CONSILIUL NAŢIONAL DE SOLUŢIONARE A CONTESTAŢIILOR

C.N.S.C.

Str. Stavropoleos nr. 6, Sector 3, Bucureşti, România, CP 030084, CIF 20329980
Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642; +4 021 8900745, www.cnsc.ro

În conformitate cu prevederile art. 12 alin. (1) şi ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile şi căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziţie publică, a contractelor sectoriale şi a contractelor de concesiune de lucrări şi concesiune de servicii, precum şi pentru organizarea şi funcţionarea Consiliului Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. ...
Data: ...

Prin contestaţia nr. 738/23.02.2018, înregistrată la Consiliul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor sub nr. 7583/23.02.2018, depusă de către SC ... SRL, cu sediul în ... având număr de înregistrare la Oficiul Registrului Comerţului J... şi Cod Unic de Înregistrare...reprezentată convenţional de SCA ... cu sediul în ..., formulată împotriva procedurii de licitaţie deschisă online privind atribuirea contractului de lucrări având ca obiect «Proiectare şi Execuţie „Autostrada de Centură Bucureşti km 0+000 – km 100+900” - Lotul 1: Sector 1. Km 52+070 – Km 52+770 aferent Centura Nord si Sector 2. Km 52+770 – Km 69+000 aferent Centura Sud; Lotul 2: Km 69+000 - Km 85+300 aferent Centura Sud; Lotul 3: Sector 1. Km 85+300 – Km 100+765 aferent Centura Sud si Sector 2. Km 0+000 – Km 2+500 aferent Centura Nord”», organizată de către ..., cu sediul în ..., în calitate de autoritate contractantă, s-a solicitat:
- anularea deciziei de respingere a ofertei, a adreselor autorităţii nr. 12B/1292/01.02.2018 şi nr. 12B/1957/15.02.2018, a părţii relevante din raportul procedurii, precum şi a oricăror alte acte/decizii incidente, anterioare şi/sau subsecvente ori conexe acestuia (inclusiv comunicările adresate celorlalţi ofertanţi ori postate în SEAP), în ceea ce priveşte respingerea ca neconformă a ofertei SC ... SRL precum şi a tuturor efectelor juridice cauzate de aceasta,
- obligarea autorităţii contractante la reevaluarea ofertei SC ... SRL cu consecinţa declarării caracterului conform şi acceptabil al acesteia.

CONSILIUL NAŢIONAL DE SOLUŢIONARE A CONTESTAŢIILOR,
asupra cauzei de faţă, constată următoarele:

Prin contestaţia nr. nr. 738/23.02.2018, înregistrată la Consiliul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor sub nr. 7583/23.02.2018, SC ... SRL, în calitate de operator economic participant la procedura de atribuire în cauză, critică decizia autorităţii contractante conform căreia oferta sa a fost respinsă, fiind reţinută neconformitatea acesteia prin raportare la următoarele două considerente:

- ❖ expertul RTE propus nu deţine diplomă de inginer emisă de o facultate/universitate în domeniul drumuri şi/sau poduri, ci doar de subinginer;
- ❖ expertul propus iniţial pentru poziţia topograf a fost înlocuit prin intermediul clarificărilor PORR.

Contestatoarea precizează că la data de 12.02.2018, a înaintat în conformitate cu prevederile legale, notificarea prealabilă nr. 69/12.02.2018 prin care a solicitat luarea măsurilor de remediere necesare şi restabilirea caracterului legal al procedurii, însă, prin adresa nr. 12B/1957/15.02.2018 autoritatea contractantă i-a comunicat că "decizia comisiei de evaluare rămâne neschimbată" şi că nu vor fi adoptate măsurile de remediere solicitate.

Faţă de prevederile legale, principiile guvernatoare în achiziţii publice şi jurisprudenţa relevantă atât naţională cât şi unională, decizia comisiei de evaluare este vădit nelegală atât sub aspectul aprecierii eronate a documentelor/clarificărilor furnizate de contestatoare, cât şi sub aspectul aplicării greşite a prevederilor legale ori chiar a nesocotirii acestora.

Contestatoarea precizează că în mod greşit comisia a apreciat, prin raportare la critica adusă expertului RTE inclus în oferta sa, că acesta are titlul de subinginer atât timp cât, conform legislaţiei din România (Hotărârea de Guvern nr. 645/2000) diploma de subinginer şi titulatura de subinginer au fost echivalate cu diploma de inginer colegiu şi, respectiv, titulatura de inginer colegiu.

Prin cerinţele beneficiarului s-a impus deţinerea unei "diplome de inginer" fără a se menţiona că este acceptată doar diploma de inginer diplomat. De altfel, nu era precizată nici menţiunea că este necesară demonstrarea finalizării studiilor de lungă durată de către persoanele nominalizate.

Or, astfel, conduita comisiei de evaluare este nelegală şi contrară caracterului obligatoriu al documentaţiei de atribuire, aceasta aplicând în etapa evaluării, cerinţe mai restrictive decât cele prevăzute în documentaţia de atribuire.

De asemenea, prin cerinţele beneficiarului nu a fost impus decât ca diploma să fie eliberată de o facultate/universitate în domeniul construcţiilor de drumuri şi/sau poduri sau similar, diploma emisă de unitatea de învăţământ de mai sus îndeplineşte în mod corespunzător cerinţa.

Unitatea de învăţământ superior care a emis diploma expertului RTE inclus în oferta SC ... SRL este Institutul de Construcţii Bucureşti, Facultatea de Hidrotehnică, Drumuri şi Căi Ferate.

Nu a existat nicio cerinţă privitoare la profilul sau specializarea cursurilor ce trebuiau a fi urmate, cerinţa fiind stabilită în mod evident la nivelul domeniului de specializare al facultăţii/universităţii.

Mai mult, persoana propusă este autorizată în mod legal ca responsabil tehnic cu execuţia de către autoritatea competentă în acest sens (Inspectoratul de Stat în Construcţii).

Referitor la cel de al doilea considerent de neconformitate reţinut, contestatoarea afirmă că nominalizarea unei alte persoane pentru poziţia de expert topograf nu reprezintă o modificare nepermisă a ofertei şi nu intră sub incidenţa art. 134 alin. (6) din HG 395/2016, atât timp cât scopul cerinţei era dovedirea deţinerii personalului de specialitate pretins şi nu a unui anume specialist.

Legislaţia naţională în vigoare nu se opune înlocuirii persoanelor cu atribuţii tehnice nominalizate prin ofertă, iar la nivelul Directivei 24/2014 este chiar prevăzută posibilitatea înlocuirii (o singură dată) a oricărei entităţi/persoane pe care se bazează ofertantul în îndeplinirea cerinţelor impuse de autorităţi, dacă acestea din urmă constată că cei nominalizaţi nu respectă cerinţele obligatorii.

Prevederea europeană a fost implementată la nivel naţional prin acordarea posibilităţii ofertantului de a înlocui (o singură dată) subcontractorii/terţii propuşi prin ofertă.

Însă în lumina principiului proporţionalităţii şi a normelor de interpretare a prevederilor legale, în mod vădit acelaşi regim juridic trebuie aplicat şi în cazul înlocuirii unui membru al echipei tehnice propuse.

Mai mult, este cât se poate de evident că un ofertant nu poate fi eliminat din competiţie în cazul în care, cu luarea în considerare, a prevederilor art. 134 alin. (7) - (9) şi art. 135 alin. (3) din HG nr. 395/2016, corectează o abatere tehnică minoră/un viciu de formă, fără ca prin aceasta să se creeze un avantaj incorect în detrimentul celorlalţi ofertanţi.

De altfel, atât principiul bunei administrări a responsabilităţilor administrative, tot mai des reţinut în jurisprudenţa instanţelor unionale în cenzurarea derapajelor de la legalitate comise de comisiile de evaluare constituite la nivelul autorităţilor contractante, cât şi principiul proporţionalităţii, sancţionează disproporţionalitatea vădită între eventualele abateri/erori ale ofertanţilor în elaborarea ofertelor şi măsurile luate de autorităţi.

Decizia luată de autoritate nu doar că viciază obligaţia acesteia de a asigura un caracter legal al procedurii şi al deciziilor luate în evaluarea ofertelor, dar aduce atingere principiilor tratamentului egal şi nediscriminatoriu între ofertanţi, al utilizării eficiente a fondurilor publice şi, bineînţeles, al proporţionalităţii deciziilor sancţionatorii prin raportare la natura juridică şi gravitatea situaţiile de fapt constatate.

Corectarea neregulilor, cu consecinţa anulării actelor nelegale, în vederea restabilirii legalităţii actului de evaluare a ofertei şi de verificare a explicaţiilor aduse prin clarificări se impune cu forţa evidenţei.

Contestatoarea invocă faptul că decizia de declarare a ofertei sale ca neconformă este vădit nelegală, deoarece expertul RTE inclus în ofertă îndeplineşte în mod corespunzător cerinţele.

În acest sens, contestatoarea arată că persoana propusă este autorizată în mod legal ca responsabil tehnic cu execuţia de către autoritatea competentă în acest sens (Inspectoratul de Stat în Construcţii)

În mod concret, conform cerinţelor beneficiarului în privinţa persoanei responsabile tehnic cu execuţia (expertul RTE) erau impuse 3 condiţii, printre care şi următoarele 2:

- să deţină diplomă de inginer emisă de o Facultate/Universitate în domeniul construcţiilor de drumuri şi/sau poduri sau similar;
- să deţină atestare tehnico-profesională în conformitate cu prevederile Legii nr. 10/1995 privind calitatea în construcţii ("Autorizaţia RTE").

Dl. ... (persoana indicată în oferta SC ...SRL pentru poziţia de expert RTE) îndeplineşte în mod corespunzător cerinţele impuse de autoritate.

Contestatoarea arătă că cele două cerinţe sunt strâns legate între ele, atât timp cât autorizaţia RTE este eliberată de către Inspectoratul de Stat în Construcţii doar cu îndeplinirea mai multor condiţii, printre care şi referitoare la deţinerea unei diplome emise de unităţile de învăţământ superior în domeniul relevant.

Cu alte cuvinte, este evident că Inspectoratul de Stat în Construcţii nu va emite Autorizaţia RTE dacă solicitantul nu demonstrează finalizarea studiilor relevante.

Or, astfel cum rezultă din clarificările ..., dl. ... deţine Autorizaţia RTE nr. 1220/10.04.2017 emisă de Inspectoratul de Stat în Construcţii, fiind autorizat ca responsabil tehnic cu execuţia pentru domeniile:

1.1. - Construcţii civile, industriale şi agricole;

2.1 - Construcţii rutiere şi drumuri;

2.3 - Construcţii poduri.

În altă ordine de idei, Inspectoratul de Stat în Construcţii a stabilit că dl. ... este autorizat pentru poziţia de responsabil tehnic cu execuţia în domeniile precizate pentru orice lucrări de construcţie derulate în România.

Mai mult, autorizaţia a fost emisă cu respectarea procedurii strict reglementate în acest sens, precum şi cu verificarea îndeplinirii condiţiilor prevăzute la nivel de lege pentru exercitarea acestei poziţii.

Cu toate acestea, comisia de evaluare a apreciat că persoana propusă nu poate fi acceptată ca responsabil tehnic cu execuţia.

De altfel, decizia este luată prin raportare la două aspecte reţinute complet greşit.

Totodată, contestatoarea subliniază că în procedura de atribuire lansată recent de către aceeaşi autoritate contractantă, CNAIR, pentru proiectarea şi execuţia variantei de ocolire a municipiului Timişoara Sud, SC ... SRL a indicat exact acelaşi expert RTE în oferta depusă, propunerea tehnică fiind considerată conformă în cadrul acelei proceduri, conduită contrară atitudinii arătate, în mod surprinzător, de CNAIR în prezenta procedură.

Prin echivalarea prevăzută la nivel legal, expertul RTE propus deţine titlul de inginer colegiu, nu de subinginer.

Argumentele reţinute de comisie sub acest aspect sunt vădit eronate.

În primul rând, reţinerea faptului că dl. ... este "subinginer" este de la bun început greşită, comisia ignorând prevederile Hotărârii de Guvern nr. 645/2000 privind profilurile, specializările, durata studiilor, precum şi titlurile obţinute de absolvenţii învăţământului universitar, cursuri de zi ("HG 645/2000").

Titlurile de inginer şi subinginer emise de unităţile de învăţământ superior în domeniul construcţiilor anterior emiterii HG nr. 645/2000 sunt echivalate în baza acestui act normativ cu titlurile de inginer diplomat (în cazul inginerului) şi, respectiv, inginer colegiu (în cazul subinginerului).

Prin urmare, titlul de "subinginer" obţinut de dl. ... a fost reconsiderat prin HG nr. 645/2000 în forma titlului de "inginer colegiu". Pe cale de consecinţă, diploma obţinută de acesta a fost echivalată unei diplome de inginer colegiu.

Contestatoarea învederează că într-o speţă similară si recentă, în acelaşi sens s-a pronunţat şi Consiliul National de Soluţionare a Contestaţiilor care a reţinut:

"Mai mult, Consiliul reţine, în legătură cu acest aspect, echivalenţa diplomei de subinginer, obţinută în anul 1982 de către d-na .... cu Diploma unui inginer colegiu, conform prevederilor HG nr. 645/2000, în condiţiile în care nu s-a solicitat explicit şi exclusiv, studii superioare finalizate cu diplomă de licenţă pentru inginer în domeniul construcţiilor civile.

Astfel, în cazul în care autoritatea contractantă ar fi intenţionat să facă distincţie între cele două posibilităţi de participare, trebuia să indice explicit în documentaţia de atribuire, aşa cum afăcut-o în punctul de vedere la contestaţie, că se referă la ciclurile de învăţământ din Legea nr. 1/2011". (A se vedea Decizia CNSC publicată în BO 2015J0992)

Astfel că, având în vedere modificările legislative în domeniul educaţiei, titlul obţinut în 1989 de expertul RTE propus trebuie echivalat prin raportare la cerinţele impuse de noile reglementări în domeniu, iar în conformitate cu legislaţia în vigoare, subinginerii sunt echivalaţi cu inginerii.

Or, cerinţa din documentaţia de atribuire era să se demonstreze deţinerea unei diplome de inginer, fără a fi specificate alte condiţii suplimentare.

Cerinţa nu poate fi interpretată într-un sens mai restrictiv decât cel prevăzut în documentaţia de atribuire. O asemenea interpretare mai restrictivă ar fi evident contrară caracterului obligatoriu al documentaţiei de atribuire, deopotrivă aplicabil atât ofertanţilor cât şi autorităţii contractante.

Mai mult, autoritatea nu doar că nu a făcut nicio distincţie sau detaliere cu privire la gradul de inginer solicitat, dar nici măcar nu a solicitat vreo clarificare cu privire la titlul deţinut de persoana inclusă în oferta SC ... SRL sau cu privire la valabilitatea sau actualitatea acestui titlu, aspect care ar fi putut fi clarificat cu uşurinţă de SC ... SRL.

Emitentul diplomei expertului RTE este o instituţie de învăţământ superior care îndeplineşte cerinţele documentaţiei de atribuire

Cerinţa impune ca emitentul diplomei de inginer să fie o "facultate/universitate în domeniul construcţiilor de drumuri şi/sau poduri".

Diploma depusă de SC ... SRL a fost emisă de Institutul de Construcţii Bucureşti, Facultatea de Hidrotehnică, Drumuri şi Căi Ferate, instituţia de învăţământ devenind Universitatea Tehnică de Construcţii Bucureşti, începând cu anul universitar 1994-1995.

Prin cerinţele beneficiarului nu a fost impus decât ca diploma să fie eliberată de o facultate/universitate în domeniul construcţiilor de drumuri şi/sau poduri sau similar, iar diploma emisă de unitatea de învăţământ de mai sus îndeplineşte în mod corespunzător cerinţa.

Nu a existat nicio cerinţă referitoare la profilul sau specializarea cursurilor ce trebuiau a fi urmate în cadrul facultăţii, cerinţa fiind stabilită în mod evident la nivelul domeniului de specializare al facultăţii/universităţii.

Contestatoarea apreciază că în acest sens trebuie interpretată şi noţiunea "similar" din cuprinsul cerinţei, prin "similar' fiind evident că poate fi vorba de o diplomă emisă de o unitate de învăţământ superior în domeniul construcţii în baza căreia să poată fi eliberată Autorizaţia RTE de către Inspectoratul de Stat în Construcţii (organism terţ cu caracter public, cu competenţe specializate în domeniu). Astfel, pentru a elimina în orice fel arbitrariul şi eventuala lipsă de imparţialitate, în privinţa interpretării noţiunii "similar", în condițiile în care Comisia de Evaluare trebuia să ţină cont de metodologia şi procedura de autorizare RTE aplicabilă la nivelul Inspectoratul de Stat în Construcţii.

Or, în baza diplomei emise în 1989 de Institutul de Construcţii Bucureşti, Facultatea de Hidrotehnică, drumuri şi căi ferate, dl. ... a fost autorizat ca responsabil tehnic cu execuţia de către Inspectoratul de Stat în Construcţii.

Comisia de evaluare nu a clarificat în mod corespunzător pretinsa neconformitate în privinţa demonstrării cerinţei RTE.

Orice ambiguitate, neclaritate sau presupusă lipsă ori chiar neconformitate din cadrul unei oferte trebuie lămurită prin mecanismul solicitărilor de clarificare care trebuie să fie clare şi să stabilească în mod explicit şi suficient de detaliat în ce constă solicitarea comisiei de evaluare potrivit art. 140 alin. (3) din HG nr. 394/2016.

Orice decizie a autorităţilor contractante privind admiterea/respingerea unei oferte trebuie fundamentată pe o evaluare temeinică sub toate aspectele a ofertei şi pe dovezi concludente, iar nu pe elemente insuficiente/neclare sau incerte, faţă de care este vădit discutabilă obiectivitatea evaluării.

În cazul de faţă, comisia de evaluarea nu a transmis nicio solicitare de clarificare cu privire la titlul de inginer sau subinginerul expertului RTE propus ori diploma de studii prezentată de acesta.

Solicitarea de clarificări transmisă de CNAIR privea depunerea documentaţiei din care să rezulte studiile finalizate de expertul RTE propus, nu clarificarea conţinutului acestor documente.

Evaluarea temeinică şi obiectivă a ofertelor este impusă şi de aplicarea corespunzătoare a principiilor guvernatoare în achiziţii publice

pentru că doar în felul acesta autorităţile nu ar putea fi acuzate de încălcarea prevederilor legale.

În conformitate cu dezideratul interpretării armonioase, se impune ca dreptul naţional să fie interpretat în lumina directivelor (considerentul 8 al hotărârii pronunţate în cauza C-106/89, ... SA c. La Comercial de ... SA.

În acest sens, prin Directiva 2014/24, care a înlocuit Directiva 2004/18, este clar şi extensiv reglementat atributul autorităţilor contractante de a solicita clarificări în temeiul art. 56 alin. (3):

„În cazul în care informaţiile sau documentele care trebuie depuse de către operatorii economici sunt sau par a fi incomplete sau eronate, sau in cazul în care lipsesc anumite documente, autorităţile contractante pot, cu excepţia unor dispoziţii contrare din dreptul intern de punere în aplicare a prezentei directive, să solicite operatorilor economici în cauză să prezinte, să suplimenteze, să clarifice sau să completeze informaţiile sau documentele relevante într-un termen adecvat, cu condiţia ca astfel de solicitări să fie realizate respectând pe deplin principiile egalităţii de tratament şi transparenţei."

La nivel jurisprudenţial, valorificarea modului de exercitare a atributului solicitării de clarificări a fost interpretată extensiv prin referire la principiul bunei administrări, a proporţionalităţii şi tratamentului egal, astfel:

Cauza T-195/08, Antwerpse Bouwweken NV

„Aceasta este situaţia în special atunci când textul unei oferte este redactat în mod ambiguu, iar împrejurările cauzei, despre care comisia are cunoştinţă, arată că este probabil ca ambiguitatea să poată fi explicată în mod simplu şi să poată fi uşor îndepărtată. În principiu, într-un astfel de caz, este contrar principiului bunei administrări ca această ofertă să fie respinsă de comisie fără ca aceasta să îşi exercite posibilitatea de a solicita precizări. A i se recunoaşte, în asemenea împrejurări, o putere discreţionară absolută ar fi contrar principiului egalităţii de tratament.

Mai mult, principiul proporţionalităţii impune ca actele instituţiilor să nu depăşească limitele a ceea ce este adecvat şi necesar în scopul realizării obiectivelor urmărite, înţelegându-se că, în cazul în care este posibilă o alegere între mai multe măsuri adecvate, trebuie să se recurgă la cea mai puţin constrângătoare, iar inconvenientele cauzate nu trebuie să fie disproporţionate în raport cu scopurile urmărite. Acest principiu impune autorităţii contractante, atunci când aceasta se confruntă cu o ofertă ambiguă, iar o cerere de precizări cu privire la conţinutul ofertei menţionate ar putea asigura securitatea juridică în acelaşi mod precum respingerea imediată a ofertei în cauză, să solicite precizări candidatului vizat, mai degrabă, decât să opteze pentru respingerea pură şi simplă a ofertei acestuia."

Astfel, potrivit considerentelor indicative reţinute de instanţa europeană, comisiile de evaluare au datoria fermă de a exercita un grad concret de diligentă atunci când se analizează conţinutul fiecărei oferte.

Cum s-a reţinut, nevalorificarea corespunzătoare a mecanismului solicitării de clarificare poate conduce la situaţia nelegală în care o ofertă este respinsă doar în baza unor erori de apreciere a conţinutului său,

situaţie care cu prisosinţă se regăseşte în cazul prezentei proceduri de atribuire.

De altfel şi la nivelul jurisprudenţei naţionale, instanţele de judecată au accentuat în mod ferm obligaţia autorităţilor de a se asigura în mod convingător că nu va fi eliminat vreun ofertant în mod nejustificat, iar toate deciziile de respingere a ofertelor sunt temeinice.

Curtea de Apel Bucureşti, Decizia civilă nr. 2012 din 14 martie 2014

„În ceea ce priveşte cel de-al doilea motiv de respingere, invocat de petenta autoritate contractantă, respectiv faptul că răspunsul de justificare a preţului aparent neobişnuit de scăzut al intimatei-contestatoare a fost considerat ca fiind neconcludent, deoarece furnizorul declarat a comunicat în scris că nu produce sortimentele de agregate solicitate, iar comercializarea acestora nu se regăseşte în obiectul său de activitate, se reţin următoarele:

[...] Având în vedere cele mai sus reţinute, respectiv existenţa a două documente având un conţinut total contradictoriu şi faptul că există un dubiu asupra veridicităţii preţurilor ofertate, se reţine că autoritatea contractantă, prin comisia de evaluare, avea obligaţia de a solicita atât confirmarea/infirmarea adresei nr. 190/06.05.2013 emise de SC ..., cât şi de a verifica direct situaţia reală. În ceea ce priveşte oferta de produse comercializate şi preţurile furnizorului mai sus menţionat."

Decizia CNSC nr. ... din data de 20 decembrie 2017.

„Jurisprudenţa Consiliului este constantă în sensul că orice decizie a autorităţii contractante privind admiterea/respingerea unei oferte trebuie fundamentată pe o evaluare temeinică a acesteia, sub toate aspectele acesteia, şi pe probe concludente, iar nu pe elemente insuficiente/ neclare sau incerte - care nu permit realizarea unei evaluări obiective a acesteia, autoritatea trebuia să acorde ofertanţilor efectiv dreptul de a demonstra cu claritate calificarea, respectiv conformitatea ofertei."

CNSC, BO 1589_2015

„În raport de dispoziţiile legale mai sus invocate, rezultă faptul că, membri comisiei de evaluare trebuiau să facă o analiză temeinică a ofertei, iar potrivit art. 78 din H.G. nr. 925/2006 au obligaţia de a stabili care sunt clarificările şi completările formale sau de confirmare, necesare pentru evaluarea fiecărei oferte, precum şi perioada de timp acordată pentru transmiterea clarificărilor. Comunicarea transmisă în acest sens către ofertant trebuie să fie clară, precisă şi să definească în mod explicit şi suficient de detaliat în ce constă solicitarea comisiei de evaluare.

Autoritatea contractantă a urmărit să se achite în mod formal de obligaţia de a solicita clarificări, atâta vreme cât niciunde în dosarul cauzei nu se regăseşte vreun înscris în care să fie consemnată analiza comisiei de evaluare vizavi de răspunsul furnizat de S.C. S.R.L., prin adresa nr. 2662/14.08.2015, la solicitarea înaintată prin adresa nr. 3978/11.08.2015, în ceea ce priveşte justificarea preţului aparent neobişnuit de scăzut."

Contestatoarea solicită totodată, că în cazul în care, prin raportare la expertul RTE nominalizat, Consiliul consideră, totuşi, că nu au fost respectate cerinţele beneficiarului, să oblige autoritatea să respecte şi să

acorde dreptul SC ... SRL de a înlocui (o singură dată) persoana propusă prin ofertă.

În măsura în care se consideră totuşi că persoana nominalizată în ofertă pentru poziţia de responsabil RTE nu îndeplineşte cerinţa impusă de autoritate, comisia de evaluarea are obligaţia acordării posibilităţii înlocuirii (o singură dată) a persoanei nominalizate.

În privinţa poziţiei topograf categoria A, contestatoarea învederează că în mod evident, nu a avut loc o modificare nepermisă a ofertei, decizia de respingere sub acest aspect încălcând grav prevederile legale (atât naţionale cât şi unionale).

Aşa cum s-a reţinut şi la nivel jurisprudenţial, scopul impunerii unor cerinţe referitoare la personalul tehnic este acela ca ofertantul să facă dovada deţinerii ori a accesului (într-o formă sau alta) la personalul de specialitate solicitat

Astfel de cerinţe referitoare la personalul cheie, precum este şi cea privind persoana autorizată să execute şi să verifice lucrările din domeniul cadastrului, geodeziei şi cartografiei (topograf) - categoria A, se interpretează în sensul că ofertantul trebuie să facă dovada că deţine/are acces la astfel de personal.

Cerinţa nu poate fi interpretată în sensul că persoanele expres nominalizate nu pot fi înlocuite (bineînţeles, cu excepţia celor a căror experienţă a contat pentru aplicarea factorilor de evaluare). De altfel o asemenea cerinţă (mult mai restrictivă) nici nu a fost inclusă în documentaţia de atribuire.

Cu atât mai mult cu cât se cunoaşte foarte bine că, deseori, experţii tehnici propuşi prin ofertă sunt înlocuiţi pe parcursul executării contractelor din varii motive (încetarea contractelor de muncă, contractelor de colaborare, intervenţia unei cauze care determină imposibilitatea continuării relaţiilor de muncă etc).

În sensul permiterii înlocuirii expertului propus, s-a pronunţat recent şi CNSC care a reţinut în mod decisiv că:

"Astfel, referitor la domnul..., desemnat pentru poziţia de şef punct de lucru, Consiliul reţine că, urmare a solicitării de clarificări a autorităţii contractante, contestatoarea a răspuns nominalizând o altă persoană, pentru această poziţie, respectiv domnul ..., modificare ce nu este sub incidenţa dispoziţiilor art. 201 alin. (2) din OUG nr. 34/2006, aşa cum incorect susţine autoritatea contractantă, deoarece astfel ofertantul a făcut dovada deţinerii personalului de specialitate în discuţie, acesta fiind şi scopul impunerii acestei cerinţe de calificare.

[...] Prin urmare, solicitarea de clarificări din partea autorităţii era îndreptăţită, iar înlocuirea acestei persoane cu o altă, având calificarea şi experienţa necesară nu poate fi considerat un avantaj incorect."

(A se vedea Decizia CNSC publicată în BO 2015_0992).

Ca atare, la nivel jurisprudenţial, s-a stabilit că cerinţele privind personalul cheie nu pot fi interpretate în sensul că nu permit modificarea persoanelor propuse, atât timp cât prin aceasta nu se creează un avantaj incorect.

Trebuie reţinut, totodată, că legea (nici OUG 34/2006 si nici Legea 98/2016) nu se opune înlocuirii oricăror persoane nominalizate pentru poziţiile tehnice din cadrul ofertei.

Dimpotrivă, reflectând cea mai recentă directivă în materie, Legea nr. 98/2016 prevede expres posibilitatea înlocuirii pe durata evaluării ofertelor cu privire la subcontractanţi/terţi susţinători, în măsura în care comisia de evaluare consideră că aceştia nu îndeplinesc cerinţele impuse prin documentaţie.

Cu alte cuvinte, respingerea unei oferte fără a i se acorda ofertantului posibilitatea înlocuirii, reprezintă o abatere de la respectarea legii.

Or, în mod firesc şi legal, aplicarea principiului proporţionalităţii (astfel cum este prevăzut de art. 2 alin. (2) lit. e) din Legea 98/2016), precum şi regulile de interpretare a textelor legislative implică faptul că, atât timp cât legea prevede posibilitatea înlocuirii unui subcontractor/ terţ susţinător, cu atât mai mult, permite şi înlocuirea unui membru al echipei tehnice propuse.

În aceste circumstanţe, respingerea ofertei SC ... SRL a reprezentat o măsură excesiv de formalistă, disproporţionată şi, totodată, contrară dispoziţiilor legale, motiv pentru care se impune anularea raportului procedurii şi obligarea autorităţii contractante la reevaluarea ofertei depuse de SC ... SRL.

Mai mult, la nivelul Directivei 24/2014, legiuitorul european nici nu face distincţia conţinută de norma naţională în ceea ce priveşte subcontractanti/terţi susţinători.

Art. 63 alin. (1) din Directivă stabileşte următoarele:

"Autoritatea contractantă verifică, în temeiul articolelor 59, 60 şi 61, dacă entităţile pe a căror capacitate operatorul economic intenţionează să se bazeze, îndeplinesc criteriile de selecţie relevante şi dacă există motive de excludere în temeiul articolului 57. Autoritatea contractantă solicită ca operatorul economic să înlocuiască o entitate care nu îndeplineşte un criteriu de selecţie relevant sau în legătură cu care există motive obligatorii de excludere. Autoritatea contractantă poate solicita, sau statul membru îi poate impune sâ solicite, ca operatorul economic să înlocuiască o entitate în legătură cu care există motive neobligatorii de excludere."

Totodată, legiuitorul european a prevăzut că, pentru dovedirea criteriilor referitoare la situaţia economică şi financiară şi criteriile privind capacitatea tehnică şi profesională, ofertantul poate recurge la capacităţile altor entităţi, indiferent de natura juridică a legăturilor pe care le are cu acestea.

Acest aspect a fost, de altfel, subliniat şi de jurisprudenţa CJUE, după cum urmează: Cauza C234/14

"Din cele ce precedă rezultă că ofertantul este liber să aleagă, pe de o parte, natura juridică a relaţiilor pe care intenţionează să le stabilească cu celelalte entităţi ale căror capacităţi le pune în evidenţă în scopul executării unui contract determinat şi, pe de alta parte, mijlocul de probă al existenţei acestor relaţii.

Pe de altă parte, astfel cum arată avocatul general la punctul 43 din concluzii, articolul 47 alineatul (2) şi articolul 48 alineatul (3) din Directiva

2004/18 prevăd expres că prezentarea angajamentului altor entităţi de a pune la dispoziţia ofertantului mijloacele necesare executării contractului constituie numai cu titlu de exemplu o dovadă acceptabilă a faptului că acesta va dispune efectiv de mijloacele respective. Din acest motiv, dispoziţiile amintite nu exclud în niciun fel posibilitatea ca ofertantul sâ stabilească în alt mod existenţa relaţiilor pe care le are cu celelalte entităţi ale căror capacităţi le pune în evidenţă în scopul bunei executări a contractului pentru care depune oferta."

Cu alte cuvinte, în legătură cu entitatea propusă de respectivul ofertant, în lumina interpretării armonioase a Directivei unionale, se impun următoarele concluzii:

- aceasta poate avea orice calitate, de subcontractant, terţ susţinător sau simplă persoană fizică sau juridică ce poate asigura execuţia de lucrări, furnizarea de produse sau prestarea de servicii ofertantului principal, şi
- legătura juridică dintre această entitate şi ofertant poate avea orice formă (declaraţie de angajament, contract de prestări servicii, contract de colaborare, contract individual de muncă), fiind irelevant dacă entitatea în discuţie face parte din structura internă sau externă a ofertantului ce o propune.

Cele de mai sus sunt reflectate la nivelul Anexei XII din Directivă, ce prevede la *"Mijloace de dovedire a capacităţilor tehnice ale operatorilor economicii Partea II: b) indicarea tehnicienilor sau a organismelor tehnice implicate, indiferent dacă fac sau nu parte din întreprinderea operatorului economic".*

Pe de altă parte, acordarea dreptului de remediere a ofertelor numai în cazurile de înlocuire a subcontractantului sau a terţului susţinător ar restrânge în mod nepermis şi disproporţionat drepturile acordate ofertanţilor prin Directiva 24/2014.

Interpretarea corectă, atât a legislaţiei naţionale, cât şi a celei unionale (cea din urmă fiind, de altfel, de directă aplicare în cazul în care legea naţională nu a transpus corect directiva), ar fi permiterea înlocuirii oricărei entităţi pe a cărei capacitate/experienţă se bazează ofertantul în îndeplinirea cerinţelor impuse prin documentaţia de atribuire.

Interpretare ce, este conformă şi principiului proporţionalităţii, dar şi celui al bunei administrări, reţinut, de asemenea, ca prioritar la nivelul jurisprudenţei unionale.

Contestatoarea reiterează că prevederile legale europene, alături de jurisprudenţa în materie, sunt direct aplicabile situaţiei sale, neputând fi ignorate în contextul conduitei abuzive a autorităţii contractante.

De altfel, legislaţia a prevăzut expres, în spiritul aceleaşi abordări flexibile, posibilitatea de a înlocui experţii propuşi pe parcursul executării contractului, în condiţiile în care înlocuirea ar asigura cel puţin îndeplinirea cerinţelor de calificare sau, respectiv obţinerea unui punctaj cel puţin egal cu cel obţinut iniţial pentru expertul propus:

"Art. 162 din HG nr. 395/2016

(1) înlocuirea personalului de specialitate nominalizat pentru îndeplinirea contractului se realizează numai cu acceptul autorităţii

contractante, şi nu reprezintă o modificare substanţială, aşa cum este aceasta definită în art. 221 din lege, decât în următoarele situaţii:

a) noul personal de specialitate nominalizat pentru îndeplinirea contractului nu îndeplineşte cel puţin criteriile de calificare /selecţie prevăzute în cadrul documentaţiei de atribuire;

b) noul personal de specialitate nominalizat pentru îndeplinirea contractului nu obţine cel puţin acelaşi punctaj ca personalul propus la momentul aplicării factorilor de evaluare."

Or, în astfel de împrejurări, în contextul în care practica şi însăşi legislaţia aplicabilă permit o anumită flexibilitate pentru situaţii asemănătoare celei în care se află SC ... SRL, comisia de evaluare a ales să adopte o atitudine excesiv de formalistă şi neproductivă, aplicând o sancţiune absolut drastică şi vădit contrară principiului proporţionalităţii (astfel cum este prevăzut de art. 2 alin. (2) lit. e) din Legea 98/2016).

Cea mai eficientă cale de urmat, atât din punct de vedere legal, cât şi prin prisma celerităţii urmărite în procedurile de achiziţii publice, ar fi reevaluarea ofertei SC ... SRL şi permiterea înlocuirii (o singură dată) a personalul indicat în oferta SC ... SRL. Contestatoarea apreciază, totodată, că o astfel de conduită se impune a fi urmărită şi în cazul ipotetic în care, prin raportare la expertul RTE nominalizat, Consiliul consideră, totuşi, că nu au fost respectate cerinţele beneficiarului conform celor solicitate în secţiunea de mai sus.

Prin clarificările PORR a avut loc, în mod permis din punct de vedere legal, corectarea unei abateri tehnice minore în condiţiile stabilite prin HG nr. 395/2016.

Decizia autorităţii de a declara oferta SC .. SRL neconformă este una profund greşită, aplicarea prevederii legale invocate prin comunicarea respingerii fiind incorectă şi abuzivă, cu avantajarea nedreaptă a celorlalţi ofertanţi.

De altfel, din comunicarea respingerii nu rezultă că a fost întreprinsă analiza corespunzătoare impusă de art. 134 şi următoarele din HG 395/2016 în privinţa evaluării clarificărilor aduse de ofertant, fiind relevant că nu orice modificare a documentaţiei tehnice depuse impune eliminarea ofertantului din competiţie.

În concret, prin comunicarea respingerii, autoritatea nu prezintă motivele pentru care, în aprecierea sa, a considerat inaplicabile prevederile art. 134 alin. (7)-(9) şi, pe cale de consecinţă, contestatoarea solicită anularea acestui act şi sub acest aspect şi obligarea autorităţii contractante la aplicarea prevederilor legale amintite.

În mod vădit, abaterea tehnică din oferta SC .... SRL este una minoră, rezultată dintr-o eroare apărută la momentul elaborării ofertei, iar corectarea sa nu conduce nici la depunerea unei noi oferte şi nici la creearea vreunui avantaj nepermis.

Trebuie reţinut că reperul impus prin lege în vederea verificării caracterului remediabil sau nu al unei abateri este acela de a se stabili dacă eventuala corectare conduce la depunerea unei noi oferte, ceea ce în mod evident nu este cazul.

Totodată, în întâmpinarea nevoilor comisiei de evaluare în examinarea caracterului minor ori nepermis al abaterii, prin art. 134 alin.

(9) indicat mai sus, legiuitorul specifică cu claritate cazuri în care corectarea abaterii este interzisă, cazuri care trebuie interpretate ca indicatori de analiză prevăzuţi chiar la nivel de lege.

Toate aceste cazuri, însă, presupun în mod necesar o anumită gravitate a abaterii cuantificată fie prin raportare la o modificare adusă preţului ofertat ori care determină schimbarea clasamentului câştigătorilor, fie care conduce la eludarea prevederilor referitoare la pragurile valorice, fie la antrenarea cazuri de excludere expres prevăzute în documentaţia de atribuire.

În mod neîndoielnic, SC ... SRL nu se află în niciuna dintre aceste situaţii şi nici în situaţii echivalente care ar determina efecte de asemenea gravitate, cu atât mai mult cu cât este vorba despre poziţia expertului topografic care nu a fost pretinsă nici ca cerinţă de calificare/selecţie şi nici ca factor de evaluare în aplicarea criteriului de atribuire.

Astfel, şi sub acest aspect măsura descalificării ofertei SC ... SRL apare ca fiind vădit nelegală şi disproporţionată.

Comisia nu a luat în considerare faptul că eroarea/omisiunea din conţinutul propunerii tehnice se circumstanţia noţiunii de viciu de formă, fiind aplicabile prevederile art. 135 alin. (3) din HG nr. 395/2016

Înlocuirea unui expert prezentat în propunerea tehnică, expert ce nu a făcut obiectul unei cerinţe de calificare sau al unui criteriu de evaluare se circumscrie, potrivit art. 135 alin. (3) din HG 395/2016, unei abateri tehnice minore şi trebuia apreciată astfel de comisia de evaluare.

Condiţiile prevăzute de lege sunt îndeplinite, corectarea erorii privind persoana desemnată pentru poziţia de topograf nefiind nicicum susceptibilă de a produce un avantaj incorect în raport cu ceilalţi ofertanţi.

Mai mult, prin comunicarea respingerii, autoritatea nici nu indică care ar putea fi avantajul incorect obţinut de contesttoare prin acceptarea înlocuirii topografului propus.

Contestatoarea apreciază că nici nu poate fi reţinut un astfel de avantaj atât timp cât:

- ❖ cerinţa propunerii unui topograf se regăsea în mod secundar, la categoria "alţi experţi proiectare" în Anexa 10 la cerinţele beneficiarului;
- ❖ cerinţa nu era indicată în fişa de date drept o cerinţă de calificare ori criteriu de selecţie;
- ❖ experienţa sau calificările deţinute de expertul desemnat pentru poziţia de topograf nu reprezintă factor de evaluare cu pondere în aplicarea criteriului de atribuire (conform fişei de date, doar experienţa deţinută de managerul de proiect şi de şeful echipei de proiectare reprezintă factori de evaluare).

De altfel, eliminarea pur formală a unui ofertant, fără o analiză temeinică a autorităţii, este una dintre cauzele cele mai întâlnite de admitere a contestaţiilor de către CNSC/instanţele de judecată.

Pe lângă încălcarea principiului proporţionalităţii, decizia autorităţii încalcă şi principiul tratamentului egal şi nediscriminatoriu, precum şi principiul asigurării utilizării eficiente a fondurilor publice/ europene antrenate.

Analizând documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

... SA, în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura de licitaţie deschisă online privind atribuirea contractului de lucrări având ca obiect «Proiectare şi Execuţie „Autostrada de Centură Bucureşti km 0+000 – km 100+900” - Lotul 1: Sector 1. Km 52+070 – Km 52+770 aferent Centura Nord si Sector 2. Km 52+770 – Km 69+000 aferent Centura Sud; Lotul 2: Km 69+000 - Km 85+300 aferent Centura Sud; Lotul 3: Sector 1. Km 85+300 – Km 100+765 aferent Centura Sud și Sector 2. Km 0+000 – Km 2+500 aferent Centura Nord”». În acest sens a elaborat documentaţia de atribuire aferentă şi a publicat în SEAP anunţul de participare nr. .../08.07.2017, valoarea estimată a procedurii fiind de 2.671.075.471 lei.

Ca urmare a publicării în SEAP a documentației de atribuire, au fost depuse în SEAP câte 8 oferte pentru fiecare dintre cele 3 loturi, contestatoarea depunând oferte în partea dedicată loturilor 2 și 3. Ca urmare a evaluării ofertelor, autoritatea contractantă i-a comunicat contestatoarei adresele nr. 12B/1292/01.02.2018 şi nr. 12B/1957/15.02.2018, conform cărora ofertele sale au fost respinse ca neconforme, deoarece nu îndeplinesc cerinţa prevăzută la Anexa 10 din documentul intitulat Cerințele beneficiarului în privinţa persoanei responsabile tehnic cu execuţia (expertul RTE), ,,să deţină diplomă de inginer emisă de o Facultate/Universitate în domeniul construcţiilor de drumuri şi/sau poduri sau similar’’, expertul desemnat fiind subinginer, cel de-al doilea motiv fiind înlocuirea expertului propus iniţial pentru poziţia topograf prin intermediul clarificărilor transmise de ofertantul PORR.

Consiliul reține că autoritatea contractantă, deși prin adresa nr. 14202/01.03.2018 a menționat că va depune punct de vedere cu privire la contestație în cel mai scurt timp posibil, până în momentul de față nu și-a formulat apărările, motiv pentru care Consiliul va soluționa contestația fără a asculta apărările părții, în conformitate cu dispozițiile art. 18 din Legea nr. 101/2016: ,,(1) În termen de 5 zile lucrătoare de la data la care a primit contestaţia, autoritatea contractantă are obligaţia de a transmite Consiliului şi contestatorului, din oficiu, punctul său de vedere asupra contestaţiei.

(2) Autoritatea contractantă are obligaţia de a transmite Consiliului, în termenul prevăzut la alin. (1), o copie a dosarului achiziţiei publice, achiziţiei sectoriale sau al concesiunii, precum şi dovada înaintării punctului de vedere către contestator şi orice documente considerate edificatoare, cu excepţia anunţurilor de participare publicate în SEAP şi a documentaţiei de atribuire, atunci când aceasta este disponibilă şi poate fi descărcată direct din SEAP.

(3) Lipsa punctului de vedere nu împiedică soluţionarea contestaţiei, în măsura în care s-a făcut dovada comunicării acesteia către autoritatea contractantă. Lipsa punctului de vedere al autorităţii contractante atrage decăderea ei din dreptul de a mai propune probe şi de a invoca excepţii, în afara celor de ordine publică, dacă legea nu prevede altfel’’.

Pe fondul contestației, Consiliul reține că societatea petentă se arată nemulțumită de decizia autorității contractante, considerând, în legătură cu primul motiv, că documentația de atribuire nu a fost clară, nefiind specificat expres că se solicită inginer diplomat, iar pe de altă parte, invocând lipsa solicitărilor de clarificări din partea autorității contractante. Petenta invocă o serie de spețe ale Consiliului, instanțelor de judecată și ale Curții europene de justiție, niciuna dintre ele nefiind relevantă în speță.

În legătură cu neclaritatea documentației, contestatoarea arată la pct. 8-14 (paginile 3-4 din contestație), că potrivit HG nr. 645/2000, diploma de subinginer și titulatura de subinginer au fost echivalate cu diploma de inginer de colegiu și, respectiv, titulatura de inginer de colegiu, că diplomă de inginer nu înseamnă diplomă de inginer diplomat cu finalizarea studiilor, diploma depusă fiind emisă de o universitate în domeniul construcțiilor, respectiv de Institutul de Construcții București, Facultatea de hidrotehnică, Drumuri și Căi Ferate.

Consiliul reține că, astfel cum își construiește contestatoarea argumentele, s-ar deduce că hotărârea de guvern invocată echivalează diploma și titulatura de subinginer cu cea de inginer absolvent al unei facultăți de construcții, or chiar argumentele contestatoarei sunt în sens contrar, respectiv echivalarea diplomei și titulaturii de subinginer cu inginer colegiu, paragraful 2.2 din contestație fiind relevant în sensul că RTE-ul propus deține titlul de inginer de colegiu, inginer al unei facultăți/universități. Este cert că solicitarea unei diplome de inginer presupune finalizarea studiilor, și nu studii nefinalizate, așa cum susține contestatoarea la pct. 10 din contestație.

Potrivit anexei 10 din Cerințele beneficiarului (pag. 198 primul paragraf), pentru RTE s-a solicitat următoarea cerință: ,,Deține diploma de inginer al unei facultăți/Universități în domeniul construcțiilor de drumuri și poduri sau similar''.

Este lipsit de relevanță argumentul contestatoarei potrivit căruia obținând atestarea RTE, înseamnă că Inspectoratul de Stat în Construcții a verificat îndeplinirea condițiilor, deoarece deținerea atestatului nu este singura condiție referitoare la acest specialist cheie, în condițiile în care, așa cum s-a arătat, diploma de inginer al unei facultăți/universități, și nu de subinginer al unei facultăți sau inginer cu diplomă de colegiu, este, de asemenea, condiție solicitată expres în documentația de atribuire necontestată, sub acest aspect, de operatorii economici.

Consiliul are în vedere că obiectul contractului este unul complex, valoarea procedurii fiind una însemnată în peisajul achizițiilor publice, prin urmare, Consiliul consideră relevantă cerința referitoare la diploma de inginer, criticile referitoare la acest motiv de respingere a ofertei fiind nefondate.

În ceea ce privește topograful autorizat categoria A sau D, în mod neîndoielnic, cerința nu se referă la terți susținători, subcontractanți, pentru a fi aplicabile prevederile art. 170 alin. (2) și 183 alin. (2) din Legea nt. 98/2016, care stabilesc, cu caracter special, următoarele:

- art. 170 alin. (2) - În cazul în care este identificată o situaţie de excludere, cu aplicarea în mod corespunzător a dispoziţiilor art. 171, autoritatea contractantă solicită ofertantului/candidatului o singură dată să

înlocuiască un subcontractant în legătură cu care a rezultat, în urma verificării, că se află în această situaţie.

- art. 183 alin. (2) - Dacă terţul/terţii nu îndeplineşte/îndeplinesc criteriile relevante privind capacitatea sau se încadrează în unul dintre motivele de excludere prevăzute la art. 164, 165 şi 167, autoritatea contractantă solicită, o singură dată, ca operatorul economic să înlocuiască terţul/terţii susţinător/susţinători fără ca acest aspect să aducă atingere principiului tratamentului egal prevăzut la art. 2 alin. (2) lit. b).

Legislația achizițiilor nu consemnează, însă, în niciun text posibilitatea înlocuirii specialiștilor cheie sau non-cheie în perioada de evaluare a ofertelor, existând o dispoziție expresă la art. 162 din normele metodologice, dar **referirea este expresă la etapa executării contractului**, neputând fi interpretată extensiv, prin analogie: Art. 162. - ,,(1) Înlocuirea personalului de specialitate nominalizat pentru îndeplinirea contractului se realizează numai cu acceptul autorităţii contractante, şi nu reprezintă o modificare substanţială, aşa cum este aceasta definită în art. 221 din Lege, decât în următoarele situaţii:

a) noul personal de specialitate nominalizat pentru îndeplinirea contractului nu îndeplineşte cel puţin criteriile de calificare/selecţie prevăzute în cadrul documentaţiei de atribuire;

b) noul personal de specialitate nominalizat pentru îndeplinirea contractului nu obţine cel puţin acelaşi punctaj ca personalul propus la momentul aplicării factorilor de evaluare.

(2) În situaţiile prevăzute la alin. (1), contractantul are obligaţia de a transmite pentru noul personal documentele solicitate prin documentaţia de atribuire fie în vederea demonstrării îndeplinirii criteriilor de calificare/selecţie stabilite, fie în vederea calculării punctajului aferent factorilor de evaluare''.

Toate aceste dispoziții fiind unele exprese, de excepție, ele nu pot fi extinse, prin analogie, și la alte situații posibile. Dacă legiuitorul ar fi dorit ca și experții tehnici să poată fi înlocuiți, în etapa evaluării ofertelor, cu siguranță, ar fi prevăzut o atare situație, or legiuitorul român s-a limitat a o prevedea strict în etapa derulării contractului, dispozițiile art. 162 din HG nr. 395/2016 fiind relevante în acest sens.

De altfel, practica invocată de contestatoare se referă, în cea mai mare măsură la situația înlocuirii subcontractantului sau terțului susținător, nu și a experților cheie din propunerea tehnică, situație în care s-ar aplica prevederile art. 134 alin. (6) din HG nr. 395/2016, conform căruia ,,În cazul în care ofertantul modifică prin răspunsurile pe care le prezintă comisiei de evaluare potrivit dispoziţiilor alin. (1) conţinutul propunerii tehnice sau propunerii financiare, oferta sa va fi considerată neconformă'', schimbarea specialiștilor respectivi neputând fi încadrată nici în categoria viciilor de formă, nici în cea a abaterilor tehnice minore. Mai mult decât atât, după cum rezultă din corespondența dintre părți, a fost înlocuit expertul Ionuț Cucu cu expertul Mihai Grigore, deoarece primul expert nu îndeplinea condiția de eligibilitate referitoare la categoria A sau D, având certificat de autorizare pentru verificare lucrări în domeniile cadastrului, geodeziei și cartografiei categoria B, situație care s-ar încadra în categoria modificărilor substanţiale, chiar și în conformitate cu

prevederile art. 162 din HG nr. 395/2016, invocat de contestatoare ca argument în favoarea sa.

Prin urmare, Consiliul reține că autoritatea contractantă a interpretat în mod corect dispozițiile legale în materie, oferta contestatoarei fiind respinsă în mod corect.

În consecinţă, luând în considerare cele mai sus menţionate, în temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge ca nefondată, contestaţia formulată de SC .. SRL, în contradictoriu cu ....

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

CONSILIUL DECIDE:

În temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, respinge ca nefondată contestaţia formulată de către SC ... SRL, în contradictoriu cu ....

Prezenta decizie este obligatorie pentru părţile cauzei, în conformitate cu dispoziţiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

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

PREŞEDINTE, **MEMBRU,** **MEMBRU,**
...

Redactată în 4 (patru) exemplare, conţine 17 (șaptesprezece) pagini.