Aspectele subliniate anterior prezintă relevanță în cauză în contextul în care critica adusă de contestator vizează modalitatea în care acesta a interpretat cerințele din documentația de atribuire și a clarificărilor aduse acesteia, susținând, în mod eronat, că prin Răspunsul consolidat la clarificări nr. 4257/04.04.2023 (pag. 20), achizitoara ar fi precizat că procedurile tehnice detaliate se vor prezenta în cadrul cerinței Planul de management al calității, pentru a nu dubla informațiile din propunerea tehnică.

Astfel, contrar susținerilor (...) S.R.L. redate anterior, Consiliul reține, conform celor constatate, că se impunea prezentarea distinctă, în

cadrul ofertei, a metodologiei de execuție pentru lucrări speciale sau în condiții climatice nefavorabile (în cap. 2) și a procedurilor tehnice de execuție (în cap. 3), aspecte ce reprezentau un element obligatoriu în structura ofertei, iar nu doar prezentarea unor informații sumare privind metodologiile de execuție a unor lucrări speciale sau în condiții climatice nefavorabile în Planul de management al calității.

Or, raportat la cele punctate anterior, Consiliul determină că achizitoarea, în mod corect, a constatat că ofertantul (...) S.R.L. nu a îndeplinit cerința, menținându-se acest motiv de neconformitate a ofertei.

Concluzionând asupra aspectului de neconformitate analizat, Consiliul are în vedere faptul că, în evaluarea ofertelor, prin raportare la propriile cerințe impuse prin documentația de atribuire-fișa de date a achiziției și caietul de sarcini (părți componente ale documentației de atribuire care, prin necontestare, au devenit obligatorii), achizitoarea a avut în vedere caracterul obligatoriu și definitiv al documentației de atribuire și s-a raportat la acesta în considerarea prevederilor art. 154 din Legea nr. 98/2016, privind achizițiile publice (*„Autoritatea contractantă are obligația de a elabora documentația de atribuire care conține toate informațiile necesare pentru a asigura operatorilor economici o informare completă, corectă și precisă cu privire la cerințele achiziției publice, obiectul contractului și modul de desfășurare a procedurii de atribuire.”*)

Așadar, în condițiile în care cel puțin unul dintre motivele de respingere a ofertei în cauză se menține, dovedindu-se întemeiat, Consiliul respinge criticile aduse de contestator sub acest aspect și nu va mai proceda la verificarea celorlalte motive de neconformitate avute în vedere de achizitoare în decizia luată, în condițiile în care acest demers ar fi unul fără vreo eficiență juridică, ce nu ar putea conduce la modificarea caracterului neconform al ofertei (...) S.R.L.

În ceea ce privește criticile aduse cu privire la oferta depusă de către (...)S.R.L., Consiliul constată, de asemenea, caracterul nefondat al acestora, urmând a le respinge.

Într-adevăr, anterior în procedură, vizavi de oferta în discuție, s-a reținut caracterul superficial la evaluării efectuate de achizitoare, sens în care s-a dispus reevaluarea ofertei (...)S.R.L., fiind necesar ca autoritatea contractantă să stabilească, prin raportare la dovezi concludente, că ofertantul nu se află în situațiile de excludere și că îndeplinește cerința privind experiența (...)ră.

Însă, aprecierile contestatorului conform cărora, autoritatea contractantă nu a pus temeinic în executare decizia definitivă a Consiliului, achitându-se de această obligație exclusiv la nivel formal, nu pot fi luate în considerare, în condițiile în care, verificând cele susținute, se constată contrariul.

Astfel, reanalizarea ofertei (...)S.R.L. viza următoarele aspecte reținute în Decizia C.N.S.C. nr. 1455/C7/1360/27.06.2023:

„În continuare, Consiliul va analiza criticile aduse de către (...) S.R.L. vizavi de oferta (...) S.R.L., concluziile fiind de admitere, în parte, a acestor critici, și anume în ceea ce privește aspectul legat de modalitatea în care achizițarea a analizat incidența situațiilor de excludere prevăzute de art. 167 alin. (1) lit. c), g) și h) din Legea nr. 98/2016 vizavi de această ofertă, nu însă și în ceea ce privește aspectul legat de conținutul propunerii financiare a acestui ofertant, după cum se va observa.

Așadar, legat de primul aspect, Consiliul reține, în mod succint, că argumentele contestatorului vizavi de caracterul inadmisibil al ofertei (...) S.R.L. se bazează pe situațiile de excludere prevăzute de art. 167 alin. (1) lit. c), g) și h) din Legea nr. 98/2016, acesta făcând trimitere la prevederile de la Secțiunea III.1.1.a) „Situația personală a candidatului sau ofertantului” din fișa de date a achiziției, unde s-a menționat că „Ofertanții, terții susținători și subcontractanții nu trebuie să se regăsească în situațiile prevăzute la art. 154, 165, 167 din Legea nr. 98/2016. Modalitatea prin care poate fi demonstrată îndeplinirea cerinței: se va completa DUAE în conformitate cu art. 193 alin. (1) din Lege nr. 98/2016”, coroborate cu cele de la Secțiunea II „Instrucțiuni pentru ofertanți” (pag. 9), unde s-a prevăzut că: „(...) În acest sens, operatorii economici care, fie nu prezintă sau prezintă informații parțiale cu privire la propria lor situație privind incidența motivelor de excludere sau îndeplinirea criteriilor de calificare și selecție sau care se fac vinovați de declarații false în conținutul informațiilor transmise la solicitarea autorității contractante vor fi respinși, cu aplicarea în mod corespunzător a dispozițiilor/consecințelor legale incidente”, acesta argumentând că, vizavi de Documentul constatator nr. A-674/16.03.2022 emis de Ministerul Apărării Naționale - (...)/16.03.2022, indicat de către (...) S.R.L. în DUAE, pe portalul instanțelor de judecată, cu privire la dosarul nr. 1382/105/2023 și Hotărârii nr. 357/10.05.2023 pronunțate de Tribunalul Prahova, documentul constatator negativ nu a fost suspendat/anulat, situație care trebuiau să atragă incidența situațiilor de excludere prevăzute de art. 167 alin. (1) lit. g), c) și h) din Legea nr. 98/2016, cu atât mai mult cu cât autoritatea contractantă nu a efectuat o analiză temeinică a acestor documente pentru a verifica dacă măsurile de autocorectare din DUAE sunt suficiente, evaluarea ofertei declarate câștigătoare fiind vădit superficială.

Or, susține contestatorul, măsurile de autocorectare declarate a fi fost luate de (...)S.R.L. sunt în fapt o serie de acțiuni antamate pentru suspendarea/anularea Documentului constatator, care nu reprezintă măsuri de autocorectare în sensul legii.

Pe de altă parte, Consiliul are în vedere și argumentele achizițoarei, exprimate în cadrul punctului de vedere nr. 7206/23.05.2023, înregistrat la C.N.S.C. cu nr. 28015/24.05.2023, conform cărora operatorul economic a adoptat măsuri de remediere prin acțiunile în justiție probate. De asemenea, repetitivitatea încălcării obligațiilor provenite din contracte de achiziție publică nu se verifică, Constatatorul primar fiind singular, în condițiile în care operatorul ofertant a avut/are în desfășurare numeroase contracte de achiziție publică, ce decurg fără incidente în privința executării obligațiilor ce-i revin. De asemenea, prin demersurile judiciare prin care operatorul economic a demonstrat că le-a întreprins, vis a vis de aspectul în discuție, autoritatea

contractantă consideră că, în concret, acesta și-a dovedit credibilitatea în raport de motivele de excludere, astfel cum dispune art. 171 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, iar asupra unei atare situații, autoritatea contractantă are un drept de apreciere conferit de alin. (2) al aceluiași articol.

Mai mult, chiar Notificarea ANAP din 18.06.2021 arată că: „Referitor la documentele constatatoare, având în vedere că autoritatea contractantă verifică încadrarea operatorilor economici ofertanți în situația de excludere care face obiectul prezentei Notificări prin intermediul documentelor constatatoare emise de către alte autorități contractante, în urma derulării unor contracte de achiziție publică/sectorială/de concesiune cu operatorii economici în cauză, se va avea în vedere faptul că existența unui document constatator în care se menționează încălcarea obligațiilor principale ce-i reveneau contractantului în cadrul unor asemenea contracte, nu conduce automat la aplicarea prevederilor art. 167 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 98/2016.”

Invocarea faptului că acest document constatator nu a fost suspendat sau anulat echivalează cu o invocare a unei prezumții, care însă, raportat la legislația în domeniu, nu este una absolută, ci poate fi întoarsă. Astfel, în materia achizițiilor publice, legiuitorul a prevăzut expres faptul că, în ciuda existenței unei situații prevăzute la art. 167 din Legea nr. 98/2016, autoritatea contractantă este obligată să analizeze credibilitatea ofertantului în fiecare caz în parte și poate decide acceptarea ofertei.

Raportat la cele consemnate anterior, Consiliul are în vedere aspectul criticat de către (...) S.R.L., legat de incidența situațiilor de excludere prevăzute de art. 167 alin. (1) lit. c), g) și h) din Legea nr. 98/2016 vizavi de oferta depusă de către (...) S.R.L., verificarea vizând activitatea derulată de membrii comisiei vizavi de existența Documentului constatator nr. A-674/16.03.2022 emis de Ministerul Apărării Naționale - (...)/16.03.2022, indicat de către (...) S.R.L. în DUAЕ, reclamat de (...) S.R.L., emis pe numele ofertantului (...) S.R.L., prin raportare la dispozițiile legale incidente în speță.

Față de diferendul dedus judecății, Consiliul reține relevanța următoarelor dispoziții legale:

- Art. 167 alin. (1) lit. g) și alin. (8) din Legea nr. 98/2016:

(1) Autoritatea contractantă exclude din procedura de atribuire a contractului de achiziție publică/acordului-cadru orice operator economic care se află în oricare dintre următoarele situații:

(...)

g) operatorul economic și-a încălcat în mod grav sau repetat obligațiile principale ce-i reveneau în cadrul unui contract de achiziții publice, al unui contract de achiziții sectoriale sau al unui contract de concesiune încheiate anterior, iar aceste încălcări au dus la încetarea anticipată a respectivului contract, plata de daune-interese sau alte sancțiuni comparabile;

h) operatorul economic s-a făcut vinovat de declarații false în conținutul informațiilor transmise la solicitarea autorității contractante în scopul verificării absenței motivelor de excludere sau al îndeplinirii criteriilor de calificare și selecție, nu a prezentat aceste informații sau nu este în măsură să prezinte documentele justificative solicitate;

i) operatorul economic a încercat să influențeze în mod nelegal procesul decizional al autorității contractante, să obțină informații confidențiale care i-ar putea conferi avantaje nejustificate în cadrul procedurii de atribuire sau a furnizat din neglijență informații eronate care pot avea o influență semnificativă asupra deciziilor autorității contractante privind excluderea din procedura de atribuire a respectivului operator economic, selectarea acestuia sau atribuirea contractului de achiziție publică/acordului-cadru către respectivul operator economic.

(8) În sensul dispozițiilor alin. (1) lit. g) se consideră încălcări grave ale obligațiilor contractuale, cu titlu exemplificativ, neexecutarea contractului, livrarea/prestarea/executarea unor produse/servicii/lucrări care prezintă neconformități majore care le fac improprii utilizării conform destinației prevăzute în contract.

- Art. 171 din Legea nr. 98/2016:

(1) Orice operator economic aflat în oricare dintre situațiile prevăzute la art. 164 și 167 care atrag excluderea din procedura de atribuire poate furniza dovezi care să arate că măsurile luate de acesta sunt suficiente pentru a-și demonstra în concret credibilitatea prin raportare la motivele de excludere.

(2) În cazul în care autoritatea contractantă consideră dovezile prezentate de operatorul economic în conformitate cu prevederile alin. (1) ca fiind suficiente pentru demonstrarea în concret a credibilității, autoritatea contractantă nu exclude operatorul economic din procedura de atribuire.

(3) Dovezile pe care operatorul economic aflat în oricare dintre situațiile prevăzute la art. 164 și 167 le poate furniza autorității contractante, în sensul prevederilor alin. (1), se referă la efectuarea de către operatorul economic a plății sau la asumarea de către operatorul economic a obligației de plată a despăgubirilor în ceea ce privește eventualele prejudicii cauzate printr-o infracțiune sau printr-o altă faptă ilicită, clarificarea de către operatorul economic în mod complet a faptelor și împrejurărilor în care a fost comisă infracțiunea sau altă faptă ilicită, prin cooperarea activă cu autoritățile care efectuează investigația, și la adoptarea de către operatorul economic a unor măsuri concrete și adecvate la nivel tehnic, organizațional și în materie de personal, cum ar fi eliminarea legăturilor cu persoanele și organizațiile implicate în comportamentul necorespunzător, măsuri de reorganizare a personalului, implementarea unor sisteme de control și raportare, crearea unei structuri de audit intern pentru verificarea respectării dispozițiilor legale și a altor norme sau adoptarea unor reguli interne privind răspunderea și plata despăgubirilor, pentru a preveni săvârșirea unor noi infracțiuni sau alte fapte ilicite.

(31) Autoritatea contractantă evaluează măsurile luate de operatorii economici și dovedite în conformitate cu prevederile alin. (3), ținând seama de gravitatea și circumstanțele particulare ale infracțiunii sau abaterii avute în vedere.

(32) În cazul în care măsurile prevăzute la alin. (31) sunt considerate insuficiente de către autoritatea contractantă, aceasta transmite operatorului economic o expunere a motivelor care au condus la luarea deciziei de excludere a acestuia din procedura de atribuire.

(4) În cazul în care operatorului economic i-a fost aplicată prin hotărâre definitivă a unei instanțe de judecată măsura interdicției de a participa la proceduri de atribuire a unui contract de achiziție publică/acord-cadru sau a unui contract de concesiune, care produce efecte în România, prevederile alin. (1) - (3) nu sunt aplicabile pe toată perioada de excludere stabilită prin respectiva hotărâre.

(5) În cazul în care operatorului economic nu i-a fost aplicată prin hotărâre definitivă a unei instanțe de judecată măsura interdicției de a participa la proceduri de atribuire a unui contract de achiziție publică/acord-cadru sau a unui contract de concesiune pentru o anumită perioadă, situațiile de excludere prevăzute la art. 164 și 167 nu se aplică:

a) dacă, în cazul faptelor prevăzute la art. 164, a expirat o perioadă de 5 ani de la data hotărârii definitive de condamnare;

b) dacă, în cazul situațiilor, faptelor sau evenimentelor prevăzute la art. 167, a expirat o perioadă de 3 ani de la data apariției situației, săvârșirii faptei sau producerii evenimentului relevant;

- Art. 166 din H.G. nr. 395/2016:

(1) Autoritatea contractantă are obligația de a emite documente constatatoare care conțin informații referitoare la îndeplinirea sau, după caz, neîndeplinirea obligațiilor contractuale de către contractant/contractant asociat și, dacă este cazul, la eventualele prejudicii, după cum urmează:

a) pentru contractele de furnizare atribuite printr-o procedură de atribuire: în termen de 14 zile de la data finalizării livrării produselor care fac obiectul respectivului contract/contract subsecvent și, suplimentar, în termen de 14 zile de la data expirării perioadei de garanție tehnică a produselor în cauză;

(...)

(4) Documentele constatatoare emise de către entitatea contractantă în conformitate cu prevederile alin. (1) și (2) pot fi contestate potrivit Legii contenciosului administrativ nr. 554/2004, cu modificările și completările ulterioare.

(5) Documentele constatatoare emise de autoritatea contractantă pentru neîndeplinirea obligațiilor contractuale de către contractant/contractant asociat și, dacă este cazul, pentru eventualele prejudicii se publică în SEAP, în termen de 60 de zile de la data emiterii, dar nu mai devreme de data expirării termenului pentru depunerea contestațiilor.

(51) Autoritatea contractantă are obligația de a actualiza în SEAP informațiile cu privire la documentul prevăzut la alin. (5) în termen de 5 zile de la momentul luării la cunoștință că situația de fapt ce a stat la baza emiterii respectivului document constatator trebuie modificată din cauze obiective.

(...)

(8) Atunci când ia decizia de respingere a unui candidat/ofertant, pe baza unui asemenea document constatator, comisia de evaluare are obligația de a analiza dacă acesta reflectă îndeplinirea condițiilor cumulative prevăzute la art. 167 alin. (1) lit. g) din Lege.

- Art. 57 din Directiva nr. 24/2014/UE, transpusă în legislația națională:

(4) Autoritățile contractante pot exclude sau statele membre le pot solicita acestora să excludă de la participarea la o procedură de achiziție publică orice operator economic aflat în oricare din următoarele situații:

(...)

(b) dacă operatorul economic este în stare de faliment sau în situație de insolvență sau de lichidare, de administrare judiciară, de concordat preventiv, de încetare a activității sau în orice altă situație (...)ră care rezultă în urma unei proceduri de aceeași natură prevăzute de legislația și reglementările naționale;

(c) dacă autoritatea contractantă poate demonstra prin mijloace adecvate că operatorul economic se face vinovat de o abatere profesională gravă, care pune sub semnul întrebării integritatea sa;

(...)

(g) dacă operatorul economic a dat dovadă de deficiențe semnificative sau persistente la îndeplinirea unei cerințe de fond prevăzute de un contract de achiziții publice anterior, de un contract anterior încheiat cu o entitate contractantă sau de un contract de concesiune anterior care au dus la încetarea anticipată a respectivului contract anterior, daune-interese sau alte sancțiuni comparabile;

(...) În pofida literei (b) de la primul paragraf, statele membre pot solicita sau pot dispune posibilitatea pentru autoritatea contractantă de a nu exclude un operator economic care se află într-una dintre situațiile menționate la litera respectivă atunci când autoritatea contractantă a stabilit că operatorul economic în cauză va fi capabil să execute contractul, ținând cont de normele naționale aplicabile și de măsurile privind continuarea activității în cazul situațiilor menționate la litera (b).

(...)

(6) Orice operator economic care se află în una dintre situațiile menționate la alineatele (1) și (4) poate furniza dovezi care să arate că măsurile luate de operatorul economic sunt suficiente pentru a demonstra fiabilitatea acestuia, în ciuda existenței unui motiv relevant de excludere. Dacă astfel de dovezi sunt considerate suficiente, operatorul economic în cauză nu este exclus de la procedura de achiziție.

Vizavi de interpretarea dispozițiilor mai sus citate, sunt de amintit considerentele reținute de Curtea de Apel Oradea – Secția de Contencios Administrativ și Fiscal, prin Decizia nr. 481/CA/04.08.2022:

În interpretarea sistematică a acestor dispoziții legale rezultă că reprezintă un motiv de excludere facultativă din cadrul procedurii de atribuire încălcarea de către un ofertant, în mod grav sau repetat, a obligațiilor principale ce-i reveneau în cadrul unui contract de achiziții publice, al unui contract de achiziții sectoriale sau al unui contract de concesiune încheiate anterior, în condițiile în care aceste încălcări au dus la încetarea anticipată a respectivului contract, plata de daune-interese sau alte sancțiuni comparabile.

Caracterul facultativ al acestui motiv de excludere implică existența unui drept de apreciere proprie al autorității contractante care desfășoară procedura de atribuire cu privire la caracterul grav sau repetat al abaterii săvârșite de ofertant în executarea unui contract anterior și referitor la posibilitatea

respectivului ofertant de a-și îndeplini corespunzător obligațiile care i-ar reveni dacă i s-ar atribui contractul pentru care se desfășoară procedura.

De asemenea, din interpretarea sistematică a dispozițiilor legale menționate, care transpun în dreptul intern legislația secundară a U.E. în materie de achiziții publice, rezultă că dreptul autorității contractante de a aprecia dacă se impune sau nu excluderea ofertantului aflat în situația prevăzută de la art. 167 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 98/2016 mai cunoaște o limitare constând în obligația autorității contractante de a-i da posibilitatea ofertantului interesat să aducă dovezi privind luarea unor măsuri corective, de natură a înlătura cauzele care au determinat incidența motivului de excludere.

Pe de altă parte, asupra caracterului adecvat pentru demonstrarea credibilității ofertantului al măsurilor luate de acesta din urmă, autoritatea contractantă este de asemenea îndreptățită să aibă o apreciere proprie, însă această apreciere trebuie să fie una motivată.

Totodată, Curtea Europeană de Justiție în Hotărârea pronunțată la 19 iunie 2019 în cauza C-41/18 (Meca SRL împotriva Comune di Napoli) a statuat:

28. În al doilea rând, potrivit articolului 57 alineatul (4) din Directiva 2014/24, „[a]utoritățile contractante pot exclude sau statele membre le pot solicita acestora să excludă de la participarea la o procedură de achiziție publică orice operator economic aflat în oricare din situațiile [menționate la această dispoziție]”. Astfel, din textul dispoziției respective rezultă că autoritățile contractante, iar nu instanța națională, sunt cele cărora le a fost încredințată sarcina de a aprecia dacă un operator economic trebuie să fie exclus dintr-o procedură de achiziții publice.

29. În al treilea rând, posibilitatea de care dispune orice autoritate contractantă de a exclude un ofertant de la o procedură de achiziții publice este menită în special să îi permită să aprecieze integritatea și fiabilitatea fiecăruia dintre ofertanți, astfel cum dovedesc articolul 57 alineatul (4) literele (c) și (g), precum și considerentul (101) al Directivei 2014/24.

31. În al patrulea rând, potrivit articolului 57 alineatul (5) din Directiva 2014/24, autoritățile contractante trebuie să poată exclude un operator economic „în orice moment în cursul procedurii”, iar nu numai după ce o instanță judecătorească și a pronunțat hotărârea, ceea ce constituie un indiciu suplimentar al voinței legiuitorului Uniunii de a permite autorității contractante să își facă propria apreciere cu privire la faptele comise sau omise, fie înainte, fie în cursul procedurii de achiziții, în una dintre situațiile menționate la articolul 57 alineatul (4) din această directivă.

34. Or, astfel cum s-a arătat la punctul 28 din prezenta hotărâre, reiese din textul articolului 57 alineatul 4 din Directiva 2014/24 că legiuitorul Uniunii a intenționat să încredințeze autorității contractante, și doar acesteia, în faza de selecție a ofertanților, sarcina de a aprecia dacă un candidat sau un ofertant trebuie să fie exclus de la o procedură de achiziții publice.

Aceeași instanță europeană a făcut trimitere la cele mai sus evocate și în

Hotărârea din 3 octombrie 2019 în cauza C- 267/18 Delta Antrepriză de

Construcții și Montaj 93 SA împotriva Companiei Naționale de Administrare a Infrastructurii Rutiere SA, CJUE s-a pronunțat astfel:

25. Astfel cum rezultă din modul de redactare a articolului 57 alineatul (4) din Directiva 2014/24, legiuitorul Uniunii a intenționat să încredințeze autorității contractante și doar acesteia, în faza de selecție a ofertanților, sarcina de a aprecia dacă un candidat sau un ofertant trebuie să fie exclus de la o procedură de achiziție publică (Hotărârea din 19 iunie 2019, Meca,

C- 41/18, EU:C:2019:507, punctul 34).

26. Această posibilitate de care dispune orice autoritate contractantă de a exclude un ofertant de la o procedură de achiziție publică este menită în special să îi permită să aprecieze integritatea și fiabilitatea fiecăruia dintre ofertanți. În special, cauza facultativă de excludere menționată la articolul 57 alineatul (4) litera (g) din Directiva 2014/24 coroborat cu considerentul (101) al acestei directive are la bază un element esențial al relației dintre ofertantul câștigător și autoritatea contractantă, și anume fiabilitatea ofertantului, pe care se întemeiază încrederea acordată acestuia de autoritatea contractantă (a

se vedea în acest sens Hotărârea din 19 iunie 2019, Meca, C- 41/18,

EU:C:2019:507, punctele 29 și 30).

27. Stabilirea unei relații de încredere între autoritatea contractantă și ofertantul câștigător presupune, așadar, ca această autoritate contractantă să nu fie în mod automat ținută de aprecierea făcută, în cadrul unui contract de achiziții publice anterior, de o altă autoritate contractantă, în special pentru a fi în măsură să acorde o atenție deosebită principiului proporționalității la momentul aplicării cauzelor facultative de excludere (a se vedea în acest sens

Hotărârea din 19 iunie 2019, Meca, C- 41/18, EU:C:2019:507, punctele 30 și

32). Astfel, acest principiu impune ca autoritatea contractantă să examineze și să aprecieze ea însăși faptele. În această privință, astfel cum a arătat domnul avocat general la punctul 32 din concluziile sale, din modul de redactare a articolului 57 alineatul (4) litera (g) din Directiva 2014/24 reiese că neregula săvârșită de ofertant trebuie să fi fost suficient de gravă pentru a justifica, din perspectiva principiului proporționalității, rezilierea contractului.

28. Rezultă că o autoritate contractantă nu poate deduce în mod automat din decizia unei alte autorități contractante de a rezilia un contract de achiziții publice anterior, pentru motivul că ofertantul ar fi subcontractat o parte din lucrări fără autorizarea sa prealabilă, că acest ofertant a dat dovadă de deficiențe semnificative sau persistente, în sensul articolului 57 alineatul (4) litera (g) din Directiva 2014/24, referitor la îndeplinirea unei cerințe de fond aferente acestui contract de achiziții publice.

29. Revine astfel autorității contractante sarcina de a efectua propria evaluare a comportamentului operatorului economic vizat de rezilierea unui contract de achiziții publice anterior. În această privință, ea trebuie să examineze, în mod diligent și imparțial, pe baza tuturor elementelor relevante, printre care decizia de reziliere, și având în vedere principiul proporționalității, dacă acest operator este, din punctul său de vedere, răspunzător pentru deficiențe semnificative sau persistente de care a dat dovadă la îndeplinirea unei cerințe de fond care îi revenea în cadrul contractului menționat, deficiențele respective fiind susceptibile să provoace ruperea legăturii de încredere cu operatorul economic în cauză.

(...)

37 (...) în cazul în care constată că sunt îndeplinite condițiile prevăzute la articolul 57 alineatul (4) litera (g) sau (h) din Directiva 2014/24, autoritatea contractantă trebuie, pentru a respecta prevederile articolului 57 alineatul (6) din această directivă coroborat cu considerentul (102) al directivei menționate, să lase posibilitatea operatorului economic în cauză să furnizeze dovezi care să

ateste că măsurile corective pe care acesta din urmă le-a luat sunt suficiente

pentru a evita repetarea neregularității aflate la originea rezilierii contractului de achiziții publice anterior și că, prin urmare, acestea sunt de natură să demonstreze fiabilitatea sa în pofida existenței unei cauze facultative de excludere relevante.

În mod judicios a reținut Consiliul că, raportat la normele legale incidente și la jurisprudența C.J.U.E. în materie, rezultă că în ipoteza existenței unui motiv de excludere facultativă, existența unui document constatat al situației nu conduce în mod automat la excludere, iar pe de altă parte, că, prezentarea unor dovezi privind măsurile luate de ofertant pentru înlăturarea cauzelor care au condus la neexecutarea contractului anterior poate să convingă sau poate să nu convingă autoritatea contractantă cu privire la credibilitatea prezentă a ofertantului.

Din interpretarea tuturor acestor dispoziții legale, rezultă faptul că autoritatea contractantă are obligația de a exclude operatorul care se află în situațiile de excludere prevăzute la art. 167 din Legea nr. 98/2016, operator care, la rândul său, are posibilitatea de a furniza dovezi care să arate că măsurile luate de acesta sunt suficiente pentru a-și demonstra în concret credibilitatea; de aici, concluzia că, pe de o parte, existența unui document constatat al situației nu conduce în mod automat la excludere, iar pe de altă parte, că, prezentarea unor astfel de dovezi poate sau nu să convingă autoritatea contractantă, care-și poate asuma răspunderea de a păstra în procedură ofertantul.

Prin urmare, autoritatea contractantă dispune de un drept de apreciere în ceea ce privește excluderea din procedură, în cazul incidenței situației prevăzute la art. 167 lit. g) din Legea nr. 98/2016.

Însă, stabilirea incidenței acestei situații de excepție este lăsată la aprecierea autorității contractante, aspect în strânsă legătură cu principiul asumării răspunderii statuat de art. 2 alin. (2) lit. f) din Legea nr. 98/2016,

comisiei de evaluare revenindu-i sarcina de a stabili dacă prin documentele depuse, ofertantul dovedește că are capacitatea de a furniza bunurile ce fac obiectul prezentei proceduri de atribuire.

Această concluzie este susținută și de dispozițiile art. 171 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 potrivit cu care: „În cazul în care autoritatea contractantă consideră dovezile prezentate de operatorul economic în conformitate cu prevederile alin. (1) ca fiind suficiente pentru demonstrarea în concret a credibilității, autoritatea contractantă nu exclude operatorul economic din procedura de atribuire”.

Așadar, operatorul economic aflat într-una din situațiile de excludere trebuie să prezinte dovezi suficiente, de natură a demonstra în concret și a convinge autoritatea contractantă de credibilitatea sa.

Prin urmare, dispozițiile invocate instituie, pe de o parte, posibilitatea operatorului economic aflat într-una din situațiile de excludere, de a aduce dovezi concrete pentru a convinge autoritatea contractantă de credibilitatea sa, iar pe de altă parte, dreptul autorității contractante de a aprecia suficiența acestor dovezi.

Revenind la speță, din documentele depuse, rezultă că autoritatea contractantă trebuie să își exercite dreptul de apreciere în limitele impuse de lege, în sensul că are posibilitatea de a exclude sau, dimpotrivă, de a păstra operatorul economic în procedură, în cazul în care s-a făcut dovada că au fost adoptate măsuri concrete și adecvate, suficiente pentru a-și demonstra în concret credibilitatea prin raportare la motivele de excludere.

În cazul analizat se reține că autoritatea contractantă nu a efectuat o analiză temeinică a acestui document, evaluarea ofertei declarate câștigătoare fiind superficială, măsurile de autocorectare declarate a fi fost luate de (...)S.R.L. fiind de fapt o serie de acțiuni menite să conducă la suspendarea/anularea Documentului constatator nr. A-674/16.03.2022 emis de Ministerul Apărării Naționale - (...) /16.03.2022, indicat de către (...) S.R.L. în DUAE, care nu reprezintă măsuri de autocorectare în sensul legii.

Din actele evaluării, Consiliul observă că în procesul-verbal nr. 6454 din 10.05.2023, privind evaluarea documentelor-suport depuse de ofertanți pentru demonstrarea informațiilor din DUAE, autoritatea contractantă a consemnat că a realizat evaluarea documentelor depuse de ofertantul (...)S.R.L., concluzionând că acestea „probează informațiile din DUAE”.

Raportat la cele constatate și contrar celor susținute de achizitoare în punctul de vedere formulat asupra contestației, Consiliul observă că, în referire la oferta (...)S.R.L., vizavi de Documentul constatator nr. A-674/16.03.2022 emis de Ministerul Apărării Naționale - (...) /16.03.2022, indicat de către (...) S.R.L. în DUAE, nu au existat verificări sub aspectul incidenței cazurilor de excludere reglementate de art. 167 din Legea nr. 98/2016, ci achizitoarea s-a limitat să constate că operatorul economic a adoptat măsuri de remediere prin acțiunile în justiție probate, apreciind astfel că prin demersurile judiciare pe care acesta a demonstrat că le-a întreprins, vis a vis de aspectul în discuție, aceasta a apreciat că și-a dovedit credibilitatea în raport de motivele de excludere, astfel cum dispune art. 171 alin. (1) din Legea nr. 98/2016.

Or, din examinarea documentelor întocmite de membrii comisiei de evaluare se constată că niciunde nu se regăsește vreo analiză vizavi de aspectele anterior redată.

Astfel, din acest punct de vedere, criticile contestatorului apar întemeiate, confirmându-se situația de fapt relatată de acesta, respectiv că „autoritatea contractantă nu a efectuat o analiză temeinică a acestor documente pentru a verifica dacă măsurile de autocorectare din DUAE sunt suficiente, evaluarea ofertei declarate câștigătoare fiind vădit superficială. Măsurile de autocorectare declarate a fi fost luate de (...) S.R.L. sunt în fapt o serie de acțiuni antamate pentru suspendarea/anularea Documentului constatator, care nu reprezintă măsuri de autocorectare în sensul legii”.

În cazul analizat, nu rezultă că autoritatea contractantă ar fi analizat documentul constatator și ar fi făcut demersuri pentru obținerea informațiilor vizavi de obligațiile încălcate care au determinat emiterea acestuia și de dovezi prin care ofertantul să își demonstreze credibilitatea prin raportare la motivele de excludere.

Se impune astfel efectuarea demersurilor pentru obținerea informațiilor și dovezilor necesare evaluării ofertei.

Reține Consiliul faptul că la art. 171 din același act normativ, legiuitorul a prevăzut că orice operator economic aflat în oricare dintre situațiile prevăzute la art. 164 și 167, deci, inclusiv în situațiile reglementate de literele g) și h), care atrag excluderea din procedura de atribuire poate furniza dovezi care să arate că măsurile luate de acesta sunt suficiente pentru a-și demonstra în concret credibilitatea prin raportare la motivele de excludere.

În acest context, în acord cu principiile sub care se desfășoară procedura de achiziție, în special cel al proporționalității, Consiliul apreciază că, anterior stabilirii incidenței cazului de excludere reglementat de art. 167 alin. (1) lit. h) și i) din Legea nr. 98/2016, trebuie să se clarifice cu (...) S.R.L. aspectele care au condus la emiterea documentului constatator, verificarea argumentelor prezentate de ofertantul în cauză de către achizitoare, prin raportare la prevederile art. 171 alin. (1) și (3) din Legea nr. 98/2016, unde se reglementează că, pentru a putea beneficia de clemența legii, este necesar ca operatorul economic să furnizeze dovezi care să arate că măsurile luate de acesta sunt suficiente pentru a-și demonstra în concret credibilitatea prin raportare la motivele de excludere iar dovezile pe care operatorul economic le poate furniza autorității contractante, să se refere la efectuarea de către operatorul economic a plății sau la asumarea de către operatorul economic a obligației de plată a despăgubirilor în ceea ce privește eventualele prejudicii cauzate.

Așadar, pentru achizitoare nu putea constitui un argument decisiv simpla contestare în instanță a Documentului constatator nr. A-674/16.03.2022 emis de Ministerul Apărării Naționale - (...) /16.03.2022, indicat de către (...) S.R.L. în DUAE, aspect de altfel subliniat de aceasta în punctul de vedere emis cu ocazia contestației de față.

Cu toate acestea, conform celor constatate și consemnate anterior, achizițarea s-a rezumat la a lua în considerare doar acest demers legal efectuat de (...) S.R.L., fără verificarea incidenței sau nu a cazurilor de excludere reglementate de art. 167 alin. (1) lit. h) și i) din Legea nr. 98/2016,

prin raportare la prevederile art. 171 alin. (1) și (3) din Legea nr. 98/2016, conform celor menționate anterior.

Față de cele anterior menționate, constatând că nu se poate substitui membrilor comisiei de evaluare, Consiliul apreciază că în speță, se impune ca aceștia să analizeze documentul constatator reclamat în legătură cu aspectele criticate.

Sub acest aspect, Consiliul are în vedere că orice decizie cu privire la admiterea sau respingerea ofertei depuse de ofertantul (...)S.R.L., trebuie luată de membrii comisiei de evaluare, doar după analizarea situației concrete și a justificărilor oferite de acest ofertant, cu luarea în considerare a dispozițiilor legale amintite.

Or, Consiliul observă că, din evaluarea efectuată de comisia de evaluare, lipsește orice înscris emis de comisie, care să permită verificarea aspectelor (evaluarea măsurilor luate de operatorul economic care au condus la decizia achiziției de a aprecia că sunt suficiente pentru demonstrarea în concret a credibilității acestuia) care au condus la legalitatea deciziei de admitere a ofertei în discuție, nu se poate stabili dacă a existat sau nu o etapă de clarificare, în sensul celei indicată a fi necesară, conform celor de mai sus.

Concluzionând, criticile analizate vor fi admise în limitele celor expuse, respectiv prin obligarea autorității contractante la clarificarea cu ofertantul (...)S.R.L. a situației constatate, și în funcție de rezultatul acestor verificări, să se decidă, argumentat, asupra incidenței art. 167 alin. (1) lit. g) și h) din Legea nr. 98/2016 vizavi de oferta depusă de către (...)S.R.L., motiv pentru care admite criticile formulate de către (...) S.R.L. și anulează procesul-verbal nr. 6454 din 10.05.2023, privind evaluarea documentelor-suport depuse de ofertanți pentru demonstrarea informațiilor din DUAE, precum și toate actele subsecvente acestuia și obligă autoritatea contractantă la reevaluarea acestei oferte, în ceea ce privește demersurile asupra documentului constatator, conform celor precizate în motivare, în conformitate cu dispozițiile legale în termen de 15 zile de la primirea deciziei.

Criticile aduse de contestator vizavi de faptul că (...)S.R.L. nu ar fi îndeplinit criteriul de calificare privind experiența (...)ră se vor admite de către Consiliu, dispunându-se obligarea achiziției la reverificarea modalității în care acest ofertant a înțeles să probeze îndeplinirea cerinței de calificare, prin reverificarea informațiilor din DUAE depus de către (...)S.R.L., în ceea ce privește procentul declarat vizavi de contribuția sa în cadrul contractului nr. 14/23.01.2019 menționat în DUAE și a documentelor suport depuse de acesta prin adresa nr. 835/09.05.2023 (ca răspuns la solicitarea de clarificări a achiziției, transmisă prin adresa nr. 6108/04.05.2023).

În măsura în care se apreciază că se impun clarificări suplimentare, achiziția poate efectua un astfel de demers (dacă din documentele depuse de ofertant nu reiese contribuția efectivă a acestuia în cadrul contractului declarat în DUAE), prin adresarea unei solicitări în acest sens ofertantului (...)S.R.L.

În susținerea concluziei de admitere a criticii aduse de către (...) S.R.L., Consiliul are în vedere informațiile din documentația de atribuire, fișa de date a achiziției, capitolul „III.1.2) Capacitatea economica si financiara III.1.3.a) Capacitatea tehnică și/sau profesională”, conform cărora „Informații și/sau

nivel(uri) minim(e) necesare pentru evaluarea respectării cerințelor menționate:

Pentru contractele de achiziție de lucrări: executarea de lucrări de tipul specificat Cerința nr.1 - Experiența (...)ră

Executarea de lucrări de tipul specificat În cazul unui acord-cadru, nivelul minim impus al experienței (...)re se raportează, ca regulă generală, cel mult la valoarea celui mai mare contract subsecvent dintre cele care urmează să fie atribuite pe durata acordului-cadru. Ofertantul și/sau, după caz, asociații (în cazul ofertelor comune), terțul susținător (în cazul susținerii), va/vor face dovada faptului că a/au dus la bun sfârșit în ultimii 5 ani împliniți la data limită de depunere a ofertelor, în conformitate cu normele profesionale din domeniu, lucrări de natură și complexitate (...)ră/comparabilă cu cele care fac obiectul prezentei proceduri de atribuire în valoare cumulată de minimum 2.107.041,69 lei fara TVA, la nivelul a maximum unui contract.

Prin (...)r autoritatea contractantă înțelege infrastructura de construcții și/sau reparații și/sau modernizări și/sau reabilitări de drumuri/ infrastructura de drumuri.

În cazul în care este depusă o ofertă de către operatori economici care participă în comun la procedura de atribuire, îndeplinirea criteriilor referitoare la experiența (...)ra se realizează prin cumul.

Nota 1: Pentru echivalența se va avea în vedere cursul mediu anual lei/valută comunicat de BNR;

Nota 2 : Ultimii 5 ani se raportează la termenul limită de depunere a ofertelor, cu aplicarea corespunzătoare a Instrucțiunii ANAP nr. 2/2017 (art. 13 alin(1), lit.b). Modalitatea de îndeplinire:

Se va completa DUAE de către operatorii economici participanți la procedura de atribuire cu informațiile ce descriu nivelul lor de experiență, prin raportare la contractele executate în trecut, corespunzător cerințelor autorității contractante iar documentele justificative care probează îndeplinirea celor asumate în DUAE urmează a fi prezentate la solicitarea autorității contractante, doar de către ofertantul clasat pe primul loc în clasamentul intermediar întocmit la finalizarea evaluării ofertelor după aplicarea criteriului de atribuire. (...)

Următoarele documente justificative care probează îndeplinirea cerinței, vor fi prezentate la solicitarea autorității contractante, doar de către ofertantul clasat pe locul I în clasamentul intermediar întocmit la finalizarea evaluării ofertelor:

- înscrisuri reprezentând certificări/ documente constatatoare pentru acele lucrări pe care ofertantul considera că autoritatea contractantă trebuie să le ia în considerare pentru evaluarea îndeplinirii cerinței privind experiența (...)ra.

Respectivele certificări vor trebui să indice:

a. obiectul lucrărilor astfel încât să fie furnizate toate informațiile solicitate și necesare pentru a se verifica îndeplinirea cerinței privind experiența (...)ra,

b. beneficiarii, indiferent dacă aceștia sunt autorități contractante sau client privați,

c. valoarea in lei fara tva a lucrarilor executate/ in perioada de referinta (ultimii 5 ani)

d. perioada, mai exact intervalul periodic (data de inceput si data de finalizare) in care s-au executat lucrarile.

e. locul executiei lucrarilor

f. sa precizeze daca au fost executate in conformitate cu normele profesionale din domeniu si daca au fost duse la bun sfarsit; Note:

1) Certificarile vor fi emise sau contrasemnate de beneficiar (autoritate contractanta sau client privat). Intra in categoria documentelor reprezentand certificari de buna executie procese verbale de receptie /recomandari /documente constatatoare sau alte documente (...)re in masura in care acestea sunt emise sau contrasemnate de beneficiar si furnizeaza toate informatiile solicitate pentru demonstrarea indeplinirii cerintei de calificare privind experienta (...)ra.

2) Dacă se vor prezenta ca experienta (...)ra contracte care au ca obiect executarea mai multor tipuri de lucrari, atunci ofertantul are obligatia sa evidentieze si sa dovedeasca in mod clar in documentele reprezentand certificari de buna executie depuse, care sunt lucrarile de natura a indeplini solicitarile din fisa de date a achizitiei.(...)”.

Constatând informația din DUAE furnizată de către (...)S.R.L., conform căruia, vizavi de contractul nr. 14/23.01.2019 declarat pentru demonstrarea îndeplinirii cerinței privind experiența (...)ră, Consiliul constată că acesta a fost semnat între Asocieria (...)S.R.L. și (...) S.A. și Comuna (...), contribuția declarată ce ofertantul (...)S.R.L. fiind 100% în ceea ce privește executarea contractului.

Or, potrivit prevederilor sus-menționate, din cadrul secțiunii III.1.3.a) – „Capacitatea tehnică și/sau profesională” din fișa de date a achiziției și la informația din DUAE, achizitoarea trebuia să se lămurească vizavi de mențiunea inserată de (...)S.R.L. în rubrica aferentă din DUAE, legată de contribuția de 100% în cadrul contractului nr. 14/23.01.2019.

În condițiile în care, în susținerea experienței (...)re, ofertantul (...)S.R.L. a depus un contract din care reiese că nu a fost unic executant, ci parte dintr-o asociere, trebuia clarificată mențiunea din DUAE conform căreia lucrările ar fi fost 100% executate de acesta.

Totodată, trebuiau verificate de către achizitoare, în detaliu, documentele justificative depuse de către (...)S.R.L., și aceasta să stabilească dacă prin respectivele documente se demonstra ceea ce s-a declarat în DUAE, respectiv dacă a executat 100% din lucrările în valoare de 3.552.182,64 lei, fără TVA, sau, în caz contrar, să se lămurească această situație cu ofertantul în cauză, în sensul determinării contribuției efective în cadrul contractului respectiv și să de stabilească în ce măsură este îndeplinită cerința de calificare privind experiența (...)ră, cel puțin sub aspectul valorii impuse prin documentația de atribuire.

Consiliul constată că verificarea efectuată de achizitoare a fost superficială sub acest aspect în condițiile în care se constată că în procesul-verbal nr. 6454 din 10.05.2023, privind evaluarea documentelor suport depuse de ofertanți pentru demonstrarea informațiilor din DUAE, comisia de evaluare s-a limitat să consemneze doar denumirea contractului depus în justificarea experienței (...)re și concluzia „cerința minimă îndeplinită”. Acest aspect este

cu atât mai mult de subliniat cu cât se constată că în punctul de vedere transmis cu ocazia formulării prezentei contestații, achizitoarea nu a formulat nicio opinie vizavi de acest aspect.

Se impune astfel clarificarea aspectului legat de modalitate de îndeplinire a cerinței de calificare privind experiența (...)ră de către (...)S.R.L., conform celor dispuse anterior, prin reverificarea informațiilor din DUAЕ, a documentelor suport depuse în susținere, conform celor menționate anterior, precum și stabilirea contribuției efective a (...)S.R.L. în cadrul contractului nr. 14/23.01.2019, achizitoarea urmând a ține seama de propria cerință de calificare impusă prin documentația de atribuire, termenul impus de Consiliu, în ceea ce privește cele dispuse, fiind de 15 zile de la primirea deciziei.

Reluând procedura, Consiliul constată că achizitoarea a dat curs celor dispuse, reevaluând oferta (...)S.R.L. și stabilind caracterul admisibil al acesteia.

Astfel, fără reluarea celor avute în vedere anterior, în condițiile în care au fost redată mai sus, Consiliul reține, punctual că, în referire la existența documentului constatator nr. A-674/16.03.2022, prin răspunsul înregistrat sub nr. 1279/13.07.2023, ofertantul intervenient a lămurit achizitoarea în sensul că nu sunt îndeplinite condițiile de la art. 167 alin. (1) lit. g) și nici cele de la lit. h) din Legea nr. 98/2016, nefiind vorba despre o încălcare gravă sau o încălcare repetată a obligațiilor contractuale, încălcarea produsă de către (...)S.R.L. față de beneficiarul (...)Breaza atrăgând sancțiunea plății unor penalități de 50.392.82 lei, raportate la o valoare a contractului de 874.597,94 lei, fiind prezentată dovada plății penalităților contractuale, aspect luat în considerare de achizitoare, în considerarea prevederilor 171 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, aceasta exercitându-și dreptul de apreciere.

Într-adevăr, argumentele prezentate de către (...)S.R.L. și anume faptul că „în realitate, deficiența în executarea contractului a fost generată de îmbolnăvirea angajaților delegați cu executarea lucrărilor în beneficiul (...)cu COVID-19, într-o perioadă în care mai existau restricții cu privire la persoanele depistate cu virusul SARS-COV-2 – s-a anexat dovada faptului că salariații au intrat în concediu medical - ceea ce, o dată în plus, demonstrează caracterul singular al problemei, respectiv prezintă suficiente garanții pentru autoritatea contractantă că repetarea situației este puțin probabilă” au fost analizate în mod obiectiv de către achizitoare în considerarea atribuțiilor prevăzute la art. 171 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, privind achizițiile publice, care a apreciat că măsurile luate de (...)S.R.L. au fost suficiente pentru a-și demonstra în concret credibilitatea prin raportare la motivele de excludere, nefiind incidentă situația unei încălcări grave sau repetate a obligațiilor contractuale, cum în mod eronat subliniază contestatorul, motiv pentru care Consiliul menține această analiză a achizitoarei.

În ceea ce privește răspunsul la clarificări cu privire la îndeplinirea criteriului de calificare constând în experiența (...)ră, de asemenea, se menține evaluarea efectuată de achizitoare, în condițiile în care se constată, raportat la ceea ce s-a dispus anterior, că aceasta a clarificat

aspectul cu ofertantul (...)S.R.L. și a constatat că lucrările invocate de către (...)S.R.L., cu titlu de experiență (...)ră, în cadrul contractului nr. 14/23.01.2019, încheiat între Comuna (...) și Asocierea al cărei lider era acest ofertant, alături de societatea (...) S.A., au fost executate integral de acesta, aspect probat prin Procesul-verbal încheiat cu asociatul (...) S.A. nr. 435/21.07.2020 și prin Procesul-verbal de recepție la terminarea lucrărilor, unde se menționează că (...)S.R.L. a acționat în calitate de antreprenor al lucrărilor, prin intermediul administratorului.

Aceleași concluzii de respingere a criticilor sunt avute în vedere de către Consiliu și în ceea ce privește documentele justificative actualizate pe care (...)S.R.L. ar fi trebuit să le prezinte în perioada de valabilitate, la cererea autorității contractante, în condițiile se constată că acest aspect nu a fost avut în vedere în analiză anterior, iar achizițarea a procedat legal atunci când a solicitat ofertantului (...)S.R.L. documentele justificative privind îndeplinirea criteriilor DUAЕ, respectiv la momentul la care a declarat oferta acestuia drept câștigătoare.

Concluzionând asupra aspectelor analizate, Consiliul determină că evaluarea efectuată de comisia de evaluare a fost întemeiată, aceasta apreciind, în mod corect și legal, faptul că răspunsul la clarificările solicitate prin adresa nr. 5598 din 26.04.2023 a fost neconcludent și, pe cale de consecință, în mod justificat a respins oferta depusă de către (...) S.R.L., ca neconformă.

Într-o atare situație, se are în vedere faptul că activitatea comisiei de evaluare, în ceea ce privește verificarea ofertei analizată anterior în cauză, s-a derulat cu respectarea prevederilor art. 123 și următoarele din HG nr. 395/2016, criticile aduse de contestator în referire la evaluarea efectuată de achizițoare fiind nefondate.

În condițiile în care, conform celor expuse, se menține rezultatul procedurii de atribuire, aceasta nefiind afectată astfel încât să atragă vreuna dintre situațiile care ar obliga achizițoare să anuleze procedură de achiziție publică, Consiliul respinge solicitarea formulată de către (...) S.R.L. privind anularea procedurii de atribuire.

În consecință, pentru toate considerentele expuse, Consiliul constată că susținerile (...) S.R.L. sunt neîntemeiate, motiv pentru care, în contextul de fapt și de drept anterior expus, în temeiul prevederilor art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, respinge contestația formulată de către (...) S.R.L., în contradictoriu cu (...), ca nefondată.

Pe cale de consecință, dată fiind soluția pe fondul cauzei, Consiliul admite cererea de intervenție voluntară formulată de către (...)S.R.L.

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

CONSILIUL DECIDE:

Respinge contestația formulată de către (...) S.R.L., cu sediul în (...), reprezentată convențional prin (...), cu sediul procesual ales pentru comunicarea actelor de procedură în (...), în contradictoriu cu (...), cu sediul în (...), ca nefondată.

Admite cererea de intervenție voluntară formulată de către (...)S.R.L., cu sediul în satul (...), comuna (...), reprezentată prin avocat (...), cu adresa de comunicare a actelor de procedură în (...), cu privire la contestația formulată de către (...) S.R.L.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți.

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