



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

Str. Stavropoleos nr. 6, sectorul 3, București, România, CP 030084, CIF 20329980
Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642 Fax. +4 021 8900745 www.cnscl.ro

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) și ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. ... / ... / ...

Data: ...

Prin contestația nr. .../..., înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. .../..., depusă de SC ... SRL, cu sediul în ..., CUI ..., număr de înregistrare în registrul comerțului ..., reprezentată de domnul ... - administrator, privind procedura simplificată pentru atribuirea contractului de lucrări de înființare sistem de canalizare a apelor uzate în localitatea ..., ..., cod CPV ..., cu data-limită de depunere a ofertelor ..., organizată de ..., cu sediul în ..., în calitate de autoritate contractantă, contestatoarea a solicitat anularea respingerii ofertei sale și obligarea autorității la reevaluarea corectă a acesteia.

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

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația de față, prin care ofertantul SC ... SRL reclamă decizia autorității contractante ... de respingere ca neconformă a ofertei sale, în cadrul procedurii de atribuire menționată în partea introductivă, învederând în motivare că societatea a depus o ofertă ce răspunde integral exigențelor documentației de atribuire. Comisia

de evaluare a solicitat clarificări prin adresa nr. .../..., la care a răspuns în mod concludent, prin adresa nr. .../....

Prin comunicarea nr. .../..., autoritate i-a transmis:

Prin prezenta, vă facem cunoscut că în urma evaluării ofertei depuse la procedura de atribuire a contractului de lucrări „înființare sistem de canalizare a apelor uzate în localitatea .., ..., județul ...”, oferta dumneavoastră a fost respinsă făcându-se aplicabile prevederile HG 395/2016 art. 134.

Comisia de evaluare a constatat că, deși exista obligativitatea prezentării Anexei 1, conform cerinței 1 lit. d) din fișa de date respectiv pentru demonstrarea faptului că ofertantul a înțeles și își asuma prevederile prezentei documentata, se vor întocmi și următoarele formulare, cu respectarea tuturor cerințelor impuse în acestea: - anexa 1 „Organigrama” completată, semnată și stampilată, nu s-a prezentat formularul în cauză, acesta făcând parte din documentația de atribuire, ofertantul având obligația de a studia toată documentația de atribuire inclusiv răspunsurile la solicitările de clarificări, dar și faptul că, prin acceptarea răspunsului prezentat de ofertantul SC ... SRL s-ar înfrânge principiul tratamentului egal între ofertanți.

Întrucât celălalt participant la procedura de achiziție a depus formularul în cauză, comisia de evaluare consideră că se fac aplicabile prevederile Hotărârii Guvernului nr. 395/2016 art. 134 alin. (5), oferta depusă fiind inacceptabilă: „în cazul în care comisia de evaluare solicită unui candidat/ofertant clarificări și, după caz, completări ale documentelor prezentate de acesta în cadrul ofertei sau solicitării de participare, potrivit dispozițiilor art. 209 din Lege, iar candidatul/ofertantul nu transmite în termenul precizat de comisia de evaluare clarificările/completările solicitate sau clarificările/completările transmise nu sunt concludente, oferta sa va fi considerată inacceptabilă”.

Comisia de evaluare a constatat ca deși exista obligativitatea prezentării anexei 2, conform cerinței 1 lit. d) din fișa de date respectiv „Pentru demonstrarea faptului ca ofertantul a înțeles și își asuma prevederile prezentei documentații, se vor întocmi și următoarele formulare, cu respectarea tuturor cerințelor impuse în acestea: - anexa 2 „Organizarea de șantier” completată, semnată și stampilată ...” nu s-a prezentat formularul în cauză, acesta făcând parte din documentația de atribuire, ofertantul având obligația de a studia toată documentația de atribuire inclusiv răspunsurile la solicitările de clarificări, dar și faptul că, prin acceptarea răspunsului prezentat de ofertantul SC ... SRL s-ar înfrânge principiul tratamentului egal între ofertanți, întrucât celălalt participant la procedura de achiziție a depus formularul în cauză, comisia de evaluare consideră că se fac aplicabile prevederile Hotărârii Guvernului nr. 395/2016 art. 134 alin. 5 (...).”

Comisia de evaluare a constatat că, ofertantul a atașat formularul C8 lista consumurilor de ore de funcționare a utilajelor de construcții (cantități totale), cu toate ca, deși există obligativitatea prezentării anexei 4 „Echipamente”, conform cerinței 1 lit. d) din fișa de date respectiv „Pentru demonstrarea faptului că ofertantul a înțeles și își asuma prevederile prezentei documentații, se vor întocmi și următoarele formulare, cu respectarea tuturor cerințelor impuse în acestea: - anexa 4 „Echipamente” completată, semnată și ștampilată, nu s-a prezentat formularul în cauză, acesta făcând parte din documentația de atribuire, ofertantul având obligația de a studia toată documentația de atribuire inclusiv răspunsurile la solicitările de clarificări, dar și faptul că, prin acceptarea răspunsului prezentat de ofertantul SC ... SRL s-ar înfrânge principiul tratamentului egal între ofertanți (...).

Comisia de evaluare a constatat că, ofertantul a indicat în adresa de răspuns planul de asigurare a calității, dar, conform cerinței 1 din cadrul fișei de date planul de asigurare a calității lucrărilor pe timpul execuției particularizat la lucrare, trebuie să cuprindă în cadrul structurii sale cel puțin următoarele anexa 5 „Managementul Asigurării Calității” completată, semnată și ștampilată în conformitate cu cerințele modelului prezentat în secțiunea „Formulare” astfel încât să demonstreze îndeplinirea specificațiilor tehnice din documentația de Atribuire cu toate ca, ofertantul avea obligativitatea prezentării Anexa 5, dar și faptul că la solicitarea comisiei de evaluare (Adresa de solicitare clarificări nr. .../...) de a identifica formularul indicat anterior, ofertantul a menționat ca „Din cauza unei erori de sistem, fișierul postat de Autoritatea Contractanta

ca răspuns la clarificarea din ... (Anexe + Formular nr. 9) a fost omis la descărcarea documentației de atribuire de pe SEAP" (...).

Comisia de evaluare a constatat ca devin aplicabile și prevederile art. 125 din Hotărârea Guvernului nr. 395/2016 pentru aprobarea Normelor metodologice de aplicare a prevederilor referitoare la atribuirea contractului de achiziție publică/acordului-cadru din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice respectiv „Riscurile transmiterii ofertei, inclusiv forța majoră sau cazul fortuit, cad în sarcina operatorului economic care transmite respectiva ofertă”.

În opinia reclamantei, respingerea ofertei sale – pentru că nu ar fi conținut organigrama, organizarea de șantier, echipamentele și planul de asigurare a calității – este netemeinică și nelegală. În realitate, oferta conține toate aceste elemente, ele regăsindu-se în propunerea tehnică, după cum urmează:

- la pag. 485 din propunerea tehnică, se regăsește organigrama echipei de realizare a lucrărilor, șampilată și semnată;

- la pag. 3-7 din propunerea tehnică, se regăsește documentul intitulat „proiect de organizare de șantier”, iar la pag 85-86 se regăsesc planșele cu respectiva organizare de șantier;

- la pag. 8-10 din propunerea tehnică se regăsește documentul intitulat „resursele materiale și umane alocate proiectului”, în care sunt detaliate utilajele și echipamentele repartizate pe tipuri de lucrări, iar la pag. 503 este prezentat extrasul din registrul mijloacelor fixe deținute de societatea noastră;

- la pag. 1-27 se regăsește documentul intitulat „1. Planul de asigurare a calității”, iar la pag. 87-317, se regăsește documentul intitulat „planul calității” nr. .../... - Obiect/lucrare: „Înființare sistem de canalizare a apelor uzate în localitatea..., ..., județul ...”.

Autoritatea nu neagă existența documentelor, însă reține că nu au fost prezentate separat, sub forma unor anexe. Prin omisiunea de prezentare sub forma anexelor separate a informațiilor incluse în propunerea tehnică cu privire la organigramă, organizarea de șantier, echipamente și planul de asigurare a calității, oferta se află în prezența unui viciu de formă, astfel cum este definit la art. 135 alin. (3) din normele aprobate prin Hotărârea Guvernului nr. 395/2016.

În situația în care documentele propunerii tehnice referitoare la organigramă, organizarea de șantier, echipamente și planul de asigurare a calității nu conțin nici erori și nici omisiuni, respingerea ofertei doar pentru faptul că respectivele documente nu au fost prezentate separat, sub forma unor anexe, ci integrate în propunerea tehnică, reprezintă un act de formalism exagerat al autorității contractante, cu finalitatea reprimării concurenței reale dintre ofertanți și dăunarea nejustificată a bugetului public.

În cazul în care autoritatea ar fi apreciat că depunerea documentelor și separat ar fi prezentat vreo relevanță, societatea

era de acord cu retransmiterea lor, încât să fi fost corectat viciul de formă.

Clarificările furnizate prin intermediul răspunsului nr. .../ ... au fost concludente, în condițiile în care societatea a indicat cu precizie paginile din propunerea tehnică unde se regăseau informațiile referitoare la organigramă, organizarea de șantier, echipamente și planul de asigurare a calității, existența respectivelor documente fiind probată cu propunerea tehnică aflată la dosarul achiziției publice.

În punctul său de vedere nr. .../... asupra contestației, înregistrat la Consiliu cu nr. .../..., autoritatea contractantă susține în apărare că a calificat inacceptabilă oferta SC ... SRL ca urmare a răspunsului nr. .../... la solicitarea de clarificări nr. .../.... Motivul considerării ofertei în acest mod este lipsa de diligență a ofertantului care, deși a luat cunoștință de setul de formulare care completau documentația de atribuire, formulare despre care se făcea referire în fișa de date a achiziției, nu a înțeles să le încorporeze în oferta sa, sub pretextul că, în cele 11 zile de la data postării formularelor în SEAP și până la data-limită de depunere a ofertelor, personalul din compartimentul de ofertare pregătise deja oferta, deci admite că nu a ținut seama de răspunsul postat de autoritate, prin care s-a completat documentația de atribuire cu setul de formulare obligatorii indicate în fișa de date.

Mai mult decât atât, în răspunsul său nr. .../..., ofertantul se contrazice cu referire la lipsa anexelor, spunând că: *„Din cauza unei erori de sistem, fișierul postat de Autoritatea Contractantă ca răspuns la clarificarea din ... (Anexe+Formular nr. 9) a fost omis la descărcarea documentației de atribuire de pe SEAP.”* Practic, ofertantul nu face altceva decât să îmbrace sub altă formă, aceea a unei erori de sistem (ceea ce este greu de crezut, având în vedere că au fost 11 zile de la data postării răspunsului și până la depunerea ofertelor), propria sa culpă, dată de omisiunea de a studia în totalitate documentația de atribuire, împreună cu eventualele solicitări de clarificări și răspunsuri la acestea, care fac parte din documentație.

În mod corect, lipsa prezentării distincte a formularelor a condus la declararea ofertei ca inacceptabilă.

La ..., comisia de evaluare a solicitat clarificări ofertantului, cu privire la documentele neidentificate în cadrul propunerii tehnice - anexa nr. 1 „Organigrama”, anexa nr. 2 „Organizarea de șantier”, anexa nr. 4 „Echipamente” și anexa nr. 5 „Managementul Asigurării Calității”, solicitare la care ofertantul a răspuns că: *„Din cauza unei erori de sistem, fișierul postat de Autoritatea Contractantă ca răspuns la clarificarea din ... (Anexe+Formular nr. 9) a fost omis la descărcarea documentației de atribuire de pe SEAP.”* Totodată, a

precizat că prin omisiunea de prezentare sub forma anexelor separate a informațiilor incluse în propunerea tehnică cu privire la organigrama, organizarea de șantier, echipamente și planul de asigurare a calității se află în prezența a cel mult un viciu de formă, aspect ce nu poate fi reținut de autoritate, având în vedere faptul ca ofertantul contestator nu a prezentat documentele solicitate, fiind incidente prevederile anexei Hotărârii Guvernului nr. 395/2016, art. 134 alin. (5): *„În cazul în care comisia de evaluare solicită unui candidat/ofertant clarificări și, după caz, completări ale documentelor prezentate de acesta în cadrul ofertei sau solicitării de participare, potrivit dispozițiilor art. 209 din Lege, iar candidatul/ofertantul nu transmite în termenul precizat de comisia de evaluare clarificările/completările solicitate sau clarificările/completările transmise nu sunt concludente, oferta sa va fi considerată inacceptabilă.”*

În ceea ce privește afirmația că autoritatea a avut „o conduită grevată de formalism exagerat”, acest lucru nu se aplică, în contextul în care, în urma analizei propunerii tehnice a SC ... SRL, comisia de evaluare a identificat, la pag. 507, anexa nr. 3 - *Surse de materiale*, completată, semnată și stampilată, considerând pentru acest subpunct cerința îndeplinită.

Ofertantul avea obligația de a acorda o atenție sporită modului de întocmire a ofertei sale, în acord cu fișa de date, prin care s-a solicitat în mod expres: *pentru demonstrarea faptului ca ofertantul a înțeles și își asumă prevederile prezentei documentații, se vor întocmi și următoarele formulare, cu respectarea tuturor cerințelor impuse în acestea: - Anexa 1 „Organigrama” completată, semnată și stampilată în conformitate cu cerințele modelului prezentat în Secțiunea „Formulare”. - Anexa 2 „Organizarea de șantier” completată, semnată și stampilată în conformitate cu cerințele modelului prezentat în Secțiunea „Formulare” astfel încât să demonstreze îndeplinirea specificațiilor tehnice din documentația de atribuire. - Anexa 3 „Surse de Materiale” completată, semnată și stampilată în conformitate cu cerințele modelului prezentat în Secțiunea „Formulare” astfel încât să demonstreze îndeplinirea specificațiilor tehnice din documentația de atribuire. - Anexa 4 „Echipamente” completată, semnată și stampilată în conformitate cu cerințele modelului prezentat în secțiunea „Formulare”.*

Prin faptul că nu a avut obiecțiuni referitoare la documentația de atribuire, ofertantul și-a asumat în integralitate și cerințele fișei de date ce trebuie respectate de către toți participanții, iar comisia de evaluare trebuie să o aplice unitar pentru fiecare, nu după cum este înțeleasă în particular.

Prin confirmarea că nu a prezentat documentele solicitate sub formă de anexe este de înțeles decizia comisiei de evaluare de a declara oferta inacceptabilă, ofertanții fiind obligați să puncteze toate cerințele fișei de date întocmai. Autoritatea solicită Consiliului să respingă în totalitate contestația și să mențină raportul procedurii.

La ..., SC ... SRL a transmis o replică la punctul de vedere al autorității, prin adresa nr. .../ ..., în care reiterează și dezvoltă argumentele din contestație.

Din examinarea coroborată a materialului probator administrat, aflat la dosarul cauzei, după verificarea din oficiu a competenței generale, materiale și teritoriale, potrivit art. 131 alin. (1) C. proc. civ., și după deliberare, Consiliul reține că, prin anunțul de participare nr. ..., publicat în Sistemul Electronic de Achiziții Publice – SEAP la ..., autoritatea contractantă ... a inițiat o procedură simplificată în vederea achiziționării de lucrări de înființare sistem de canalizare a apelor uzate în localitate, estimate valoric la 5.353.518,08 lei, fără TVA. Documentația de atribuire a fost postată în SEAP la ..., alături de anunțul de invitare la competiție.

La procedură s-au prezentat doi operatori economici, respectiv SC ... SRL, a cărei ofertă a fost respinsă de autoritate ca inacceptabilă, și SC ... SRL, a cărei ofertă a fost declarată câștigătoare. Împotriva acestui rezultat, pentru motivele evocate mai sus, SC ... SRL a învestit Consiliul, în termenul legal, cu soluționarea contestației care formează obiectul prezentei cauze.

Preliminar analizării aspectelor sesizate de reclamantă, este de remarcat că documentația de atribuire, alcătuită din fișa de date, caietul de sarcini (părțile tehnice), formularele necesare și modelul contractului de lucrări, la care se adaugă clarificările postate în SEAP, nu a fost contestată de niciun operator economic, drept pentru care toate prevederile ei și-au consolidat forța obligatorie atât pentru autoritatea contractantă, cât mai ales pentru operatorii economici participanți la procedura de atribuire, inclusiv pentru SC ... SRL. La acest moment, nu pot fi emise pretenții sau critici vizavi de prevederile documentației de atribuire, întrucât ar fi vădit tardive, raportat la termenul prescris de Legea nr. 101/2016.

Conformarea întru totul la cerințele stabilite de autoritate în documentația de atribuire, conformare ce reprezintă regula în sistemul de atribuire a contractelor de achiziție publică, iar excepțiile sunt admise doar în situațiile limitativ stabilite de lege.

Asupra aspectelor sesizate de reclamantă, Consiliul ia act că rezultatul evaluării a fost stabilit de autoritate prin raportul procedurii de atribuire nr. .../..., rezultat comunicat competitorilor în aceeași zi. La ..., luni, SC ... SRL a reacționat prin formularea

conestației la Consiliu și la autoritatea achizitoare, în interiorul termenului legal de contestație, de șapte zile, fixat de art. 8 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016.

Respingerea ofertei reclamantei a fost întemeiată în drept de autoritate pe aplicarea art. 134 alin. (5) din Normele metodologice de aplicare a prevederilor referitoare la atribuirea contractului de achiziție publică/acordului-cadru din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, aprobate prin Hotărârea Guvernului nr. 395/2016: *„(5) În cazul în care comisia de evaluare solicită unui candidat/ofertant clarificări și, după caz, completări ale documentelor prezentate de acesta în cadrul ofertei sau solicitării de participare, potrivit dispozițiilor art. 209 din Lege, iar candidatul/ofertantul nu transmite în termenul precizat de comisia de evaluare clarificările/completările solicitate sau clarificările/completările transmise nu sunt concludente, oferta sa va fi considerată inacceptabilă.”*

La solicitarea autorității nr. .../... (filele 314-316 din dosarul achiziției publice transmis de autoritate), de identificare în cadrul propunerii tehnice a SC ... SRL a anexei nr. 1 „Organigrama”, anexei nr. 2 „Organizarea de șantier”, anexei nr. 4 „Echipamente” și a anexei nr. 5 „Managementul Asigurării Calității”, completate potrivit modelului postat de autoritate în SEAP, ofertantul a răspuns (adresa nr. .../..., filele 317-320) că: *„Din cauza unei erori de sistem, fișierul postat de Autoritatea Contractantă ca răspuns la clarificarea din 10.02.2020 (Anexe+ Formular nr. 9) a fost omis la descărcarea documentației de atribuire de pe SEAP.”*, însă informațiile privind organigrama, organizarea de șantier, echipamentele și planul de asigurare a calității se regăsesc în propunerea tehnică, la diverse pagini, pe care ofertantul le indică expres.

Consiliul apreciază că răspunsul punctual de clarificare dat de SC ... SRL a fost pe măsura solicitării autorității și, în același timp, în limitele exigențelor de legalitate și temeinicie pentru a fi considerat suficient și credibil. Explicațiile aduse se referă tocmai la întrebările autorității și nu au nimic neconcludent, ofertantul arătând că detaliile tehnice există asumate în propunerea sa, la paginile evocate în răspuns. Nu există niciun indiciu care să susțină opinia că respectivul răspuns se sustrage întrebărilor exprese ale autorității ori că ar fi neconcludent. Așadar, existau suficiente indicii rezonabile că societatea a depus detaliile tehnice urmărite de autoritate, chiar dacă ele nu au fost structurate în formulare separate. În hotărârea sa din 10 octombrie 2013, cauza C-336/12, având ca obiect o cerere de decizie preliminară formulată în temeiul art. 267 TFUE de Østre Landsret (Danemarca), prin decizia din 4 iulie 2012, în procedura Ministeriet for Forskning, Innovation og Videregående Uddannelser împotriva Manova A/S, Curtea Europeană de Justiție a consemnat:

37. În sfârșit, în general, în cadrul exercitării puterii de apreciere de care dispune în ceea ce privește posibilitatea de a solicita candidaților să își clarifice oferta, autoritatea contractantă trebuie să trateze candidații în mod egal și loial, astfel încât să nu se poată considera, la finalizarea procedurii de selecție a ofertelor și în raport cu rezultatul acesteia, că solicitarea de clarificare a favorizat **sau a defavorizat nejustificat** candidatul sau candidații cărora le-a fost adresată (Hotărârea SAG ELV Slovensko și alții, citată anterior, punctul 41).

38. Această concluzie, care privește ofertele prezentate de ofertanți, poate fi transpusă în cazul dosarelor de candidatură depuse în cadrul etapei de preselecție a candidaților la o procedură restrânsă.

39. Astfel, autoritatea contractantă poate solicita ca datele care figurează într-un astfel de dosar să fie corectate sau completate punctual, în măsura în care o asemenea cerere privește elemente sau date, precum bilanțul publicat, a căror anterioritate în raport cu expirarea termenului stabilit pentru depunerea candidaturii poate fi verificată în mod obiectiv.

Scopul art. 134 alin. (1) din norme este de a conferi autorităților contractante o marjă de flexibilitate în contextul aprecierii neregularităților pur formale, astfel încât să nu excludă ofertanții eligibili. Datele referitoare la ofertă pot fi corectate sau completate punctual, în special întrucât necesită în mod vădit o simplă clarificare sau pentru a înlătura erori materiale evidente

(Hotărârea din 29 martie 2012, SAG ELV Slovensko și alți, C-599/10,

EU:C:2012:191, punctul 40, și Hotărârea din 7 aprilie 2016, Partner

Apelski Dariusz, C-324/14, EU:C:2016:214, punctul 63).

Mutatis mutandis, conform principiului proporționalității, astfel cum a reținut Curtea Constituțională în Decizia nr. 662 din 11 noiembrie 2014, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 47 din 20 ianuarie 2015, paragraful 28, orice măsură luată trebuie să fie adecvată - capabilă în mod obiectiv să ducă la îndeplinirea scopului, necesară - indispensabilă pentru îndeplinirea scopului și proporțională - justul echilibru între interesele concurente pentru a fi corespunzătoare scopului urmărit. Cu privire la testul de proporționalitate, a se vedea și Decizia nr. 686 din 26 noiembrie 2014, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 68 din 27 ianuarie 2015, Decizia nr. 390 din 2 iulie 2014, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 532 din 17 iulie 2014, sau Decizia nr. 266 din 21 mai 2013, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 443 din 19 iulie 2013.

Prin urmare, aprecierea autorității că răspunsul este neconcludent este nefondată. În cauză, persistența anumitor nelămuriri nu poate avea drept consecință sancționarea societății

respondente cu excluderea de la procedură, prin respingerea ofertei sale, ci clarificarea îndoielilor care persistă. O sancțiune cu excluderea ar fi mult prea drastică față de deficiența care a cauzat-o, motiv pentru care, prin aplicarea ei, s-ar putea reține că autoritatea se abate de la principiul proporționalității derulării achiziției publice, pe care este obligată să îl respecte în temeiul art. 49 din lege. Stabilirea caracterului conform sau neconform al ofertei SC ... SRL prin prisma existenței detaliilor asupra organigramei, organizării de șantier, echipamentelor și managementului asigurării calității revine comisiei evaluatorii a Comunei..., care trebuie să analizeze propunerea tehnică a ofertantului, astfel încât să confirme ori să infirme dacă:

- la pag. 485 din propunerea tehnică, se regăsește organigrama echipei de realizare a lucrărilor, șampilată și semnată;

- la pag. 3-7 din propunerea tehnică, se regăsește documentul intitulat „proiect de organizare de șantier”, iar la pag 85-86 se regăsesc planșele cu respectiva organizare de șantier;

- la pag. 8-10 din propunerea tehnică se regăsește documentul intitulat „resursele materiale și umane alocate proiectului”, în care sunt detaliate utilajele și echipamentele repartizate pe tipuri de lucrări, iar la pag. 503 este prezentat extrasul din registrul mijloacelor fixe deținute de societatea noastră;

- la pag. 1-27 se regăsește documentul intitulat „1. Planul de asigurare a calității”, iar la pag. 87-317, se regăsește documentul intitulat „planul calității” nr. 3/13.02.2020 - Obiect/lucrare: „Înființare sistem de canalizare a apelor uzate în localitatea..., ..., județul ...”.

Jurisprudența Consiliului este constantă în sensul că orice decizie a autorității/entității privind admiterea sau respingerea unei oferte trebuie fundamentată pe o evaluare temeinică a ofertei, sub toate aspectele acesteia, și pe probe concludente, iar nu pe simple presupuneri care ar favoriza ori defavoriza ofertanții. Autoritatea/entitatea are obligația să asigure ofertanților toate condițiile pentru ca aceștia să își poată justifica și proba conformitatea ofertei.

În speță și în general, organizatoarea oricărei licitații este datoră să își exercite în mod efectiv și corect rolul activ, ieșind de sub imperiul formalismului exagerat, interpretării strict textuale a normelor, analizând oferta în ansamblul său, ca un tot unitar și sistematic, iar nu doar prin prisma unei anumite forme, care nu poate prevala asupra fondului. Neluarea în considerare a răspunsului dat de ofertant pe considerentul că acesta nu și-a sistematizat elementele ofertei pe formulare, deși conținutul este [probabil] cel stabilit de autoritate, ar dovedi o atitudine impregnată de un formalism rigid și fără suport rațional, de care legiuitorul s-a

îndepărtat, dovadă fiind chiar dispozițiile art. 134 și 135 din normele metodologice anexate Hotărârii Guvernului nr. 395/2016, care admit existența și corectarea abaterilor tehnice minore și a viciilor de formă.

Rolul pe care ... îl atribuie grupării informațiilor în anumite formulare este unul exacerbat, în definitiv relevante fiind informațiile, nu formularul în care ele sunt structurate. Nu se poate tolera sancționarea ofertanților cu respingerea ofertelor lor pentru întocmirea propunerilor tehnice în alt format, atât timp cât informațiile pe care trebuie să le conțină sunt la îndemâna organizatoarei achiziției. Trebuie să existe un echilibru, o legătură rezonabilă între cauză și efect, respectiv între o potențială deficiență minoră (confirmată în speță) și măsura pe care o poate dispune autoritatea contractantă, ca transpunere punctuală a principiului proporționalității ce guvernează materia despre care discutăm.

Conținutul actului prevalează asupra formei (a se vedea, *mutatis mutandis*, hotărârile instanței de la Luxemburg în cauzele DP/ACER, F-34/14, EU:F:2015:82, punctul 29, Mendes/Comisia, F-125/11, EU:F:2013:35, punctul 34, și Brems/Consiliul, T-219/97, punctul 45 și jurisprudența acolo citată).

În consecință, prima critică se dovedește a fi fondată, întrucât probatoriul administrat formează organului administrativ-jurisdicțional convingerea că suntem în prezența unui viciu de formă, nicidecum a unui răspuns neconcludent al ofertantei, care să o sancționeze cu declararea inadmisibilă a ofertei. Așadar, răspunsul nr. .../... este unul acceptabil, prin prisma următoarelor prevederi aplicabile achiziției (regăsite în normele metodologice):

Art. 134. - (1) Comisia de evaluare are obligația de a stabili care sunt clarificările și completările formale sau de confirmare, necesare pentru evaluarea fiecărei solicitări de participare/oferte, precum și perioada de timp acordată pentru transmiterea acestora, termenul-limită neputând fi stabilit decât la nivel de zile lucrătoare, fără a fi precizată o oră anume în cadrul acestuia.

(2) Comisia de evaluare, înainte de a lua o decizie de respingere a candidaturii/ofertei în baza art. 137 alin. (2) lit. h), solicită clarificări și, după caz, completări ale documentelor prezentate inițial de candidat/ofertant/subcontractant/terț susținător cu privire la neîncadrarea în prevederile art. 60 alin. (1) lit. d) și e) din Lege.

(3) Comisia de evaluare va stabili termenul-limită în funcție de volumul și complexitatea clarificărilor și completărilor formale sau de confirmare necesare pentru evaluarea fiecărei solicitări de participare/oferte. Termenul astfel stabilit va fi, de regulă, de minimum 3 zile lucrătoare.

(4) Comunicarea transmisă în sensul alin. (1) către candidat/ofertant trebuie să fie clară și să definească în mod explicit și suficient de detaliat în ce constă solicitarea comisiei de evaluare.

(5) În cazul în care comisia de evaluare solicită unui candidat/ofertant clarificări și, după caz, completări ale documentelor prezentate de acesta în cadrul ofertei sau solicitării de participare, potrivit dispozițiilor art. 209 din Lege, iar candidatul/ofertantul nu transmite în termenul precizat de comisia de evaluare clarificările/completările solicitate sau clarificările/completările transmise nu sunt concludente, oferta sa va fi considerată inacceptabilă.

(6) În cazul în care ofertantul modifică prin răspunsurile pe care le prezintă comisiei de evaluare potrivit dispozițiilor alin. (1) conținutul propunerii tehnice sau propunerii financiare, oferta sa va fi considerată neconformă.

(7) Prin excepție de la dispozițiile alin. (6), oferta nu va fi considerată neconformă în măsura în care modificări operate de ofertant în legătură cu propunerea sa tehnică se încadrează în una din categoriile de mai jos:

- a) pot fi încadrate în categoria viciilor de formă; sau
- b) reprezintă corectări ale unor abateri tehnice minore, iar o eventuală modificare a prețului total al ofertei, indusă de aceste corectări, nu ar fi condus la modificarea clasamentului ofertanților participanți la procedura de atribuire.

(8) Sunt considerate abateri tehnice minore acele omisiuni/abateri din propunerea tehnică care pot fi completate/corectate într-un mod care nu conduce la depunerea unei noi oferte.

(9) O modificare a propunerii tehnice nu poate fi considerată o abatere tehnică minoră a ofertei inițiale în următoarele situații:

- a) cuantificarea teoretică în valoare monetară a respectivei abateri/omisiuni depășește 1% din prețul total al ofertei;

- b) cuantificarea teoretică în valoare monetară a respectivei abateri/omisiuni conduce la eludarea aplicării acelor prevederi ale legii care instituie obligații ale autorității contractante în raport cu anumite praguri valorice;

- c) în urma corectării respectivei abateri/omisiuni, se constată că s-ar schimba clasamentul ofertanților;

- d) modificarea ar presupune o diminuare calitativă în comparație cu oferta inițială;

- e) modificarea vizează o parte din ofertă pentru care documentația de atribuire a exclus în mod clar posibilitatea ca ofertanții să se abată de la cerințele exacte ale respectivei documentații, iar oferta inițială nu a fost în conformitate cu aceste cerințe.

(10) Prin excepție de la dispozițiile alin. (6), oferta nu va fi considerată neconformă în măsura în care modificările operate de ofertant în legătură cu propunerea sa financiară reprezintă erori aritmetice, respectiv aspecte care pot fi clarificate cu ajutorul principiilor prevăzute la art. 2 alin. (2) din Lege, elementele propunerii financiare urmând a fi corectate, implicit alături de prețul total al ofertei, prin refacerea calculelor aferente, pe baza datelor/informațiilor care sunt cunoscute de către toți participanții, deoarece sunt prevăzute în legislația aplicabilă, documentația de atribuire, și/sau în alte documente prezentate de ofertant.

(11) În cazul în care ofertantul nu este de acord cu îndreptarea erorilor aritmetice oferta sa va fi considerată neconformă.

Art. 135. - (1) În condițiile art. 209 din Lege, comisia de evaluare are dreptul de a solicita ofertantului corectarea viciilor de formă cu privire la oferta acestuia.

(2) În cazul în care ofertantul nu este de acord cu îndreptarea viciilor de formă, în condițiile prevăzute la alin. (1), oferta sa va fi considerată neconformă.

(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.**

În speță, este veridic faptul că autoritatea achizitoare a cerut anumite informații structurate în formulare, însă la fel de veridic este și faptul că răspunsul ofertantei, potrivit cărora informațiile se regăsesc la paginile indicate din propunerea tehnică, trebuie acceptat și verificat, deficiența putând fi doar un viciu de formă, astfel cum este reglementat de art. 134 alin. (7) lit. a), coroborat cu art. 135 alin. (3), precitate, a cărei corectare nu determină niciun avantaj injust pentru SC ... SRL.

Posibilitatea autorității de a cere clarificări ofertanților urmărește să permită evaluarea temeinică a acestora și să prevină situațiile în care autoritatea atribuie contractul unui ofertant ce nu este în măsură să îl execute în limitele pe care și le-a asumat prin ofertă. Prin aceste dispoziții, legiuitorul admite faptul că ofertele pot conține erori, abateri sau vicii ce pot fi corectate la inițiativa autorității contractante. Dacă legiuitorul ar fi vrut să elimine orice ofertă care conține erori, abateri sau vicii, textele legale menționate nu își mai găseau locul în hotărârea Guvernului evocată.

În ceea ce privește oferta imprecisă sau neconformă cu specificațiile tehnice din caietul de sarcini, este de reținut de către autoritate și interpretarea dată de Curtea de Justiție a Uniunii Europene în hotărârea din 29 martie 2012, cauza C-599/10, SAG ELV Slovensko as, FELA Management AG, ASCOM AG, Asseco Central Europe as, TESLA Stropokov as, Autostrade per l'Italia SpA, EFKON AG, Stalexport Autostrady SA/Urad, care la pct. 40 a statuat că articolul 2 din Directiva 2004/18 nu se opune ca, în mod excepțional, datele referitoare la ofertă să poată fi corectate sau completate punctual, în special întrucât necesită vădit o simplă clarificare sau pentru a înlătura erori materiale evidente, cu condiția ca această modificare să nu determine propunerea, în realitate, a unei noi oferte. În speța de față, este evident că dacă informațiile există în oferta SC ... SRL, atunci ipoteza unei noi oferte este exclusă.

Astfel cum a fost reținut mai sus, conținutul actului prevalează asupra formei (a se vedea, *mutatis mutandis*, hotărârile instanței de la Luxemburg în cauzele DP/ACER, F-34/14, EU:F:2015:82, punctul 29, Mendes/Comisia, F-125/11, EU:F:2013:35, punctul 34, și Brems/Consiliul, T-219/97, punctul 45 și jurisprudența acolo citată).

Față de ansamblul considerentelor expuse în paginile de mai sus, se constată că evaluarea ofertei SC ... SRL s-a bazat pe o interpretare prea rigidă a comisiei, ceea ce conduce la nerespectarea dispozițiilor legale în vigoare, situație în care critica societății contestatoare privind nelegalitatea respingerii ofertei sale apare a fi fondată. În consecință, în baza art. 26 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va admite contestația SC ... SRL nr. .../..., în contradictoriu cu ..., va anula raportul procedurii de atribuire nr. .../... și comunicarea nr. .../... și va obliga autoritatea contractantă la reevaluarea ofertei contestatoarei, precum și la emiterea unui nou act de evaluare, cu respectarea celor ce preced, a legislației privind achizițiile publice și a cerințelor din documentația de atribuire. În baza aceluiași temei legal, va obliga autoritatea să comunice contestatoarei și celorlalți ofertanți admiși rezultatul reevaluării, cu respectarea legislației aplicabile.

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

Admite contestația SC ... SRL nr. 742/ 27.07.2020, în contradictoriu cu ..., și anulează raportul procedurii nr. ../..., în partea care privește oferta SC ... SRL, și comunicarea nr. .../ Obligă autoritatea contractantă la reevaluarea ofertei contestatoarei și la emiterea unui nou raport al procedurii de atribuire, cu respectarea întocmai a celor consemnate mai sus, a documentației de atribuire și a legislației aplicabile privind achizițiile publice, în termen de cel mult douăzeci de zile de la data primirii prezentei decizii. După reevaluarea ofertei și aprobarea raportului procedurii, autoritatea va comunica rezultatul procedurii contestatoarei și celorlalți ofertanți admiși.

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