

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

DECIZIE

Nr. 1375/C1/1196

Data: 19.06.2023

Prin contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 23565/03.05.2023, formulată de SC SRL, cu sediul în localitatea, nr., județul, înmatriculată la Registrul Comerțului cu nr., având cod unic de înregistrare RO, reprezentată legal prin și convențional prin Avocat cu sediu procedural ales în, împotriva rezultatului procedurii, emis de către, în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în localitatea, str., județul, în cadrul procedurii simplificate organizată pentru atribuirea unui contract având ca obiect „Modernizare drumuri de interes local în, sat, județul, cod CPV 45233120-6, s-a solicitat:

- anularea documentului intitulat „comunicare rezultat procedură” înregistrat sub nr. 9377/26.04.2023 emis de și a tuturor documentelor care au stat la baza întocmirii acestuia, iar pe cale de consecință să dispună:

- obligarea autorității contractante la reluarea procedurii de atribuire începând cu etapa verificării conformității ofertelor;
- declararea ofertei contestatorului ca fiind admisibilă.

În luarea deciziei, **CONSILIUL**, legal investit, a avut în vedere următoarele:

În fapt, contestatorul precizează că din documentul intitulat „Comunicare rezultat procedură” înregistrat sub nr. 9377/26.04.2023 emis de autoritatea contractantă - a luat la cunoștință de faptul că autoritatea contractantă a decis să declare inacceptabilă oferta sa întrucât aceasta nu ar satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini, invocând astfel prevederile art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016.

De asemenea, susține că autoritatea contractantă a înțeles să declare inacceptabilă oferta sa întrucât, în opinia acesteia, răspunsurile

la clarificările solicitate nu ar fi concludente, invocând astfel prevederile art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016.

Solicită să se constate că autoritatea contractantă a considerat că oferta sa este inacceptabilă întrucât nu sunt respectate cerințele minime înscrise în caietul de sarcini, fără însă a oferi o motivare în fapt și în drept pentru care consideră că oferta sa nu a îndeplinit cerințele minime înscrise în caietul de sarcini și fără a indica care sunt acele cerințe minime nerespectate de oferta sa.

Contestatorul precizează că, astfel cum rezultă din solicitarea de clarificări nr. 8385 din 10.04.2023, autoritatea contractantă, în conformitate cu dispozițiile art. 209 din Legea nr. 98/2016, i-a solicitat clarificări cu privire la documentele depuse de el și completări ale documentelor prezentate în cadrul ofertei de participare.

În acest sens arată că însăși autoritatea contractantă a menționat în solicitarea de clarificări nr. 8385 din 10.04.2023 că în situația în care nu vor fi transmise până în data de 12.04.2023 clarificările/completările solicitate, oferta sa va fi considerată inacceptabilă în baza prevederilor art. 134 alin. (5) și art. 137 alin. (2) lit. b) din HG nr. 395/2016.

Susține că, prin răspunsul la clarificări înregistrat sub nr. 69/12.04.2023, a răspuns tuturor clarificărilor solicitate de autoritatea contractantă și a formulat completările solicitate de aceasta.

Cu toate acestea, autoritatea contractantă a înțeles să declare inacceptabilă oferta sa, fără însă a oferi o motivare în fapt și în drept pentru care consideră că el nu a răspuns în mod concludent la solicitarea comisiei de evaluare.

Mai mult decât atât, deși autoritatea contractantă a înțeles să declare oferta sa ca inacceptabilă întrucât nu ar fi răspuns în mod

concludent la solicitarea comisiei de evaluare, aceasta menționează în documentul intitulat „comunicare rezultat procedură” înregistrat sub nr. 9377/ 26.04.2023 că ofertele care nu detaliază și asigură corelarea informațiilor solicitate în cadrul acestei cerințe cu restul prevederilor caietului de sarcini se consideră neconforme.

Astfel, arată că autoritatea contractantă nu indică în concret care sunt motivele care au determinat considerarea ofertei sale ca fiind inacceptabilă sau neconformă, în documentul transmis fiind menționate doar noțiuni generale și cu caracter abstract.

Apreciază că se impune anularea documentului intitulat „comunicare rezultat procedură” înregistrat sub nr. 9377/26.04.2023 pentru următoarele motive de drept:

Motivarea în drept:

1. În opinia sa documentului intitulat „comunicare rezultat procedură” înregistrat sub nr. 9377/26.04.2023 se impune a fi anulat, întrucât autoritatea contractantă a încălcat în mod flagrant dispozițiile legale. Astfel:

a) Autoritatea contractantă a încălcat dispozițiile art. 215 din Legea nr. 98/2016 deoarece nu indică în concret de ce consideră că oferta sa nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini sau de ce a considerat că răspunsul său la clarificări este neconcludent.

Simpla mențiune a autorității contractante din cuprinsul documentului intitulat „comunicare rezultat procedură” înregistrat sub nr. 9377/26.04.2023 a faptului că oferta sa nu respectă cerințele caietului de sarcini sau că răspunsul la clarificări este neconcludent, nu poate conduce la concluzia că autoritatea contractantă l-a informat cu privire la motivele concrete de respingere a ofertei.

Mai mult decât atât, susține că autoritatea contractantă nu a detaliat argumentele care au stat la baza adoptării acestei soluții și nu a indicat prevederile legale încălcate de oferta sa sau cerințele din documentația de atribuire pe care el nu le-a respectat.

Analizând documentul intitulat „comunicare rezultat procedură” înregistrat sub nr. 9377/26.04.2023 se va constata că acesta nu cuprinde motivele concrete care au stat la baza luării deciziei conform căreia „oferta sa este inacceptabilă întrucât nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini” câtă vreme autoritatea contractantă nu face trimiteri la cerințele minime care nu sunt respectate de el.

De asemenea, solicită să se constate că autoritatea contractantă nu indică nici motivele care au stat la baza declarării răspunsului la clarificări ca fiind neconcludent.

Susține că prin această conduită a autorității contractante se încalcă inclusiv principiul transparenței procedurii de atribuire

reglementat de dispozițiile art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 câtă vreme aceasta nu detaliază punctual și concret motivele de respingere a ofertei sale și nu indică în concret cerințele din caietul de sarcini care nu sunt respectate și argumentele care stau la baza declarării răspunsului la clarificări ca nefiind concludent.

În susținere invocă practica deciziile CNSC, a Curții de Apel Timișoara și Decizia ÎCCJ nr. 482 din 26 ianuarie 2007.

Având în vedere aceste considerente, solicită să se constate că se impune anularea documentului intitulat „comunicare rezultat procedură” înregistrat sub nr. 9377/26.04.2023 și a tuturor actelor care au stat la baza întocmirii acestuia întrucât acestea încalcă dispozițiile art. 215 din Legea nr. 98/2016.

b) Autoritatea contractantă a încălcat dispozițiile art. 215 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

Contestatorul solicită să se constate faptul că documentul intitulat „comunicare rezultat procedura” înregistrat sub nr. 9377/26.04.2023 la autoritatea contractantă nu conține toate elementele reglementate de dispozițiile legale anterior citate.

În plus, autoritatea contractantă, cu încălcarea prevederilor Legii nr. 98/2016, procedează la menționarea în documentul intitulat „comunicare rezultat procedură” înregistrat sub nr. 9377/26.04.2023 a ofertei financiare depuse de „Asocierea”, chiar dacă prevederile art. 215 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 trasează în sarcina acesteia obligația de a menționa doar numele ofertantului căruia urmează să i se atribuie contractul de achiziție publică.

Consideră că și pentru aceste motive se impune anularea documentului intitulat „comunicare rezultat procedură” înregistrat sub nr.

9377/ 26.04.2023 și a tuturor actelor care au stat la baza întocmirii acestuia.

c) Autoritatea contractantă a încălcat dispozițiile art. 216 din Legea nr. 98/2016.

Față de împrejurarea că până la acest moment nu a fost publicat în SEAP sau comunicat în vreo altă manieră raportul procedurii de atribuire, solicită să se constate omisiunea autorității contractante în întocmirea raportului procedurii, fiind astfel încălcate dispozițiile art. 216 din Legea nr. 98/2016.

d) Autoritatea contractantă a încălcat dispozițiile art. 216 alin. (1¹) din Legea nr. 98/2016.

Contestatorul consideră că autoritatea contractantă a încălcat inclusiv dispozițiile legale citate anterior, întrucât nu a publicat în data de 26.04.2023 în SEAP raportul procedurii semnat cu semnătură electronică calificată, încălcând și de această dată principiul transparenței procedurii de atribuire.

Având în vedere aceste considerente, solicită să se constate că se impune anularea documentul intitulat „comunicare rezultat procedură” înregistrat sub nr. 9377/26.04.2023 și a tuturor actelor care au stat la baza întocmirii acestuia.

e) Autoritatea contractantă a încălcat dispozițiile art. 137 alin. (3) din HG nr. 395/2016.

Deși autoritatea contractantă a considerat că oferta sa nu respectă cerințele caietului de sarcini, aceasta a înțeles să declare oferta sa ca fiind inacceptabilă, iar nu neconformă astfel cum reglementează dispozițiile art. 137 alin. (3) din HG nr. 395/2016.

De asemenea precizează că pe lângă faptul că autoritatea contractantă nu indică în concret care sunt cerințele caietului de sarcini care nu sunt respectate de oferta sa, aceasta înțelege să declare oferta ca inacceptabilă, deși legislația în materie stabilește că sancțiunea în acest caz ar fi trebuit să fie neconformitatea.

În opinia sa cele două noțiuni, inacceptabilă și neconformă, sunt fundamental diferite, fiind reglementate în mod distinct de dispozițiile legale din materia achizițiilor publice, respectiv art. 215 alin. (4) și (5) din Legea nr. 98/2016.

Prin urmare, consideră că autoritatea contractantă a încălcat și dispozițiile art. 137 alin. (3) din HG nr. 395/2016, astfel că se impune anularea documentul intitulat „comunicare rezultat procedură” înregistrat sub nr. 9377/26.04.2023 și a tuturor actelor care au stat la baza întocmirii acestuia.

2. Oferta sa se impune a fi declarată admisibilă.

Contestatorul consideră că oferta sa se impune a fi declarată admisibilă întrucât aceasta respectă în integralitate cerințele caietului de

sarcini, propunerea tehnică îndeplinește în mod corespunzător cerințele autorității contractante și este asigurată corelarea informațiilor solicitate cu restul prevederilor caietului de sarcini.

Astfel, arată că în propunerea sa tehnică este reflectată asumarea în integralitate a tuturor cerințelor/obligațiilor prevăzute în caietul de sarcini și aceasta conține toate informațiile solicitate prin caietul de sarcini, fiind elaborată cu respectarea în integralitate a prevederilor legislației în vigoare.

Referitor la răspunsul său la solicitările de clarificare și de completare a documentelor, solicită a se avea în vedere că prin adresa nr. 69/ 12.04.2023 a răspuns în integralitate solicitărilor autorității contractante și a depus în completare toate documentele/informațiile solicitate.

În susținere invocă dispozițiile art. 209 din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice și dispozițiile art. 134 alin. (5) din normele metodologice aprobate prin HG nr. 395/2016.

Prin urmare consideră că nu poate fi considerată oferta sa ca inacceptabilă pe motiv că nu a trimis în termenul precizat, 12.04.2023, clarificările/completările solicitate, câtă vreme el și-a îndeplinit obligațiile prin transmiterea adresei nr. 69/12.04.2023 însoțită de toate documentele și informațiile solicitate de autoritatea contractantă, astfel că nu sunt incidente dispozițiile art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016.

Totodată, susține că nu sunt incidente nici dispozițiile art. 134 alin. (6) din HG nr. 395/2016 întrucât prin răspunsurile prezentate comisiei de evaluare, nu a modificat conținutul propunerii tehnice sau propunerii financiare pentru a se considera că oferta sa este inacceptabilă.

Chiar dacă ar aprecia prin absurd că a modificat conținutul propunerii tehnice prin răspunsul la clarificări (adresa nr. 69/12.04.2023), solicită să se constate că oferta sa se impune a fi considerată admisibilă întrucât modificările operate de el în legătură cu propunerea tehnică: i) pot fi încadrate în categoria viciilor de formă sau ii) reprezintă corectări ale unor abateri tehnice minore, fiind astfel incidente prevederile art. 134 alin. (7) din HG nr. 395/2016.

Arată că chiar legiuitorul, prin art. 134 alin. (8) din HG nr. 395/2016 stabilește faptul că: „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”.

Or, analizând solicitarea de clarificare a autorității contractante și răspunsul la clarificare întocmit de el, se poate lesne observa faptul că a completat și corectat propunerea tehnică într-o manieră care nu a condus la depunerea unei noi oferte, fiind astfel incidente dispozițiile legale cuprinse în art. 134 alin. (7) din HG nr. 395/2016.

În plus, susține că nu sunt incidente nici dispozițiile art. 134 alin. (9) din HG nr. 395/2016 întrucât nu a procedat la modificarea propunerii tehnice, câtă vreme doar a completat și/sau explicat propunerea tehnică formulată inițial.

Contestatorul precizează că chiar dacă a învederat inclusiv autorității contractante că prin răspunsul la clarificări doar a corectat/completat propunerea tehnică și sunt incidente dispozițiile art. 134 din HG nr. 395/2016, autoritatea contractantă a înțeles să declare oferta sa ca inacceptabilă.

Totodată, susține că nu poate fi considerat răspunsul său la clarificări ca nefiind concludent, câtă vreme a răspuns în integralitate solicitărilor autorității contractante și a depus în completare documentele și informațiile solicitate de aceasta.

În concluzie, pentru toate argumentele invocate anterior, solicită admiterea contestației astfel cum aceasta a fost formulată.

În drept, își întemeiază prezenta contestație pe dispozițiile legale indicate în cuprinsul acestuia.

Prin adresa nr. 10293/08.05.2023, înregistrată la CNSC sub nr. 24704/09.05.2023, autoritatea contractantă transmite punctul de vedere față de contestație prin care solicită respingerea contestației pentru următoarele motive:

1. Referitor la afirmația contestatorului că în mod nelegal a fost respinsă oferta sa ca inacceptabilă, solicită respingerea acesteia.

Astfel cum se menționează în comunicarea rezultatului procedurii, „în conformitate cu art. 137 alin. (1) din HG nr. 395/2016, Comisia de

evaluare are obligația de a respinge ofertele inacceptabile și neconforme”.

Prin urmare susține că în mod expres s-a menționat faptul că oferta contestatorului este și neconformă, și inacceptabilă, concluziile comisiei fiind motivate în drept în cuprinsul comunicării rezultatului procedurii, temeiurile legale în baza cărora a fost respinsă oferta fiind reprezentate de art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016 și de art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016.

De asemenea arată că în alin. (3) din comunicarea rezultatului procedurii s-a menționat că oferta este inacceptabilă și neconformă. Prin urmare, deși în mod eronat s-a consemnat în alin. (4) din comunicarea rezultatului procedurii că „oferta este considerată inacceptabilă” s-a menționat în mod corect temeiul de drept, respectiv art. 137 alin. (3) lit. a).

Practic, după constatarea faptului că oferta nu corespunde cerințelor caietului de sarcini, comisia de evaluare și-a îndeplinit atribuția legală și a solicitat, în temeiul art. 134 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, clarificări.

Astfel cum chiar textul de lege redat prevede, este lăsată la latitudinea comisiei de evaluare sarcina de a stabili care sunt clarificările și completările formale sau de confirmare.

Menționează faptul că ea a solicitat clarificarea ofertei deja depuse, iar nu completarea acesteia în sensul modificării prin depunerea de noi documente. Comisia nu poate accepta complinirea lipsurilor ofertei tehnice prin depunerea de noi documente, ci are posibilitatea doar de a solicita, dacă este cazul, documente în explicarea celor deja prezentate în ofertă. Însă un asemenea caz nu este incident în speță, deoarece

oferta tehnică inițială este incompletă, documente esențiale lipsind cu desăvârșire din conținutul acesteia (spre exemplu, planșa de organizare de șantier, paginile care descriu facilitățile care vor fi menținute, proiectul de organizare de șantier, metodele de lucru adaptate la lucrările din zonele rutiere, precum și la traversarea acestora, pentru a limita perturbarea traficului rutier etc).

Precizează că a fost transmisă în acest sens ofertantului solicitarea de clarificare nr. 8385/10.04.2023, prin care comisia de evaluare a solicitat ofertantului să clarifice aspectele identificate ca fiind în neconcordanță cu cerințele caietului de sarcini - respectiv acelea care nu se regăsesc deloc în caietul de sarcini (14 elemente).

Prin răspunsul său nr. 69/12.04.2023, ofertantul nu a reușit să indice în legătură cu toate aspectele unde, în propunerea tehnică înaintată inițial, se regăsesc elementele asupra cărora comisia a solicitat clarificări, ci a depus, pentru majoritatea acestora, documente care nu se regăseau în propunerea inițială, invocând, în legătură cu fiecare din acestea, erori de scanare a documentației - punctele 1, 3, 6, 7, 8, 9, 10.

Așadar, înscrisurile anexate răspunsului nr. 69/12.04.2023 nu reprezintă completări formale sau de confirmare, în propunerea inițială neexistând deloc aceste documente. Cu alte cuvinte, informațiile nu se regăseau în oferta inițială într-o modalitate pe care autoritatea nu ar fi înțeles-o, pentru a solicita în consecință completări formale sau de confirmare, ci acestea nu se regăseau deloc, oferta fiind fără putință de tăgadă neconformă, iar transmiterea unor documente cu totul noi, pentru a complini omisiuni grosolane ale ofertantului în întocmirea ofertei constituie o modificare a acesteia.

Analizând cu atenție propunerea tehnică transmisă inițial, autoritatea arată că nu reies indicii care să dovedească erori de scanare, astfel cum încearcă să acrediteze ofertantul, oferta neconținând pagini albe. Propunerea tehnică transmisă se întinde pe 507 pagini, care au fost scanate în integralitate (a se vedea mențiunea de pe ultima pagină a ofertei "page 507/507"). Reiese așadar faptul că ofertantul a conceput o ofertă care se întinde pe 507 pagini, iar acestea, în integralitate, au fost scanate, fără erori. Numerotarea paginilor este corespunzătoare, astfel că nu poate fi primit argumentul contestatorului potrivit căruia netransmiterea documentelor este cauzată de o eroare de scanare, fiind dincolo de orice dubiu faptul că documentele justificative nu au fost incluse deloc în propunerea tehnică inițială, iar acceptarea documentelor noi în completare ar reprezenta o favorizare a ofertantului.

Analizând punctual răspunsurile transmise prin înscrisul înregistrat cu nr. 69/12.04.2023, spre exemplu, la punctele 1, 3, 4, 6, 8, 9, se observă faptul că ofertantul depune documente cu totul noi, care nu există în propunerea tehnică inițială. Acestea nu au rolul de a lămuri/

clarifica/explicita informațiile din oferta tehnică, nefiind menționate deloc în ofertă. Pe de altă parte, se constată că înscrisurile depuse prin acest răspuns sunt de fapt o modificare a propunerii tehnice cu acele elemente care nu au fost prezente inițial, atunci fiind prezentată doar o descriere generală a elementelor sesizate, practic o imitare a conținutului caietului de sarcini. Invocă în susținere jurisprudența CNSC, Hotărârea CJUE din cauza C-561/12, Hotărârea pronunțată în Cauza T-195/05.

Așadar, considerând că prin răspunsul cu nr. 69/12.04.2023 ofertantul nu a clarificat aspectele sesizate de comisia de evaluare, răspunsul său fiind, în consecință, neconcludent, în mod corect s-a decis declararea ofertei ca fiind inadmisibilă, în concordanță cu prevederile art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016.

Potrivit art. 215 alin (3) din Legea 98/2016, „Oferta admisibilă este oferta care nu este inacceptabilă, neconformă sau neadecvată”. Având în vedere că oferta contestatorului este afectată de vicii care atrag neconformitatea acesteia (nu satisface cerințele caietului de sarcini), fiind, în același timp inacceptabilă (ofertantul nu a răspuns în mod concludent la clarificările solicitate), nu putea fi declarată ca fiind admisibilă.

Prin urmare, solicită respingerea acestei critici a ofertantului.

a) Referitor la afirmația contestatorului potrivit căreia ar fi fost încălcate prevederile art. 215 din Legea nr. 98/2016, respectiv că autoritatea nu menționează motivele care au dus la respingerea ofertei, autoritatea solicită să se respingă și această critică.

Cu privire la acest aspect arată că prin comunicarea raportului procedurii s-a indicat în mod expres faptul că oferta a fost declarată inadmisibilă ca urmare a răspunsurilor neconcludente formulate prin

răspunsul nr. 69/12.04.2023 la solicitarea de clarificări nr. 8385/10.04.2023. Așadar, motivele declarării ofertei ca neconformă și inacceptabilă au fost cunoscute de ofertant. În susținere invocă Decizia nr. 320/2022 din 04-apr-2022, Curtea de Apel Alba Iulia.

Motivele care au determinat considerarea ofertei ca fiind neconformă și inacceptabilă susține că sunt menționate în comunicarea rezultatului procedurii în mod clar și concret. Autoritatea solicită a se observa poziția oscilantă și vădit contradictorie a contestatorului care, pe de o parte, afirmă că nu înțelege motivele care au condus la excludere, iar, pe de altă parte, în motivarea contestației înaintată Consiliului, formulează apărări punctuale referitoare la aceste motive.

În opinia sa invocarea în mod formal a unei pretense insuficiente motivări nu poate fi primită de Consiliu atâta timp cât documentul atacat indică în mod clar și neechivoc motivele de respingere și, de asemenea, indică în mod corect temeiurile de drept, respectiv prevederile legale și din documentația de atribuire încălcate de oferta contestatorului, acesta fiind, fără doar și poate, în măsură să formuleze apărări raportate la motivele de excludere - fapt care reiese din însăși contestația formulată.

b) Referitor la pretinsa nerespectare a dispozițiilor art. 215 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 autoritatea susține că această critică este nefondată și, pe cale de consecință, solicită să fie respinsă.

Autoritatea contractantă precizează că în documentul intitulat comunicarea rezultatului procedurii sunt cuprinse, contrar afirmațiilor contestatorului, toate informațiile prevăzute la art. 215 alin. (2) din Legea nr. 98/2016. Cerințele prevăzute la art. 215 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 sunt minimale pentru validitatea documentului intitulat Comunicarea rezultatului procedurii. Autoritatea poate alege să comunice mai multe informații decât cele impuse de art. 215 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, tocmai în scopul de a asigura transparența procedurii.

În opinia sa, sub nicio formă legea nu impune, astfel cum în mod eronat consideră contestatorul, includerea în Comunicarea rezultatului procedurii doar a numelui ofertantului căruia urmează să i se atribue contractul de achiziție publică și nu interzice prin nicio prevedere comunicarea unor informații suplimentare, cum ar fi, spre exemplu, oferta financiară depusă de candidatul declarat câștigător. Includerea în Comunicarea rezultatului procedurii a ofertei financiare a candidatului declarant câștigător se practică în mod constant de majoritatea autorităților contractante.

Din contră, autoritatea consideră că comunicarea acestei informații vine în sprijinul principiului transparenței iar contestatorul nu poate invoca, în niciun caz, vreo vătămare legată de comunicarea unor informații suplimentare față de cele impuse de lege.

c) Referitor la pretinsa încălcare a dispozițiilor art. 216 din Legea nr. 98/2016, respectiv la afirmația ofertantului potrivit căreia raportul procedurii nu a fost publicat în SEAP.

Contrar afirmației ofertantului, autoritatea contractantă precizează că la data de 26.04.2023 a fost întocmit raportul procedurii, fapt care rezultă din detaliile semnăturii electronice aplicate pe document.

„raport.pdf 26/04/2023 14:41 PKCS#7 Signature 5,163 KB”.

Prin urmare Raportul procedurii este publicat în SEAP, având nr. de înregistrare la autoritate 9376 din 26.04.2023, motiv pentru care critica contestatorului cu privire la acest aspect impunându-se a fi respinsă.

d) Referitor la pretinsa încălcare a dispozițiilor art. 216 alin. (1¹) din Legea nr. 98/2016 autoritatea consideră că critica se impune a fi respinsă.

Din semnătura electronică atașată documentului intitulat Raportul procedurii reiese faptul că acesta a fost întocmit și semnat la data de 26.04.2023.

În conformitate cu prevederile art. 217 din Legea nr. 98/2016, după comunicarea rezultatului procedurii de atribuire, autoritatea contractantă are obligația de a permite, la cerere, ofertanților, într-un termen care nu poate depăși o zi lucrătoare, accesul neîngrădit la raportul procedurii precum și la informațiile din cadrul documentelor de calificare, propunerilor tehnice și/sau financiare care nu au fost declarate de către ofertanți ca fiind confidențiale, clasificate sau protejate de un drept de proprietate intelectuală.

De asemenea arată că dosarul achiziției publice are caracter public ulterior încheierii contractului sau anulării procedurii de atribuire,

moment de la care terții pot avea acces la dosar în temeiul legii privind informațiile de interes public.

Anterior semnării contractului, terțele persoane pot vizualiza în SEAP raportul procedurii care se publică în secțiunea specifică, potrivit art. 66 alin. (4) din Hotărârea Guvernului nr. 395/2016.

Așadar, în opinia sa contestatorul nu poate invoca o vătămare rezultată din faptul că, dintr-o eroare tehnică a platformei SEAP, Raportul procedurii nu a fost încărcat pe platformă la o dată ulterioară întocmirii sale, deoarece, potrivit statutului său de ofertantă, avea acces neîngrădit la dosarul achiziției, operațiune pe care însă nu a solicitat-o.

Astfel cum s-a exprimat și în doctrină, rolul publicării în SEAP a raportului procedurii este acela de a-l aduce la cunoștința persoanelor terțe interesate (....., Principiul transparenței în dreptul achizițiilor publice).

e) Referitor la pretinsa nerespectare a dispozițiilor art. 137 alin. (3) din HG nr. 395/2016.

Autoritatea contractantă precizează că așa cum a arătat pe larg mai sus, la punctul 1, oferta contestatorului a fost respinsă ca fiind neconformă și inacceptabilă.

În opinia sa atât declararea ca neconformă, cât și declararea ca inacceptabilă a unei oferte au ca finalitate respingerea acesteia ca inadmisibilă, potrivit interpretării per a contrario a dispozițiilor art. 215 alin. (3) din Legea 98/2016, „Oferta admisibilă este oferta care nu este inacceptabilă, neconformă sau neadecvată”.

În comunicarea rezultatului procedurii au fost menționate ca temei de drept al respingerii atât art. 137 alin. (3) din HG nr. 395/2016 (oferta neconformă - nu respectă cerințele din caietul de sarcini), cât și art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016 (oferta inacceptabilă - răspunsul la solicitarea de clarificări este neconcludent).

Prin urmare, consideră că critica contestatorului sub acest aspect nu poate fi reținută.

2. Oferta contestatorului nu putea fi declarată admisibilă de comisia de evaluare.

Autoritatea contractantă arată că prin chiar răspunsurile oferite la solicitarea de clarificări, contestatorul recunoaște faptul că oferta sa inițială prezenta serioase vicii, fiind incomplete, motiv pentru care, anexat răspunsurilor, a transmis documente noi, modificând astfel oferta transmisă inițial. Prin urmare, contestatorul nu poate invoca propria sa culpă ca scuză a neîndeplinirii obligațiilor sale.

Comisia de evaluare nu a solicitat contestatorului să depună documente, deoarece s-a constatat lipsa totală a acestora din oferta inițială, iar solicitarea de noi documente, străine deplin de oferta depusă inițial ar fi condus, fără echivoc, la aplicarea unui tratament favorizant

față de ofertantul în cauză, fiind astfel încălcate principiile proporționalității și tratamentului egal, stipulate la art. 2 din Legea nr. 98/2016 față de ceilalți ofertanți, mai ales că aceștia au depus propuneri tehnice complete de la început.

Potrivit art. 135 alin. (3) din HG nr. 395/2016, „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”.

Rezultă așadar că lipsa din oferta inițială a documentelor depuse ulterior de ofertant nu se subsumează noțiunii de viciu de formă, astfel cum este el definit.

De asemenea arată că potrivit alin. (9) al art. 135 din HG nr. 395/2016, „O modificare a propunerii tehnice nu poate fi considerată o abatere tehnică minoră a ofertei inițiale în următoarele situații:

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”.

Mai mult arată că în caietul de sarcini, la punctul 8.3 (paginile 23 și 24), autoritatea a menționat că: „Documentele specificate mai sus se vor prezenta în mod obligatoriu, lipsa unuia sau mai multor documente conducând la considerarea „neconformă” a ofertei. Ofertanții trebuie să prezinte complet propunerea tehnică, conform cerințelor obligatorii mai sus enunțate. Propunerea tehnică trebuie să îndeplinească în mod

corespunzător cerințele Autorității Contractante. Ofertele care nu detaliază și asigura corelarea informațiilor solicitate în cadrul acestei cerințe cu restul prevederilor caietului de sarcini se consideră neconforme”.

Prin urmare, consideră că se află în ipoteza în care autoritatea a exclus în mod clar posibilitatea ca ofertanții să se abată de la cerințele exacte ale documentației, iar, astfel cum a arătat și cum, de altfel, a recunoscut și contestatorul în mod implicit prin răspunsul la solicitarea de clarificări, oferta inițială nu a fost în conformitate cu aceste cerințe.

Consideră că rezultă deci în mod clar că apărările contestatorului potrivit cărora depunerea documentelor prin care a modificat oferta inițială s-ar subscrie noțiunilor de viciu de formă sau corectură a unor abateri tehnice minore nu se susțin și nu pot fi primite, impunându-se a fi înlăturate, nefiind incidentă niciuna dintre ipotezele invocate.

În altă ordine de idei, raportat la clarificările solicitate de comisie, se impune constatarea potrivit căreia răspunsurile oferite de contestator nu sunt concludente, aceasta neputând indica, spre exemplu unde se regăsesc, în oferta inițială, planșa de organizare de șantier, paginile care descriu facilitățile care vor fi menținute, proiectul de organizare de șantier, metodele de lucru adaptate la lucrările din zonele rutiere, precum și la traversarea acestora, pentru a limita perturbarea traficului rutier, răspunsurile oferite fiind neconcludente. Practic, având în vedere că se recunoaște inexistența acestor documente și planșe din oferta inițială, invocându-se clasica scuză a erorii de scanare, fără succes și fundament, astfel cum a arătat, acest fapt echivalează cu lipsa furnizării unui răspuns.

În concluzie, precizează că în mod legal și temeinic s-a procedat la excluderea contestatorului și, în consecință, se impune respingerea contestației formulate de acesta.

Prin adresa înregistrată la CNSC sub nr. 29551/31.05.2023 SC SRL transmite concluzii scrise ca urmare a studierii dosarului cauzei la CNSC.

1. Contestatorul consideră că apărările autorității contractante sunt profund neîntemeiate.

a) Astfel, autoritatea contractantă consideră că a menționat în mod clar și concret în comunicarea privind rezultatul procedurii motivele care au determinat considerarea ofertei ca fiind neconformă și inacceptabilă. În opinia acesteia, indicarea în comunicarea privind rezultatul procedurii a unor temeuri de drept echivalează cu respectarea dispozițiilor art. 215 din Legea nr. 98/2016 care trasează în sarcina autorității contractante obligația indicării motivelor concrete care determină declararea ofertei ca neconformă și inacceptabilă.

În opinia sa simpla mențiune a autorității contractante din cuprinsul documentului intitulat „comunicare rezultat procedură” înregistrat sub nr. 9377/26.04.2023 a faptului că oferta sa nu respectă cerințele caietului de sarcini sau că răspunsul la clarificări este neconcludent, nu poate conduce la concluzia că autoritatea contractantă l-a informat cu privire la motivele concrete de respingere a ofertei.

Mai mult decât atât, arată că autoritatea contractantă nu a detaliat argumentele care au stat la baza adoptării acestei soluții și nu a indicat prevederile legale încălcate de oferta sa sau cerințele din documentația de atribuire pe care el nu le-a respectat. Temeiurile de drept la care face referire autoritatea contractantă sunt dispozițiile cu caracter general, respectiv dispozițiile art. 137 și 134 din HG nr. 395/2016.

Analizând documentul intitulat „comunicare rezultat procedură” înregistrat sub nr. 9377/26.04.2023 se poate constata că acesta nu cuprinde motivele concrete care au stat la baza luării deciziei conform căreia „oferta subscrisei este inacceptabilă întrucât nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini” câtă vreme autoritatea contractantă nu face trimiteri la cerințele minime care nu sunt respectate de el.

De asemenea, solicită a se constata că autoritatea contractantă nu indică nici motivele care au stat la baza declarării răspunsului la clarificări ca fiind neconcludent.

Astfel cum a arătat prin contestația formulată, prin această conduită a autorității contractante se încalcă inclusiv principiul transparenței procedurii de atribuire reglementat de dispozițiile art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 câtă vreme aceasta nu detaliază punctual și concret motivele de respingere a ofertei sale și nu indică în concret

cerințele din caietul de sarcini care nu sunt respectate și argumentele care stau la baza declarării răspunsului la clarificări ca nefiind concludent.

De altfel, susține că a arătat prin contestația formulată că în jurisprudența constantă a C.N.S.C. s-a statuat că motivarea reprezintă o cerință esențială de validitate a oricărui act administrativ, iar lipsa acesteia determină nulitatea actului.

De asemenea, a arătat că inclusiv instanțele de judecată au sancționat cu nulitatea actele administrativ care nu cuprind motivele concrete care au stat la baza adoptării acestora.

Chiar și considerentele Deciziei nr. 320/2022 a Curții de Apel Alba Iulia menționată de autoritatea contractantă în punctul său de vedere conduc la concluzia că se impune anularea documentului intitulat „comunicare rezultat procedură” câtă vreme vătămarea cauzată de autoritatea contractantă prin neindicarea motivelor concrete de declarare a ofertei sale ca neconformă și inacceptabilă nu a fost înlăturată nici măcar prin studierea dosarului achiziției la Consiliul Național pentru Soluționare a Contestațiilor.

Astfel, arată că în data de 29.05.2023, prin reprezentantul convențional a procedat la studierea dosarului achiziției la CNSC sperând ca în procesele-verbale întocmite de autoritatea contractantă să regăsească motivele concrete pentru care oferta sa a fost declarată neconformă și inacceptabilă.

Analizând toate procesele verbale întocmite de autoritatea contractantă și cu precădere procesul-verbal 5 înregistrat sub nr. 8594/13.04.2023 privind evaluarea conformității propunerilor tehnice cu prevederile caietului de sarcini și, după caz, cu factorii de evaluare privind atribuirea contractului de achiziție publică, susține că se poate constata că nici măcar în cuprinsul acestui proces-verbal nu se menționează motivele concrete pentru care oferta sa a fost declarată neconformă și inacceptabilă.

Face precizarea că în urma procesului-verbal 5 înregistrat sub nr. 8594/13.04.2023 s-a luat decizia declarării ofertei sale ca neconformă și inacceptabilă astfel că eventualele motive concrete se impuneau a fi menționate măcar în cuprinsul acestui proces-verbal.

Analizând conținutul acestui proces-verbal, susține că în cuprinsul acestuia (a se vedea paginile 320 - 322 din Vol. 2 al Dosarului nr. 1196/2023) la coloana din tabel privind - evaluarea răspunsului primit - autoritatea contractantă menționează - se vor solicita clarificări -, iar în coloana din tabel privind - rezultatul evaluării - autoritatea contractantă menționează - condiție minimă neîndeplinită.

După cum rezultă din însăși conținutul procesului-verbal 5, contestatorul susține că nu există alte mențiuni ale autorității

contractante privind motivele concrete de declarare a ofertei sale ca neconformă și inacceptabilă.

Faptul că a formulat contestație împotriva documentului intitulat comunicare rezultat procedură, nu echivalează cu îndeplinirea obligației legale a autorității contractante de a indica motivele concrete de declarare a ofertei sale ca neconformă și inacceptabilă, câtă vreme principala critică a sa este tocmai aceea de nerespectare a acestei obligații legale de către autoritatea contractantă.

De altfel, arată că, nici în raportul procedurii care nu a fost publicat în SEAP cu respectarea dispozițiilor art. 216 alin. 1¹ din Legea nr. 98/2016 nu se regăsesc mențiuni suplimentare față de aspectele generale menționate în documentul intitulat comunicare rezultat procedură.

Prin urmare, solicită respingerea ca neîntemeiate a apărărilor autorității contractante privind indicarea motivelor concrete de declarare a ofertei sale ca neconformă și inacceptabilă.

b) În punctul de vedere formulat, autoritatea contractantă consideră că nu a încălcat prevederile Legii nr. 98/2016 prin menționarea în documentul intitulat comunicare rezultat procedură a ofertei financiare considerând că majoritatea autorităților contractante practică în mod constant includerea în acest document a ofertei financiare a candidatului declarat câștigător.

În opinia sa o astfel de susținere nu poate fi primită câtă vreme ofertanții își declară ofertele financiare și tehnice ca fiind confidențiale. Practic, în opinia autorității contractante, indiferent dacă ofertanții și-au declarat ofertele ca fiind confidențiale, aceasta consideră că poate

include în documentele privind rezultatul procedurii oferta financiară a candidatului declarat câștigător.

Prin urmare, solicită să se constate că autoritatea contractantă a încălcat dispozițiile art. 215 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 prin menționarea ofertei financiare în documentul intitulat comunicare rezultat procedură.

c) În privința încălcării dispozițiilor art. 216 și 216 alin. 1¹ din Legea nr. 98/2016, solicită să se constate că autoritatea contractantă a încălcat în SEAP raportul procedurii în data de 03.05.2023 la ora 12:33, astfel cum rezultă din documentul atașat prezentei.

Chiar dacă dispozițiile art. 216 alin. 1¹ din Legea nr. 98/2016 impun obligativitatea autorității contractante de a publica în SEAP raportul procedurii în aceeași zi cu transmiterea comunicării privind rezultatul procedurii, autoritatea contractantă a încălcat această prevedere legală și a publicat raportul procedurii în data de 03.05.2023 ora 12:33 la 8 (opt) zile distanță de data comunicării privind rezultatul procedurii (26.04.2023).

De altfel, arată că autoritatea contractantă a înțeles să publice în SEAP raportul procedurii după comunicarea de către el a contestației formulate în cuprinsul căreia a invocat inclusiv ilegalitatea comisă de autoritatea contractantă privind nepublicarea în SEAP a raportul procedurii. Astfel, comunicarea contestației formulate de el s-a realizat în data de 03.05.2023 ora 12:22 prin intermediul e-mailului, iar raportul procedurii a fost publicat în SEAP tot în data de 03.05.2023 dar la ora 12:33 după comunicarea contestației formulate de el.

Prin urmare, consideră că este evidentă încălcarea dispozițiilor art. 215 și 215 alin. 1¹ din Legea nr. 98/2016 de către autoritatea contractantă.

d) Astfel cum a arătat prin contestația formulată cele două noțiuni, inacceptabilă și neconformă, sunt fundamental diferite, fiind reglementate în mod distinct de dispozițiile legale din materia achizițiilor publice.

Prin urmare, consideră că autoritatea contractantă nu poate invoca simpla eroare în această privință câtă vreme prin documentul intitulat comunicare rezultat procedură nu s-au indicat motivele concrete de declarare a ofertei sale ca inacceptabilă și neconformă pentru ca el să aibă măcar premisele pentru a înțelege motivele autorității contractante de respingere a ofertei sale.

Astfel, susține că autoritatea contractantă, față de împrejurarea că nu există motive concrete de declarare a ofertei sale ca inacceptabilă și neconformă, a înțeles să menționeze ambele noțiuni, chiar dacă cele două noțiuni sunt fundamental diferite și produc consecințe juridice diferite.

2. Autoritatea contractantă invocă în cuprinsul punctului de vedere argumente suplimentare pentru care consideră că se impune declararea ofertei sale ca inacceptabilă și neconformă.

Reamintește faptul că, autoritatea contractantă a decis să declare inacceptabilă oferta sa întrucât aceasta nu ar satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini, invocând astfel prevederile art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016.

De asemenea, arată că autoritatea contractantă a înțeles să declare inacceptabilă oferta sa întrucât, în opinia acesteia, răspunsurile la clarificările solicitate nu ar fi concludente, invocând astfel prevederile art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016.

Prin urmare, solicită să se constate că toate celelalte argumente invocate la acest moment, care de altfel sunt profund neîntemeiate, pentru care autoritatea contractantă consideră că oferta sa este inacceptabilă și neconformă nu pot fi invocate pentru prima dată la acest moment procesual câtă vreme nu au fost invocate în comunicarea rezultatului proceduri.

În opinia sa a permite autorității contractante să invoce noi motive de declarare a ofertei sale ca inacceptabilă și neconformă ar însemna să lipsim de efecte juridice întreaga procedură de contestare în fața C.N.S.C. Practic, se ajunge în situația în care autoritatea contractantă, invocă anumite motive în comunicarea rezultatului procedurii pentru care consideră oferta unui participant la licitație ca inacceptabilă sau neconformă, participantul înțelege să formuleze contestație arătând că argumentele din comunicarea rezultatului procedurii sunt neîntemeiate, însă cu ocazia formulării punctului de vedere sunt invocate alte motive de declarare a ofertei ca neconformă sau inacceptabilă.

Or, susține că o astfel de conduită a autorității contractante încalcă în mod flagrant principiile nediscriminării, tratamentului egal și transparenței reglementate de dispozițiile art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, precum și dreptul la apărare, câtă vreme operatorul economic nu poate contesta în fața CNSC aspectele invocate de autoritatea contractantă cu ocazia punctului de vedere.

3. Oferta sa se impune a fi declarată admisibilă.

Contrar opiniei autorității contractante, susține că oferta sa se impune a fi declarată admisibilă întrucât aceasta respectă în integralitate cerințele caietului de sarcini, propunerea tehnică îndeplinește în mod corespunzător cerințele autorității contractante și este asigurată corelarea informațiilor solicitate cu restul prevederilor caietului de sarcini.

Astfel, arată că în propunerea tehnică întocmită este reflectată asumarea în integralitate a tuturor cerințelor/obligațiilor prevăzute în caietul de sarcini și aceasta conține toate informațiile solicitate prin caietul de sarcini, fiind elaborată cu respectarea în integralitate a prevederilor legislației în vigoare.

Referitor la răspunsul său la solicitările de clarificare și de completare a documentelor, solicită a se avea în vedere că prin adresa nr. 69/12.04.2023 a răspuns în integralitate solicitărilor autorității contractante și a depus în completare toate documentele/informațiile solicitate în conformitate cu dispozițiile art. 209 din Legea nr. 98/2016 și dispozițiile art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016.

În opinia sa nu poate fi considerată oferta sa ca inacceptabilă pe motiv că nu a trimis în termenul precizat, 12.04.2023, clarificările/completările solicitate, câtă vreme și-a îndeplinit obligațiile prin transmiterea adresei nr. 69/12.04.2023 însoțită de toate documentele și informațiile solicitate de autoritatea contractantă, astfel că nu sunt incidente dispozițiile art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016.

Totodată, consideră că nu sunt incidente nici dispozițiile art. 134 alin. (6) din HG nr. 395/2016 întrucât prin răspunsurile prezentate comisiei de evaluare, nu a modificat conținutul propunerii tehnice sau propunerii financiare pentru a se considera că oferta sa este inacceptabilă.

Chiar dacă ar aprecia prin absurd că a modificat conținutul propunerii tehnice prin răspunsul la clarificări (adresa nr. 69/12.04.2023), consideră că oferta sa se impune a fi considerată admisibilă întrucât modificările operate de el în legătură cu propunerea tehnică: i) pot fi încadrate în categoria viciilor de formă sau ii) reprezintă corectări ale unor abateri tehnice minore, fiind astfel incidente prevederile art. 134 alin. (7) din HG nr. 395/2016

În plus, solicită să se rețină că nu sunt incidente nici dispozițiile art. 134 alin. (9) din HG nr. 395/2016 întrucât nu a procedat la modificarea propunerii tehnice, câtă vreme doar a completat și/sau explicat propunerea tehnică formulată inițial în conformitate cu solicitările autorității contractante de completare a documentelor transmise inițial.

În concluzie, pentru toate argumentele învederate pe larg în cuprinsul contestației și pentru aspectele menționate prin prezentele concluzii scrise, solicită admiterea contestației, iar prin decizia pe care o va pronunța să dispună:

- anularea documentului intitulat „comunicare rezultat procedură” înregistrat sub nr. 9377/26.04.2023 emis de autoritatea contractantă - și a tuturor documentelor care au stat la baza întocmirii acestuia, inclusiv a raportului procedurii, iar pe cale de consecință să dispună:

- obligarea autorității contractante la reluarea procedurii de atribuire începând cu etapa verificării conformității ofertelor;
- Declararea ofertei sale ca fiind admisibilă.

În drept, își întemeiază prezentele concluzii scrise pe dispozițiile art. 21, alin. (2) din Legea nr. 101/2016, precum și pe orice alte dispoziții legale incidente.

Prin adresa nr. 12811/06.06.2023, înregistrată la CNSC sub nr. 29961/06.06.2023 autoritatea contractantă transmite concluzii scrise față de concluziile scrise transmise de contestator.

1. În susținerea celor expuse deja prin punctul de vedere, autoritatea contractantă apreciază că în mod corect, cu respectarea tuturor normelor legale incidente a fost respinsă oferta contestatorului.

a) Autoritatea contractantă precizează că nu a încălcat dispozițiile art. 215 din Legea nr. 98/2016 și au fost menționate motivele concrete care au dus la respingerea ofertei.

Contrar celor menționate de contestator, consideră că respingerea ofertei sale a fost corect și temeinic motivată. Astfel cum a arătat pe larg în punctul de vedere, motivele care au stat la baza respingerii ofertei au fost menționate, iar temeiurile de drept au fost redactate în mod corect și complet.

Dacă autoritatea contractantă ar fi acceptat depunerea de către petentă a unor noi documente cu ocazia răspunsului la clarificări, deși prin 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, consideră că ar fi încălcat alte principii din materia achizițiilor publice, și anume cele ale nediscriminării și tratamentului egal.

Pentru nerespectarea unora dintre cerințele impuse în fișa de date și documentația de atribuire, contestatorul și-a asumat riscul ca oferta să fie respinsă. În fapt, doar și pentru neîndeplinirea uneia dintre cerințele documentației de atribuire, oferta societății contestatoare putea fi respinsă astfel cum s-a și procedat.

Având în vedere că nu a fost contestată cerința, nu au fost solicitate clarificări în ceea ce privește modul de îndeplinire a acesteia, autoritatea arată că oferta depusă reprezintă angajamentul asumat de către ofertant, în scopul realizării obiectului contractului, iar riscul întocmirii ofertelor, inclusiv nerespectarea unor cerințe, solicitate în cadrul documentației de atribuire, cade în sarcina operatorului economic, el neputând să-și invoce propria culpă ca motiv al întocmirii neconforme a ofertei, iar pe de altă parte, autoritatea contractantă a menționat în mod expres în cadrul documentației care sunt cerințele pe care orice operator economic participant trebuie să le îndeplinească.

Prin urmare, precizează că aspectele care au stat, în fapt, la baza deciziei de respingere a ofertei sale au fost identificate de către contestator, acesta formulându-și apărările în consecință. În acest context, a obliga autoritatea contractantă să recomune motivele pe care deja contestatorul le cunoaște, formulându-și și apărări cu privire la acestea, în opinia sa ar reprezenta un formalism excesiv, neaducându-i contestatorului niciun avantaj concret, în condițiile în care atacarea noului act presupune formularea unei noi contestații și depunerea unei noi cauțiuni. O astfel de soluție ar fi vătămătoare pentru autoritate, prelungind în mod nejustificat timpul până la semnarea contractului și demararea lucrării, deoarece oferta contestatorului rămâne tot incompletă.

Autoritatea contractantă susține că prin conținutul răspunsului la solicitarea de clarificări, contestatorul nu a adus nicio explicație, clarificare sau lămurire față de lipsurile din oferta tehnică depusă.

Pe de altă parte, susține că înscrisurile depuse prin acest răspuns sunt de fapt o completare a propunerii tehnice cu acele elemente care nu au fost prezente inițial, atunci fiind prezentată doar o descriere generală a acestor elemente, practic o imitare a conținutului caietului de sarcini.

Apreciază că în mod corect autoritatea contractantă a considerat că ofertantul contestator a modificat propunerea tehnică inițială, completând piesele lipsă din oferta depusă, în condițiile în care în fișa de date a achiziției a fost specificat că: „Ofertele tehnice care nu îndeplinesc cerințele de mai sus vor fi declarate neconforme”.

b) Autoritatea contractantă susține că nu a încălcat dispozițiile art. 215 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 prin menționarea ofertei financiare în ceea ce privește susținerile contestatorului referitoare la menționarea ofertei financiare desemnate câștigătoare, acestea nu pot fi primite deoarece, pe de o parte, o astfel de publicare vine în sprijinul respectării principiului transparenței iar, pe de altă parte, aparte față de faptul că nu este în ipoteza în care contestatorul și-ar fi desemnat oferta ca fiind confidențială, date cu privire la aceasta nu au fost publicate, neexistând astfel o vătămare.

Atare susțineri ar putea fi primite doar în ipoteza ridicării lor de către un ofertant care și-a declarat oferta financiară ca fiind confidențială, iar autoritatea ar fi publicat date pe care respectivul ofertant le-a declarat în prealabil ca fiind confidențiale, ipoteză neincidentă în prezenta speță.

În opinia sa un astfel de aspect nu poate fi invocat de un terț, o vătămare a acestuia prin publicarea unor date care se referă la alți ofertanți neputând fi imaginată.

c) Autoritatea contractantă susține că nu a încălcat dispozițiile art. 216 și 216 alin. (1¹) din Legea nr. 98/2016.

Având în vedere scopul publicării în SEAP a raportului procedurii și anume acela de a-l aduce la cunoștința persoanelor terțe interesate (....., Principiul transparenței în dreptul achizițiilor publice), autoritatea consideră că contestatorul nu poate invoca o vătămare rezultată din faptul că, dintr-o eroare tehnică a platformei SEAP, raportul procedurii a fost încărcat pe platformă la o dată ulterioară întocmirii sale, deoarece, potrivit statutului său de ofertant, contestator avea acces neîngrădit la dosarul achiziției.

d) Autoritatea contractantă precizează că nu a încălcat dispozițiile art. 137 alin. (3) din HG nr. 395/2016 întrucât din eroare a menționat că oferta sa este inacceptabilă, iar nu neconformă.

Astfel cum a arătat deja prin punctul de vedere transmis, oferta contestatorului este afectată de vicii care atrag neconformitatea acesteia (nu satisface cerințele caietului de sarcini), fiind, în același timp inacceptabilă (ofertantul nu a răspuns în mod concludent la clarificările solicitate), nu putea fi declarată ca fiind admisibilă.

De asemenea arată că în mod expres s-a menționat faptul că oferta contestatorului este și neconformă și inacceptabilă, concluziile comisiei fiind motivate în drept în cuprinsul comunicării rezultatului procedurii, temeiurile legale în baza cărora a fost respinsă oferta fiind reprezentate de art. 137 alin. (3). lit. a) din HG nr. 395/2016 și de art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016.

În opinia sa atât incidența prevederilor art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016 cât și incidența art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016 conduc deopotrivă la excluderea ofertei.

2. Autoritatea contractantă susține că nu invocă în cuprinsul punctului de vedere argumente suplimentare pentru care consideră că se impune declararea ofertei contestatorului ca inacceptabilă și neconformă.

Contrar celor afirmate de contestator în cuprinsul concluziilor scrise depuse la dosar, autoritatea susține că nu a invocat, prin punctul său de vedere, argumente suplimentare pentru care s-a impus declararea ofertei acestuia ca fiind inacceptabilă și neconformă.

Apărările autorității prin intermediul cărora se arată că, de fapt, contestatorul a modificat propunerea tehnică prin transmiterea de documente inexistente în propunerea inițială, care nu se subscriu noțiunilor de viciu de formă sau abatere tehnică minoră, astfel cum sunt ele definite de lege, vin ca urmare a afirmațiilor contestatorului din cuprinsul contestației (pagina 11, primul alineat din contestație), unde

aceasta menționează că prin documentele transmise ulterior nu și-ar fi modificat propunerea inițială.

Așadar, argumentele privind modificarea ofertei sunt apărări ale autorității față de cele cuprinse în contestație și nu reprezintă nicidecum argumente noi pentru declararea ofertei contestatorului ca inacceptabilă și neconformă.

De altfel, autoritatea susține că poate doar să bănuiască că petenta consideră (în mod eronat) acest fapt ca fiind motiv suplimentar, deoarece în cuprinsul concluziilor scrise doar afirmă, la modul general și abstract că s-au invocat argumente suplimentare, fără însă a le menționa, astfel că nu poate identifica în mod concret care sunt aceste argumente la care se referă.

3. Oferta contestatorului nu putea fi declarată admisibilă.

Autoritatea contractantă precizează că pe parcursul procedurii, contestatorul a încercat inducerea în eroare atât a autorității cât și, ulterior, a Consiliului, afirmând în mod repetat că viciile ofertei inițiale sunt cauzate de erori de scanare, urmărind scuze și acoperirea acestora prin invocarea unor fapte neadevărate.

Astfel susține că a arătat deja în punctul de vedere faptul că oferta inițială nu prezintă erori de scanare, astfel cum acreditează contestatorul, ci este pur și simplu incompletă și în neconcordanță cu pretențiile autorității exprimate în documentația de atribuire.

Raportat la definițiile și explicațiile oferite de legiuitor prin art. 135 alin. (3) din HG nr. 395/2016 (viciile de formă- neincident în speță), alin. (9) al art. 135 din HG nr. 395/2016 (abatere tehnică minoră- neincident, de asemenea, în speță), dar și raportat la cerințele cuprinse în caietul de sarcini - punctul 8.3 (paginile 23 și 24), în opinia sa rezultă în mod clar

că apărările contestatorului potrivit cărora depunerea documentelor prin care a modificat oferta inițială s-ar subscrie noțiunilor de viciu de formă sau corectură a unor abateri tehnice minore nu se susțin și nu pot fi primite, impunându-se a fi înlăturate, nefiind incidentă niciuna dintre ipotezele invocate.

Autoritatea contractantă susține că dacă ar fi acceptat documentele nedepuse inițial, ar fi încălcat cele stabilite în caietul de sarcini, aspect care ar fi condus la încălcarea principiilor nediscriminării și tratamentului egal, dând naștere unei favorizări a contestatorului și deschizând totodată calea solicitării de sancțiuni din partea celorlalți ofertanți.

Așadar, având în vedere apărările aduse prin intermediul punctului de vedere, dar și argumentele din prezentele concluzii scrise, solicită respingerea contestației formulată de SC SRL.

Prin adresa nr. 11161/16.05.2023, înregistrată la CNSC sub nr. 27690/23.05.2023, autoritatea contractantă transmite în copie dosarul achiziției.

Prin adresa înregistrată la CNSC cu nr. 24328/08.05.2023, SC SRL depune, în original, recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 209115435/1, tranzacția: 1330377991/50069280 din 04.05.2023, emisă de CEC Bank – Sucursala, în valoare de 88.000,00 lei.

Analizând susținerile și documentele depuse la dosarul cauzei, **CONSILIUL constată următoarele:**

....., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura simplificată pentru atribuirea unui contract având ca obiect „Modernizare drumuri de interes local în, sat, județul, cod CPV 45233120-6, elaborând, în acest sens, documentația de atribuire aferentă și publicând în SEAP, anunțul de participare simplificat nr. SCN1120362/10.02.2023, conform căruia valoarea estimată a procedurii este 7.832.313,93 lei. Conform cap. II.2.5 din anunț, criteriul de atribuire al contractului este „prețul cel mai scăzut”.

Procedând la analiza contestației, Consiliul reține că, prin contestația care face obiectul prezentei, SC SRL este nemulțumit de respingerea ofertei sale, apreciind ca nelegală comunicarea rezultatului procedurii de atribuire nr. 9377/26.04.2023 (anexat la contestație) deoarece nu cuprinde motivele de respingere a ofertei.

Analizând această critică, Consiliul urmează a o respinge ca nefondată, deoarece atât din comunicarea rezultatului procedurii nr. 9377/26.04.2023 (pag. 374-376 din dosarul achiziției depus de către autoritatea contractantă) cât și din Raportul procedurii nr. 9376/26.04.2023 (pag. 354-373 din dosarul achiziției depus de către autoritatea contractantă), rezultă în mod evident că motivul respingerii ofertei sale ca neconformă, s-a datorat: „*nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini*”, și anume: „*având în vedere*

menționările din documentația de atribuire: ofertele care nu detaliază și asigură corelarea informațiilor solicitate în cadrul acestei cerințe cu restul prevederilor caietului de sarcini se consideră neconforme. Autoritatea contractantă își rezervă dreptul de a analiza și verifica conformitatea propunerilor/ activităților oferite de operatorii economici din punct de vedere al îndeplinirii cerințelor solicitate prin caietul de sarcini, cu scopul protejării acesteia împotriva ofertelor și/sau care nu pot fi fundamentate. Ofertele care nu pot fi fundamentate din punct de vedere tehnic, logistic și a resurselor prevăzute în ofertă, de natură să nu asigure satisfacerea cerințelor din caietul de sarcini, vor fi respinse ca neconforme”, fiind indicate ca temei de drept dispozițiile art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016 și ca inacceptabilă conform prevederilor art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016 deoarece în cadrul documentației de atribuire s-a menționat „ofertanții trebuie să prezinte complet propunerea tehnică, conform cerințelor obligatorii mai sus. Propunerea tehnică trebuie să îndeplinească în mod corespunzător cerințele autorității contractante. Ofertele care nu detaliază și asigură corelarea informațiilor solicitate în cadrul acestei cerințe cu restul prevederilor caietului de sarcini se consideră neconforme. În consecință ofertantul este direct răspunzător de depunerea corectă a documentelor. Astfel că prin raportare la dispozițiile: (...) art. 134 alin. (5) HG nr. 395/2016 (...) alin. (6) (...) comisia de evaluare apreciază răspunsul ofertantului drept neconcludent”.

De altfel, chiar contestatorul în cadrul contestației menționează: „chiar dacă am aprecia prin absurd că subscrisa am modificat conținutul propunerii tehnice prin răspunsul la clarificări (adresa nr. 69/12.04.2023) vă rugăm să constatați că oferta subscrisei se impune a

fi considerată admisibilă întrucât modificările operate de subscrisa în legătură cu propunerea tehnică i) pot fi încadrate în categoria viciilor de formă sau ii) reprezintă corectări ale unor abateri tehnice minore"

În soluționare Consiliul reține următoarele aspecte:

- În cadrul Instrucțiunilor pentru ofertanți publicate în SEAP sub identificatorul „[SCN1120362/00006] instructiuni.pdf.p7s” (pag. 80-101 din dosarul achiziției depus de către autoritatea contractantă) autoritatea contractantă prevăzut la pct. „3. INSTRUCȚIUNI PRIVIND OFERTA - a. Modul de prezentare a propunerii tehnice

PROPUNEREA TEHNICĂ

Propunerea tehnica elaborată de ofertant va respecta în totalitate cerințele prevăzute în caietul de sarcini. Propunerea tehnica trebuie să reflecte asumarea de către ofertant a tuturor cerințelor/obligațiilor prevăzute în caietul de sarcini. Propunerea tehnica va fi inclusă într-un volum distinct, va îndeplini și va conține următoarele:

a) Modelul de contract asumat (prin semnare);

b) Se va prezenta **Metodologia de execuție**, inclusiv **Procedurile tehnice de execuție adaptate prezentului Proiect**. Procedurile tehnice de execuție nu vor conține specificații tehnice abrogate. Nu se admite copierea în tot sau în parte a caietului de sarcini în cadrul propunerii tehnice, **ofertanții având obligația de a proba conformitatea ofertei cu cerințele acestuia prin prezentarea propriei abordări/metodologii asupra modului de îndeplinire a contractului și de rezolvare a eventualelor dificultăți legate de îndeplinirea acestuia, prin raportare la conținutul propunerii tehnice mai sus menționat** (Cap. A - Formularul nr. 11).

d) Grafic fizic de execuție a lucrărilor. În cadrul propunerii tehnice se va completa graficul doar cu valori fizice, urmând ca, în cadrul propunerii financiare, acesta să fie prezentat atât fizic cât și valoric.

c) Graficul general propus de realizare a investiției publice, și care prezintă toate informațiile necesare înțelegerii modului în care Ofertantul intenționează să deruleze execuția Lucrărilor, incluzând aspecte privind: activitățile principale și subactivitățile acestora, succesiunea și duratele activităților, perioadele de desfășurare a activităților și **punctele de reper relevante**, drumul critic, resursele alocate (personal, utilaje, etc.), rezervele de timp pentru situații neprevăzute, perioadele cu restricții în execuția unor activități, și orice alte informații relevante în acest scop (Cap. B - Formularul nr. 11);

d) La nivelul propunerii tehnice, în secțiunea dedicată personalului contractantului ofertanții **vor prezenta o lista cu personalul de conducere, specialiști, experți și muncitori, precum și cu utilajele care va fi disponibilizat pentru îndeplinirea contractului. Personalul nominalizat și utilajele vor fi corelat cu extrasele de resurse și graficul de execuție** (Cap. C - Formularul nr. 11);

e) Managementul contractului (Cap. D- Formularul nr. 11);

f) Se vor respecta condițiile de mediu, social și cu privire la relațiile de muncă pe toată durata de îndeplinire a contractului de lucrări. Se va prezenta o declarație pe proprie răspundere în acest sens; Informații detaliate privind

reglementările care sunt în vigoare la nivel național și se refera la condițiile de munca și proiecția muncii, securității și sănătății în muncă, se pot obține de la *Inspekția Muncii* sau de pe site-ul: <http://www.inspectmun.ro/legislatie/legislatie.html>.

În cazul unei asocieri, aceasta declarație va fi prezentată în numele asocierii de către asociatul desemnat lider. Informații privind reglementările care sunt în vigoare la nivel național și se refera la condițiile de mediu, se pot obține de la *Agenția Națională pentru Proiecția Mediului* sau de pe site-ul: <http://www.anpm.ro/web/guest/legislatie> (Cap. E - Formularul nr. 11).

f) Declarație pe proprie răspundere privind perioada de garanție acordată. Perioada de garanție este de 3(trei) ani de la data întocmirii Procesului Verbal de recepție la terminarea lucrărilor;

i) Extrasele de resurse materiale, manopera, utilaj și transport - cumulat pe proiect - fără valori.

k) Descrierea modalității de respectare a principiilor „Do No Significant Harm” (DNSH) pe perioada execuției lucrărilor, prevăzute în Comunicarea Comisiei - Orientări tehnice privind aplicarea principiului de „a nu aduce prejudicii semnificative” în temeiul Regulamentului privind Mecanismul de redresare și reziliență (2021/C58/01).

I) Descrierea gestionării deșeurilor, inclusiv a categoriilor care necesită incinerare - deșeuri din construcție, deșeuri rezultate din ambalaje materiale, etc. Determinarea procentului (în greutate) din deșeuri le nepericuloase rezultate din construcții și demolări (cu excepția materialelor naturale definite în categoria 17 05 04 - pământ și pietriș altele decât cele vizate la rubrica 17 05 03 din lista europeană a deșeurilor stabilită prin Decizia 2000/532/CE a Comisiei, preluată în MG nr. 856/2002, cu modificările și completările ulterioare) și generate pe șantier ce vor fi pregătite, respectiv sortate pentru reutilizare, reciclare și alte operațiuni de valorificare material, inclusiv operațiuni de umplere care utilizează deșeuri pentru a înlocui alte materiale, în conformitate cu ierarhia deșeurilor și cu Protocolul UE de gestionare a

deșeurilor din construcții și demolări. În cazul în care procentul determinat este <70% oferta va fi respinsă ca neconformă (Cap. F - Formularul nr. 11).

m) Supravegherea lucrărilor în perioada de garanție (Cap. G - Formularul nr. 11)

n) Plan de contingență pentru contracararea riscurilor (cap. H- Formularul nr. 11).

Propunerea tehnică se întocmește respectând cerințele prevăzute în Caietele de sarcini pe specialități cu specificații tehnice, astfel încât, în procesul de evaluare, informațiile din aceasta să permită identificarea facilă a corespondenței cu specificații tehnice din Caietul de sarcini. Ofertantul trebuie să facă dovada capacității tehnice și profesionale de a executa în totalitate contractul. Partea/părțile din contract care nu vor fi executate de către ofertant/ofertant asociat vor fi declarate în oferta ca fiind subcontractate, fiind declarați subcontractorii.

Propunerea tehnică poate conține și alte aspecte considerate relevante de către ofertant.

Autoritatea contractantă are dreptul de a solicita ofertanților, informații suplimentare considerate semnificative pentru evaluarea corespunzătoare a propunerii tehnice.

Ofertantul va vizita amplasamentul pentru a obține datele necesare pentru elaborarea ofertei, împreună cu o persoană desemnată din partea Autorității Contractante. Planificarea vizitei se va face prin solicitare de clarificări, în termenul maxim prevăzut pentru transmiterea solicitărilor. Participanții la vizita amplasamentelor își vor asigura mijloacele de transport în vederea efectuării vizitei.

La nivelul propunerii tehnice, în secțiunea dedicată personalului contractantului/resurse și organizare, ofertanții urmează să includă o descriere a modului de acces la specialiștii atestați, care sunt strici necesari pentru îndeplinirea obiectului contractului, demonstrând astfel îndeplinirea cerințelor tehnice și contractuale precum și a reglementărilor, standardelor și normelor aplicabile în domeniul din care face parte obiectul contractului.

Autoritatea contractantă își rezervă dreptul de a analiza și verifica conformitatea propunerilor/activităților oferite/propuse de operatorii economici din punctul de vedere al îndeplinirii cerințelor solicitate prin caietul de sarcini, cu scopul protejării acesteia împotriva ofertelor ce conțin propuneri/activități care intră în contradicție cu specificațiile tehnice stabilite și/sau care nu pot fi fundamentate. Ofertele care nu pot fi fundamentate din punct de vedere tehnic, logistic și a resurselor prevăzute în ofertă, de natură să nu asigure satisfacerea cerințelor din caietul de sarcini, vor fi respinse ca neconforme. Procesul verbal de vizita de amplasament va fi inclus în Propunerea Tehnică.

Documentele specificate mai sus se vor prezenta în mod obligatoriu, lipsa unuia sau mai multor documente conducând la considerarea „neconformă” a ofertei.

În perioada de solicitări clarificări potențialii ofertanți pot adresa autorității contractante solicitări de clarificări/formulări de amendamente cu privire la clauzele contractuale. Nu vor fi acceptate

propuneri de modificare a clauzelor contractuale care sunt în mod evident dezavantajoase pentru autoritatea contractuala.

Prezentarea unor informații ce nu au legătura cu contractul supus licitației conduc la constatarea neconformității ofertei.

Ofertanții trebuie să prezinte complet propunerea tehnică, conform cerințelor obligatorii mai sus enunțate. Propunerea tehnică trebuie să îndeplinească în mod corespunzător cerințele Autorității Contractante.

Ofertele care nu detaliază și asigură corelarea informațiilor solicitate în cadrul acestei cerințe cu restul prevederilor caietului de sarcini se consideră neconforme.

Autoritatea contractanta își rezervă dreptul de a analiza și verifica conformitatea propunerilor/activităților oferate/propuse de operatorii economici din punctul de vedere al îndeplinirii cerințelor solicitate prin caietul de sarcini, cu scopul protejării acestora împotriva ofertelor ce conțin propuneri/activități care intră în contradicție cu specificațiile tehnice stabilite și/sau care nu pot fi fundamentate. Ofertele care nu pot fi fundamentate din punct de vedere tehnic, logistic și a resurselor prevăzute în oferta, de natură să nu asigure satisfacerea cerințelor din caietul de sarcini, vor fi respinse ca neconforme".

- Același dispoziții se regăsesc și în cadrul Caietului de sarcini postat în SEAP sub identificatorul „[SCN1120362/00005] caiet de sarcini.pdf.p7s” (pag. 53-79 din dosarul achiziției depus de către autoritatea contractantă) la pct. 8.3 intitulat „Modul de prezentare al propunerii tehnice”.

- în cadrul formularului nr. 11 – Propunere tehnică, autoritatea contractantă a precizat că „Propunerea Tehnică a ofertantului va include următoarele capitole, fără a se limita, însă, la acestea:

A. METODOLOGIA DE EXECUTARE A LUCRĂRILOR

Ofertantul va descrie abordarea generală și metodologia de realizare a Lucrărilor, prin raportare la informațiile tehnice privind lucrarea de executat și la cerințele tehnice, economice și tehnologice ale Beneficiarului, așa cum sunt acestea incluse în părțile scrise și părțile desenate ale Caietului de Sarcini.

Se va descrie modul în care Ofertantul intenționează să execute toate activitățile necesare pentru îndeplinirea contractului, astfel încât să se asigure condițiile ca Lucrările să fie realizate la parametrii calitativi solicitați și să fie finalizate în termenul contractual.

Se vor prezenta, ca minim, următoarele:

A.1 Detalierea lucrărilor pregătitoare și de organizare a Șantierului pe tot parcursul execuției

Se vor prezenta proiectul pentru Organizarea de șantier și procesul tehnologic de execuție pentru construire și dezafectare, în baza experienței și tehnologiilor proprii ofertantului.

Descrierea lucrărilor de înființare necesare organizării de șantier (modul de realizare a împrejmuirilor, **amenajarea suprafețelor necesare zonelor de depozitare, definirea zonele de depozitare** și a spațiilor tehnice, alimentarea cu energie electrică și iluminat, alimentare cu apă potabilă, montare hidrant, PSI, impactul asupra mediului), întreținerea organizării de șantier, siguranța traficului, desființarea organizării de șantier, inclusiv obținerea avizelor/autorizațiilor necesare. Ofertantul va include proiectarea și executarea bransamentului electric și a bransamentului de apă, inclusiv montarea hidrantului în cheltuielile Organizării de șantier.

Ofertantul va furniza cel puțin următoarele informații minime:

a) Adecvarea la constrângerile fizice impuse de amplasamentul în cauza: Ofertantul va demonstra că oferta sa este adecvată constrângerilor fizice impuse de amplasamentul în cauza, prin elaborarea unor planșe care să prezinte, în special, următoarele:

1. Limitele instalațiilor
2. Clădiri
3. **Zone de depozitare**
4. Accese în șantier
5. **Lucrări temporare**

Planșele vor include dimensiuni și etichete.

Planșa (planșele) cu privire la organizarea lucrărilor aferente organizării de șantier și la spațiul (spațiile) organizării de șantier a constructorului, trebuie să demonstreze că activitățile necesare pentru organizarea lucrărilor se pot desfășura în coexistență cu posibilele constrângeri impuse de amplasamentul identificat de ofertant pentru aceasta.

b) Aspecte de ordin operațional ale lucrărilor existente ce trebuie menținute: **Ofertantul va demonstra ca facilitățile ce trebuie menținute vor rămâne în operare în timp ce lucrările propuse se vor afla în execuție. Pentru demonstrare, se va utiliza text descriptiv, însoțit de planșe și/sau diagrame.** Va fi prezentat și Planul pentru toate Lucrările Temporare necesare pentru păstrarea funcțiunilor activităților beneficiarului cât și a lucrărilor existente.

Bazat pe experiența ofertanților, aceștia vor depune și **Proiectul de Organizare de șantier** unde vor descrie și argumenta prin descriere detaliată caracteristicile organizării de șantier și vor prezenta alăturat planșe folosite în mod curent pentru organizările de șantier.

A.2 Detalierea metodelor de lucru propuse

Se va prezenta metodologia de execuție pentru categoriile importante de lucrări prevăzute în caietul de sarcini.

Se va descrie metoda de lucru adoptată la lucrările din zonele rutiere, precum și la traversarea acestora, pentru a limita perturbarea traficului rutier.

Se va descrie metoda de lucru adaptată pentru lucrările care stânenesc accesul riveranilor în gospodării, precum și raportarea la starea de degradare a clădirilor.

A.3 Asigurarea calității

Ofertantul are obligația să prezinte programul calității, concretizând sistemul propriu de asigurare și de control al calității adaptat la particularitățile contractului ce urmează a fi atribuit.

Ofertantul va prezenta informații despre modalitatea în care intenționează să asigure nivelul de calitate corespunzător cerințelor fundamentale ale construcțiilor, prin prezentarea sistemului de management al calității conceput pentru realizarea lucrărilor în cadrul acestui contract. Se vor prezenta Procedurile de asigurare și controlul calității (QA/QC) și Planul de asigurare a calității, procedurile și instrucțiunile tehnice pentru lucrarea contractată.

Se vor descrie principalele proceduri care vor fi utilizate pentru asigurarea/controlul calității activităților desfășurate pe parcursul implementării Contractului, cum ar fi:

- în fazele premergătoare execuției;
- în toate stadiile de punere în operă (pe categorii de lucrări/ pe tipuri de activități);
- pentru verificarea lucrărilor executate și recepția lucrărilor finalizate;

- în perioada de garanție etc.

Se vor prezenta responsabilitățile și resursele pentru execuția/ gestionarea/ controlul calității etc.

B. GRAFICUL DE EXECUȚIE A LUCRĂRILOR (în format Gantt), **descriind succint principalele activități, care să prezinte succesiunea și programul propus pentru execuția Lucrărilor.**

Ofertantul va prezenta graficul propus pentru execuția contractului, ilustrând ordinea și derularea în timp a activităților pe care propune să le îndeplinească pentru realizarea Lucrărilor. **Graficul trebuie să fie în concordanță cu metodologia de execuție a lucrărilor și durata de execuție stabilită prin Contract, prezentând, în special, următoarele:**

1. Fluxul **tehnologic de execuție pentru realizarea tuturor lucrărilor de construcții. Fluxul tehnologic va cuprinde date detaliate și explicite** în corelare cu Graficul Gantt și Drumul critic.
2. *Diagramele separate pentru Graficul Gantt și Drumul critic , privind execuția pe lângă alte informații vor arata explicit rezervele libere și totale ale activităților, succesorii și predecesorii acestora și tipurile de legături folosite. Toate activitățile vor avea în mod obligatoriu succesorii și predecesori mai puțin prima și ultima activitate din grafic.*
3. *Graficul Gantt și Drumul critic pentru construcție, vor fi realizate pe luni calendaristice și categorii de lucrări, la nivel de cantități de lucrări, iar la elaborarea graficelor se va ține cont obligatoriu de detalierea resurselor folosite la procesul de lucru (materiale, manopera, utilaje, transport), cu identificarea obligatorie a numărului de utilaje, mijloace de transport, echipamente și personal de execuție și supraveghere/îndrumare.*
4. *Numărul de utilaje, mijloace de transport, echipamente și personal, identificate în cadrul Graficului Gantt și Drumului critic privind execuția lucrărilor, vor fi obligatoriu corelate cu resursele (utilaje, mijloace de transport, echipamente și personal), declarate de către operatorul economic în cadrul Propunerii financiare, și vor avea distribuție în timp pe toată durata de execuție a proiectului în funcție de duratele activităților.*
5. *Atât Graficul Gantt cât și Drumul critic vor conține cel puțin următoarele informații:*
 - a. *Lista de activități pe toate categoriile și subcategoriile de lucrări;*
 - b. *Durata de realizare (zile calendaristice) a fiecărei categorii și subcategorii de lucrări în parte;*
 - c. *Momente de început/finalizare a fiecărei categorii și subcategorii de lucrări în parte;*
 - d. *Echipamentele și resursele umane alocate fiecărei activități în termenul de realizare propus a activității respective și totale pe durata proiectului.*
 - e. *Secvențierea, derularea în timp, tipul și durata încercărilor, probelor și testelor necesare lucrărilor atât pentru construcție.*
6. *Prezentarea alocării financiare pe activitățile proiectului din graficul Gantt, corelat cu cantitățile de lucrări.*
7. *Toate diagrame solicitate, vor purta denumirile menționate în descrierea acestora la punctele mai sus menționate și o legenda a diagramei, iar în*

opisul care v-a însoți oferta tehnică se va menționa în clar pagina/paginile la care se regăsește fiecare diagrama solicitată.

8. *Denumirea activităților și subactivităților aferente, durata acestora, cu evidențierea punctelor cheie (jaloanele) în execuția contractului;*
9. *Prezentarea ratelor de productivitate în cadrul graficului Gantt prin activitățile proiectului se înțelege articol de deviz.*

C. RESURSE

Se vor prezenta, cel puțin, următoarele informații:

C.1 Structura echipei propuse pentru managementul contractului

*Ofertantul va ilustra organizarea personalului implicat în realizarea Contractului (inclusiv subcontractorii, dacă este cazul). **Propunerea tehnică va include o organigramă detaliată, care să identifice în mod clar tot personalul pe care Ofertantul intenționează să îl utilizeze pentru execuția lucrărilor. Se va include o descriere a rolurilor și responsabilităților personalului (în particular ale personalului care asigură managementul contractului, coordonarea execuției și controlul calității lucrărilor executate).***

Ofertantul va prezenta lista cu resursele umane pe care intenționează să le utilizeze la realizarea lucrărilor. Lista se va structura după modelul de mai jos (...)

C.3 Utilaje și echipamente utilizate în realizarea activităților din Contract

Ofertantul are obligația de a stabili numărul de utilaje și echipamente necesare îndeplinirii contractului de execuție lucrări, prin dimensionarea acestuia în funcție de natura și complexitatea lucrărilor; se va completa Lista cu utilajele, instalațiile, echipamentele tehnice pe care ofertantul intenționează să le utilizeze pentru îndeplinirea contractului: (...)".

Din economia celor mai sus redată rezultă în mod clar că autoritatea contractantă a impus operatorilor economici atât obligativitatea prezentării unor documente/înscrieri, care să probeze îndeplinirea cerințelor cât și modul în care trebuie elaborată propunerea tehnică, subliniind faptul că ofertanții au obligația de a întocmi oferta într-o manieră organizată, astfel încât procesul de evaluare a ofertelor să permită identificarea facilă a corespondenței informațiilor cuprinse în ofertă cu specificațiile tehnice din caietul de sarcini.

În soluționarea contestației, Consiliul reține că potrivit prevederilor art. 123 din HG nr. 395/2016 operatorii economici au obligația de a elabora oferta [art. 3 lit. hh) din Legea nr. 98/2016 prevede că propunerea tehnică a ofertantului este parte a ofertei și se elaborează pe baza cerințelor din caietul de sarcini. Propunerea tehnică reprezintă modalitatea concretă pe care ofertantul o recomandă autorității contractante în vederea îndeplinirii cerințelor sale tehnice stabilite în caietul de sarcini] în conformitate cu prevederile documentației de atribuire.

Potrivit prevederilor art. 20 alin. (10) din HG nr. 395/2016 coroborat cu art. 155 din Legea nr. 98/2016, caietul de sarcini trebuie să conțină în mod obligatoriu cerințele, prescripțiile, specificațiile tehnice care să permită lucrărilor ce fac obiectul contractului să fie descrise în mod obiectiv, în așa manieră încât să corespundă necesităților autorității contractante și să permită oricărui ofertant accesul egal la procedura de atribuire și nu trebuie să aibă ca efect introducerea unor obstacole nejustificate de natură să restrângă concurența între operatorii economici.

Riscul, ca în cadrul procedurii să participe și chiar să câștige procedura un operator economic care nu poate executa în bune condiții contractul, datorită faptului că în cadrul caietului de sarcini nu au fost impuse participanților anumite cerințe tehnice, aparține autorității contractante, aceasta din urmă indicând în cadrul Instrucțiunilor pentru ofertanți pentru atribuirea contractului de achiziție publică și a caietului de sarcini modul în care trebuie elaborată propunerea tehnică, subliniind faptul că ofertanții au obligația de a întocmi oferta într-o manieră organizată, astfel încât procesul de evaluare a ofertelor să permită identificarea facilă a corespondenței informațiilor cuprinse în ofertă cu specificațiile tehnice din caietul de sarcini. Prin depunerea ofertei se prezumă că ofertanții și-au însușit conținutul întregii documentații de atribuire, deci implicit și cerințele expres detaliate în cadrul documentației de atribuire iar riscul întocmirii ofertelor cade în sarcina operatorilor economici, ei neputând să își invoce propria culpă ca motiv al întocmirii necorespunzătoare a ofertei potrivit principiului „*nemo auditur propriam turpitudinem allegans*”.

În cauza **C-131/16, CJUE** s-a pronunțat astfel:

„Or, în conformitate cu jurisprudența citată la punctul 29 din prezenta hotărâre, o solicitare adresată de autoritatea contractantă unui ofertant de a furniza declarațiile și documentele necesare nu poate avea, în principiu, alt obiect decât clarificarea ofertei acestuia din urmă sau îndreptarea unei erori vădite care viciază oferta menționată. Prin urmare, ea nu îi poate permite cu titlu general unui ofertant să furnizeze declarațiile și documentele a căror comunicare era impusă prin caietul de sarcini și care nu au fost comunicate în termenul stabilit pentru depunerea ofertelor. Conform jurisprudenței menționate la punctul 31 din prezenta hotărâre, ea nu poate nici să aibă ca rezultat depunerea de către un ofertant a unor documente care cuprind modificări de așa natură încât constituie, în realitate, o nouă ofertă”.

În cauza **C-523/16, CJUE** s-a pronunțat astfel:

„Astfel, Curtea a statuat printre altele că o solicitare de clarificare nu poate suplini lipsa unui înscris sau a unei informații a căror comunicare era impusă de documentele achiziției, autoritatea contractantă fiind obligată să respecte cu strictețe criteriile stabilite chiar de ea (a se vedea în acest sens

Hotărârea din 10 octombrie 2013, Manova, C- 336/12, EU:C:2013:647,

punctul 40, precum și Hotărârea din 11 mai 2017, Archus și Gama, C- 131/16,

EU:C:2017:358, punctul 33)”.

Procedând la analiza ofertei depusă de SC SRL Consiliul reține că aceasta a fost numerotată în josul paginii alegând ca formă de numerotare indicarea paginii per numărul total al întregului document (spre exemplificare 1/507), întreaga ofertă totalizând 507 (ultima pagină având înscris în josul paginii 507/507).

Consiliul reține că prevederile art. 134 alin. (1) din HG nr. 395/2016 care stabilesc în sarcina autorității contractante *„obligația de a stabili care sunt clarificările și completările formale sau de confirmare, necesare pentru evaluarea fiecărei (...) oferte”* nu pot fi aplicate în sensul solicitării oricăror completări ale lipsurilor din propunerile tehnice ci trebuie coroborate cu cele ale art. 209 alin. (1) din Legea nr. 98/2016 potrivit căreia: *„În cazul în care informațiile sau documentele prezentate de către operatorii economici sunt incomplete sau eronate sau în cazul în care lipsesc anumite documente, autoritatea contractantă are dreptul de a solicita într-un anumit termen ofertanților/candidaților clarificări și, după caz, completări ale documentelor prezentate de aceștia în cadrul ofertelor sau solicitărilor de participare, cu respectarea principiilor tratamentului egal și transparenței”* și alin. (2) al aceleiași norme juridice potrivit căreia *„autoritatea contractantă nu are dreptul ca prin clarificările/completările solicitate să determine apariția unui avantaj evident în favoarea unui ofertant/candidat”*.

Astfel autoritatea contractantă a constatat în mod corect în cadrul procesului verbal nr. 4 înregistrat sub nr. 8384/10.04.2023 (pag. 289-306 din dosarul achiziției depus de către autoritatea contractantă) că se impune solicitarea următoarelor clarificări:

„1. Vă rugăm indicați în planșa de organizare de șantier sau în cadrul ofertei unde se regăsesc planșe cu Zonele de depozitare; lucrările temporare?

2. Vă rugăm să indicați în cadrul propunerii tehnice unde se regăsește „Planul de semnalizare pentru lucrări temporare”

3. Vă rugăm să indicați în cadrul propunerii tehnice unde se regăsesc planșa texte etc. care să arate Facilitățile care vor fi menținute?

4. Vă rugăm să indicați în cadrul propunerii tehnice unde se regăsește „Proiectul de Organizare de Șantier”

5. Vă rugăm să indicați în cadrul propunerii tehnice unde se regăsește Compartimentul tehnic și administrativ

6. Vă rugăm să indicați în cadrul propunerii tehnice unde se regăsește platforma de depozitare

7. La metodologia de execuție pag. 35 este menționată activitatea de frezare. Vă rugăm justificați în condițiile în care nici caietele de sarcini terasamente și

nici Profilele transversale la care faceți referire (1,2,3) nu indică o astfel de activitate

8. Vă rugăm să indicați în cadrul propunerii tehnice unde se regăsesc metodele de lucru adaptate la lucrările din zonele rutiere, precum și la traversarea acestora, pentru a limita perturbarea traficului rutier

9. Vă rugăm să indicați în cadrul propunerii tehnice unde se regăsește metoda de lucru adaptată pentru lucrările care stânenesc accesul riveranilor în gospodării, precum și raportarea la stare de degradare a clădirilor

10. În cadrul modelului de contract publicat în SICAP este specificat la clauza 17.1 faptul că în anul 2023 se vor executa Lucrări de maxim 3,5 milioane lei. În acest sens vă rugăm să indicați în programul de lucru jalonul care marchează acest barem

11. Având în vedere cerința din documentația de atribuire, unde: Ofertantul va vizita amplasamentul pentru a obține datele necesare pentru elaborarea ofertei, împreună cu o persoană desemnată din partea Autorității Contractante. Planificarea vizitei se va face prin solicitare de clarificări, în termenul maxim prevăzut pentru transmiterea solicitărilor. Participanții la vizita amplasamentelor își vor asigura mijloacele de transport în vederea efectuării vizite, unde se regăsește în cadrul propunerii dvs. îndeplinirea acestei cerințe?

12. Având în vedere cerințele din documentația de atribuire unde: „În propunerea tehnică ofertantul va prezenta cel puțin următoarele informații – lista cu echipamentele, utilajele (numărul și capacitatea acestora) și personalul, folosite pentru fiecare proces tehnologic de realizare a lucrărilor” nu ați prezentat pentru fiecare proces tehnologic de realizare a lucrărilor. Explicați?

13. Vă rugăm să comunicați unde în cadrul propunerii tehnice s-a prezentat Programul de execuție detaliat?

14. Vă rugăm să comunicați unde în cadrul propunerii tehnice s-au prezentat Organigrama care să reflecte relațiile dintre toate persoanele

responsabile de îndeplinire a contractului” motiv pentru care a transmis contestatorului adresa nr. 8385/10.04.2023.

Prin adresa nr. 69/12.04.2023, contestatorul răspunde solicitărilor autorității. Analizând acest răspuns, Consiliul reține cu titlu de exemplu:

- la întrebările 1, 3, 6, 8, 9 își justifică lipsa elementelor din propunerea tehnică invocând „erori de scanare” în condițiile în care toate filele ofertei sale au fost numerotate iar din documentele depuse de autoritate contractantă la CNSC nu lipsește nicio fila. La acest răspuns anexând elementele lipsă – 5 pagini care nu sunt numerotate în josul pagini la fel cum este numerotată oferta depusă.

- la întrebarea 2 – că planul de semnalizare pentru lucrările temporare va fi pus la dispoziția AC cu cel puțin 14 zile înainte de începerea lucrărilor propuse.

- la întrebarea 7 menționează că activitate de frezare expres detaliată la pag. 35/507 este o eroare în condițiile în care se indică că „*frezarea se va face 5 cm*” indică utilajul și etapa de încărcare și transport a materialului frezat, în condițiile în care autoritatea contractantă a menționat în cadrul documentației de atribuire că „**Prezentarea unor informații ce nu au legătura cu contractul supus licitației conduc la constatarea neconformității ofertei.**”

- la întrebarea 12 susține că informațiile se regăsesc în graficul din propunerea tehnică pag. 286-361. Procedând la analizarea paginilor indicate, rezultă că acestea conțin un grafic și nu o listă cu utilajele, instalațiile, echipamentele tehnice pe care ofertantul intenționează să le utilizeze pentru îndeplinirea contractului așa cum s-a solicitat în formularul 11 – Propunerea tehnică lit. C. RESURSE, pct. C.3

- la întrebarea 13 contestatorul precizează că „*prezintă propriul program de execuție prin graficul propriu pus la dispoziția AC (propunerea tehnică pag. 286-361)*” Procedând la analizarea paginilor indicate, rezultă că acestea conțin un grafic și nu o descriere succintă a principalele activități, care să prezinte succesiunea și programul propus pentru execuția lucrărilor așa cum s-a solicitat în formularul 11 – Propunerea tehnică lit. B.

- la întrebarea 14 contestatorul precizează că „*organigrama reflectând relațiile dintre toate persoanele responsabile de îndeplinire a contractului se regăsește în cadrul propunerii tehnice la pag. 362*”. Procedând la analizarea paginii indicate, rezultă că aceasta reprezintă o simplă schema și nu o organigramă detaliată, care să identifice în mod clar tot personalul pe care ofertantul intenționează să îl utilizeze pentru execuția lucrărilor și care să includă o descriere a rolurilor și responsabilităților personalului (în particular ale personalului care asigură managementul contractului, coordonarea execuției și controlul calității lucrărilor

executate) așa cum s-a solicitat în formularul 11 – Propunerea tehnică lit. C. RESURSE, pct. C.1

Față de aceste aspecte, autoritatea contractantă în mod legal în cadrul procesului verbal nr. 5 înregistrat sub nr. 8594/13.04.2023 (pag. 318-340 din dosarul achiziției depus de autoritatea contractantă) a consemnat că răspunsurile primite la solicitările de clarificări nu sunt concludente și nu oferă informații de natură să clarifice aspectele solicitate, aspect sancționat conform art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016 cu respingerea ofertei.

Consiliul reține că motivul solicitării de clarificări nr. 8385/10.04.2023 a fost unul real, autoritatea contractantă având dificultăți în evaluarea ofertei contestatorului datorită lipsei unor elemente/informații expres solicitate în cadrul documentației de atribuire iar prin răspunsul formulat, respectivul contestator nu a demonstrat respectarea cerințelor din documentația de atribuire, limitându-se la formularea superficială reprodușă anterior.

Având în vedere prevederile art. 123 din HG nr. 395/2016 potrivit căroră *„Ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile documentației de atribuire (...)”* precum și prevederile art. 147 alin. (1) din același act normativ, conform căroră oferta (atât propunerea tehnică cât și cea financiară) devin parte integrantă a contractului, Consiliul reține faptul că propunerea tehnică reprezintă modalitatea concretă pe care ofertantul o recomandă autorității contractante în vederea îndeplinirii cerințelor sale tehnice stabilite în caietul de sarcini; prin urmare, contractul urmează să fie executat în conformitate cu cerințele și regulile stabilite în caietul de sarcini, parte a documentației de atribuire.

Ori, este evident că, în speța dedusă soluționării, eventuala completare a ofertei tehnice a contestatorului ar fi condus atât la încălcarea principiului tratamentului egal raportat atât la celălalt ofertant despre care autoritatea contractantă a menționat în raportul procedurii că a depus toate înscrisurile solicitate cât și la eventualii operatori economici interesați care au ales să nu depună ofertă datorită specificațiilor tehnice din caietul de sarcini și a modalității de elaborare a propunerii tehnice.

La punctul 39 din Hotărârea pronunțată în cauza **C-27/15, CJUE** a reținut că: *„Astfel, conform unei jurisprudențe constante a Curții, în temeiul articolului 2 din Directiva 2004/18, unei autorități contractante îi revine sarcina*

de a respecta cu strictețe criteriile pe care ea însăși le- a stabilit (a se vedea în

special Hotărârea din 10 octombrie 2013, Manova, C- 336/12, EU:C:2013:647,

punctul 40, și Hotărârea din 6 noiembrie 2014, Cartiera dell’Adda, C- 42/13,

EU:C:2014:2345, punctele 42 și 43)” iar la punctul 42 din aceeași hotărâre

a reiterat că „astfel cum s- a amintit la punctul 39 din prezenta hotărâre,

autoritatea contractantă are obligația de a respecta cu strictețe criteriile pe

care ea însăși le- a stabilit” și a precizat că „această considerație este cu atât

mai importantă cu cât miza este excluderea din procedură”.

La considerentul 28 din Hotărârea pronunțată în cauza **C-131/16,**

CJUE s-a pronunțat astfel: *„a permite autorității contractante să solicite unui candidat a cărui ofertă o apreciază a fi imprecisă sau neconformă cu specificațiile tehnice din caietul de sarcini clarificări în această privință ar implica riscul de a se considera că această autoritate contractantă, în cazul în*

care oferta candidatului respectiv ar fi în final reținută, a negociat în mod confidențial această ofertă, în detrimentul celorlalți candidați și cu încălcarea principiului egalității de tratament (Hotărârea din 29 martie 2012, SAG ELV

Slovensko și alții, C- 599/10, EU:C:2012:191, punctul 37)”.

Verificând legalitatea declarației ca și admisibilă a ofertei respective de către autoritatea contractantă, Consiliul constată că, potrivit exigențelor art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, privind achizițiile publice, principiile care stau la baza atribuirii contractelor de achiziție publică sunt: a) nediscriminarea; b) tratamentul egal; c) recunoașterea reciprocă; d) transparența; e) proporționalitatea; f) asumarea răspunderii.

De asemenea, în condițiile art. 49 și 50 din același act normativ, autoritățile contractante au obligația să acorde operatorilor economici un tratament egal și nediscriminatoriu și să acționeze într-o manieră transparentă și proporțională, acestora incumbându-le obligația negativă de a nu concepe sau structura achizițiile ori elemente ale acestora cu scopul exceptării acestora de la aplicarea dispozițiilor prezentei legi ori al restrângerii artificiale a concurenței, considerându-se că există o restrângere concepute sau structurate cu scopul de a favoriza ori dezavantaja în mod nejustificat anumiți operatori economici.

Contrar susținerilor contestatorului, lipsa unor documente/informații/elemente ale propunerii tehnice nu este doar o abatere minoră și formală care să poată fi acoperită prin răspunsul la o solicitare de clarificări, ci constituie un viciu serios cu consecințe dintre cele mai

importante care implică însăși nevalabilitatea juridică a documentului transmis; solicitarea și acceptarea prezentării documentelor/informațiilor lipsă ulterior datei limită de depunere a ofertelor fiind de natură să atragă după sine în mod automat încălcarea principiilor mai sus menționate, raționament care se regăsește și în Hotărârea nr. 3048/CA/08.12.2017, pronunțată de Curtea de Apel Oradea în dosarul nr. 525/35/CA/2017.

Conținutul documentației de atribuire, așa cum aceasta este întocmită de autoritatea contractantă, este obligatoriu atât pentru operatorii economici participanți la procedură care au obligația de a-și elabora ofertele în conformitate cu prevederile acesteia (art. 123 din HG nr. 395/2016), cât și pentru autoritatea contractantă, aceasta fiind obligată ca în desfășurarea procedurii de achiziție publică să respecte atât dispozițiile legale aplicabile în acest domeniu, cât și prevederile propriei documentații de atribuire care stabilește regulile ce trebuie respectate de ambele părți în derularea procesului competitiv.

În cadrul Hotărârii pronunțată în cauza **C-213/2017, CJUE** s-a pronunțat astfel, în considerentul nr. 45:

„Principiile menționate, care au drept semnificație în special faptul că ofertanții trebuie să se afle pe o poziție de egalitate atât în momentul în care își pregătesc ofertele, cât și în momentul în care acestea sunt evaluate de către autoritatea contractantă (a se vedea în acest sens

Hotărârea din 18 octombrie 2001, SIAC Construction, C- 19/00, Rec., p.

I- 7725, punctul 34, și Hotărârea din 4 decembrie 2003, EVN și

Wienstrom, C- 448/01, Rec., p. I- 14527, punctul 47), constituie

într- adevăr, temeiul directivelor privind procedurile de atribuire a

contractelor de achiziții publice (a se vedea, printre altele, Hotărârea

Universale- Bau și alții, citată anterior, punctul 91, și Hotărârea din 19 iunie 2003, GAT, C- 315/01, Rec., p. I- 6351, punctul 73), iar obligația autorităților contractante de a asigura respectarea acestora corespunde chiar esenței acestor directive (a se vedea în acest sens Hotărârea din 17 septembrie 2002, Concordia Bus Finland, C- 513/99, Rec., p. I- 7213, punctul 81, și Hotărârea din 3 martie 2005, Fabricom, C- 21/03 și C- 34/03, Rec., p. I- 1559, punctul 26)”.

Față de cele de mai sus, Consiliul reține că autoritatea contractantă nu ar fi avut dreptul să accepte prezentarea documentelor/informațiilor

lipsă din cadru propunerii tehnice, având în vedere că, prin acceptarea unei astfel de completări a ofertei, s-ar fi putut determina apariția unui avantaj evident în favoarea contestatorului, cu încălcarea prevederilor art. 209 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, avantaj constând în transformarea ofertei acestuia dintr-o ofertă care nu conține toate documentele solicitate, situație sancționată potrivit art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016 cu respingerea ca neconformă într-o ofertă conformă și, eventual, câștigătoare.

În cadrul Hotărârii din 10 octombrie 2013, **CJUE** s-a pronunțat în cauza **C-336/12** astfel:

„31 Principiul egalității de tratament și obligația de transparență se opun oricărei negocieri între autoritatea contractantă și un ofertant în cadrul unei proceduri de atribuire a unor contracte de achiziții publice, ceea ce implică faptul că, în principiu, o ofertă nu poate fi modificată după depunerea sa nici la inițiativa autorității contractante, nici la cea a ofertantului. În consecință, autoritatea contractantă nu poate solicita lămuriri unui ofertant a cărui ofertă apreciază că este imprecisă sau neconformă cu specificațiile tehnice din caietul de sarcini (a se vedea în acest sens Hotărârea din 29 martie 2012, SAG ELV Slovensko și alții, C 599/10, punctele 36 și 37).

32 Curtea a precizat însă că articolul 2 din Directiva 2004/18 nu se opune ca datele referitoare la ofertă să poată fi corectate sau completate punctual, în special întrucât necesită în mod vădit o simplă clarificare sau pentru a înlătura erori materiale evidente (Hotărârea SAG ELV Slovensko și alții, citată anterior, punctul 40).

33 Curtea a formulat în această hotărâre anumite cerințe care delimitează această posibilitate de a solicita în scris ofertanților o clarificare a ofertei lor.

34 Mai întâi, o cerere de clarificare a unei oferte, care poate interveni numai după ce autoritatea contractantă a luat cunoștință de ansamblul ofertelor, trebuie, în principiu, adresată în mod echivalent tuturor ofertanților care se află în aceeași situație (a se vedea în acest sens Hotărârea SAG ELV Slovensko și alții, citată anterior, punctele 42 și 43).

35 În continuare, cererea trebuie să privească toate punctele ofertei care impun o clarificare (a se vedea în acest sens Hotărârea SAG ELV Slovensko și alții, citată anterior, punctul 44).

36 În plus, această cerere nu poate conduce la prezentarea de către un anumit ofertant a ceea ce în realitate ar fi o nouă ofertă (a se vedea în acest sens Hotărârea SAG ELV Slovensko și alții, citată anterior, punctul 40).

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)”.

Având în vedere cele mai sus menționate, Consiliul reține că autoritatea contractantă a constatat corect și față de oferta contestatorului și incidența prevederilor art. 134 alin. (6) din HG nr. 395/2016, potrivit cărora: **„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 inacceptabilă”.**

Modul de elaborare a propunerii tehnice nu a fost contestat de participanții la procedură, iar prin depunerea ofertelor pentru procedura în cauză, operatorii economici au acceptat condițiile impuse de autoritatea contractantă. Nemodificată anterior datei limită de depunere a ofertelor, documentația de atribuire este obligatorie atât pentru autoritate, cât și pentru ofertanți care trebuie să o respecte întocmai.

În cauza C 42/13 CJUE la considerentele 42 - 44 a reținut că:

„42. Or, Curtea a hotărât deja că unei autorități contractante îi revine sarcina de a respecta cu strictețe criteriile pe care ea însăși le-a stabilit, astfel încât aceasta ar avea obligația să excludă de la o achiziție un operator economic care nu a comunicat un înscris sau o informație a cărei prezentare era impusă în documentele acestei achiziții sub sancțiunea excluderii (a se vedea în acest sens Hotărârea Manova, C 336/12, EU:C:2013:647, punctul 40).

43. Această obligație strictă ce revine autorităților contractante derivă din principiul egalității de tratament și din obligația de transparență care decurge de aici, cărora le sunt supuse autoritățile contractante, în temeiul articolului 2 din Directiva 2004/18.

44. Astfel, pe de o parte, principiul egalității de tratament impune ca ofertanții să dispună de aceleași șanse în formularea ofertelor lor și implică, așadar, ca aceste oferte să fie supuse acelorași condiții pentru toți ofertanții. Pe de altă parte, obligația de transparență are ca scop să garanteze absența riscului de favoritism și de arbitrar din partea autorității contractante. Aceasta implică formularea tuturor condițiilor și modalităților procedurii de atribuire în mod clar, precis și neechivoc în anunțul de participare sau în caietul de sarcini, astfel încât, în primul rând, să permită tuturor ofertanților informați în mod rezonabil și obișnuit de diligenți să le înțeleagă conținutul exact și să le interpreteze în același mod și, în al doilea rând, să permită autorității contractante să verifice efectiv dacă ofertele prezentate de ofertanți corespund criteriilor care guvernează contractul în cauză”.

La punctul 39 din Hotărârea pronunțată în cauza **C-27/15, CJUE** a reținut că: „Astfel, conform unei jurisprudențe constante a Curții, în temeiul articolului 2 din Directiva 2004/18, unei autorități contractante îi revine sarcina **de a respecta cu strictețe criteriile pe care ea însăși**

le- a stabilit (a se vedea în special Hotărârea din 10 octombrie 2013,

Manova, C- 336/12, EU:C:2013:647, punctul 40, și Hotărârea din 6

noiembrie 2014, Cartiera dell’Adda, C- 42/13, EU:C:2014:2345, punctele

42 și 43)” iar la punctul 42 din aceeași hotărâre a reiterat că „astfel cum

s- a amintit la punctul 39 din prezenta hotărâre, autoritatea contractantă

are obligația de a respecta cu strictețe criteriile pe care ea însăși le-a

stabilit” și a precizat că „această considerație este cu atât mai importantă cu cât miza este excluderea din procedură”.

Raportat la cele evocate și ținând seama că printre atribuțiile comisiei de evaluare sunt și cele de verificare a propunerilor tehnice prezentate de ofertanți, așa cum este prevăzut la art. 127 alin. (1) lit. f) din HG nr. 395/2016, Consiliul constată că această verificare s-a făcut, în cazul ofertei contestatorului, cu rigurozitatea impusă de legislația în domeniu și, pe cale de consecință, criticile contestatorului privind nelegalitatea evaluării ofertei sale sunt neîntemeiate, urmând să fie respinse.

Având în vedere considerentele de fapt și de drept mai sus reiterate, Consiliul, în temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016 cu modificările și completările ulterioare, urmează să respingă ca nefondată contestația formulată de SC SRL în contradictoriu cu

Pentru aceste motive
în baza documentelor depuse de părți,
CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

DECIDE:

Respinge ca nefondată contestația formulată de SC SRL în contradictoriu cu autoritatea contractantă

Obligatorie.

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere în termen de 10 zile de la comunicare.

**Complet de soluționare a contestațiilor
în domeniul achizițiilor publice:**

Consilier de soluționare

.....

PREȘEDINTE

.....

Consilier de soluționare

.....

Redactat practica deciziei

.....

Redactată în 4 (patru) exemplare originale, conține 36 (treizeci și șase) pagini