



În conformitate cu prevederile art. 12 alin. (1) și ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. ...

Data: 23.02.2022

Prin contestația nr. „31/26.01.2021”, transmisă, inițial, prin mijloace electronice (e-mail) și, ulterior, în original, prin poștă, înregistrată la Consiliu sub nr. 4185/26.01.2022 și, respectiv sub nr. 5101/31.01.2022, ..., cu sediul în ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CIF RO ..., reprezentată legal de ... – administrator, a contestat adresa nr. 128/19.01.2022, reprezentând comunicarea rezultatului procedurii de atribuire „simplificată”, online, fără etapă finală de licitație electronică a contractului de achiziție publică având ca obiect „Construire sediul cultural al rușilor lipoveni din România, ..., ...”, cod CPV 45210000-2 (Rev.2), inițiată de ..., în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în ... și a solicitat următoarele:

- anularea adresei nr. 128/19.01.2022, intitulată „comunicare rezultat analiză DUAЕ” prin care oferta sa a fost declarată inacceptabilă în condițiile art. 215 alin. (4) din Legea nr. 98/2016, coroborat cu prevederile art. 137 alin. (2) lit. j) din HG nr. 395/2016;

- obligarea autorității contractante la continuarea procedurii de atribuire prin reevaluarea răspunsului la solicitarea de clarificări transmis în cadrul procedurii, în conformitate cu prevederile legale din domeniul achiziției publice și a tuturor prevederilor legale aplicabile situației în fapt, iar în urma reevaluării să se ia în considerare declarația art. 60 depusă pentru

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

În susținerea contestației, ... arată că prin adresa nr. 128/19.01.2022, intitulată „comunicare rezultat analiza DUAE” ... i-a adus la cunoștință faptul că oferta sa a fost declarată inacceptabilă în temeiul art. 215 alin. (4) din Legea nr. 98/2016, coroborat cu prevederile art. 137 alin. (2) lit. j) din HG nr. 395/2016, din următoarele motive:

În baza art. 137 alin. (2) lit. j) din HG nr. 395/2016 oferta este considerată inacceptabilă, întrucât ofertantul, la momentul depunerii ofertei, nu a semnat toate documentele încărcate în SEAP cu semnătură electronică extinsă, bazată pe un certificat calificat eliberat de un furnizor de servicii de certificare acreditat.

Contestatoarea susține că la data de 23.12.2021, societatea sa a încărcat în SEAP la rubrica „Documente de calificare”, un număr de 5 fișiere necesare în această etapă de evaluare. Din cele 5 fișiere, doar un singur fișier, conținând Declarația art. 60 pentru subcontractantul ..., nu a fost semnat cu semnătură electronică extinsă, bazată pe un certificat calificat eliberat de un furnizor de servicii de certificare acreditat.

De asemenea, ... precizează că prin adresa nr. 10 din 14.01.2022, având termen de răspuns data de 17.01.2022, autoritatea contractantă i-a solicitat clarificări în acest sens, iar prin adresa nr. 25 din 17.01.2022, societatea sa a răspuns la solicitarea de clarificări și a transmis Declarația art. 60 pentru subcontractantul ... cu semnătură electronică extinsă.

Contestatoarea arată că în urma răspunsului la clarificări, oferta sa a fost declarată inacceptabilă în temeiul art. 215 alin. (4) din Legea nr. 98/2016, coroborat cu prevederile art. 137 alin. (2) lit. j) din HG nr. 395/2016.

... opiniază că decizia ... contravine dispozițiilor art. 2 lit. e) din Legea nr. 98/2016, respectiv principiului proporționalității, care stă la baza atribuirii contractelor de achiziție publică, deoarece contestatoarea a semnat cea mai mare parte din documentele depuse în cadrul procedurii și dintr-o eroare a omis semnarea unui document, respectiv Declarația art. 60 pentru subcontractantul

În aceeași ordine de idei, contestatoarea subliniază că legea sancționează lipsa semnăturii electronice extinse cu respingerea ofertei în cauză, însă legiuitorul nu a intenționat ca această situație de respingere a ofertelor să devină un motiv pur formalist de respingere a ofertelor și nici să încurajeze un comportament discreționar și abuziv al autorităților contractante. Altfel, înainte de a ajunge la sancțiunea drastică a respingerii, legiuitorul nu ar fi prevăzut în sarcina autorităților contractante obligația de a solicita clarificări pentru a lămuri toate aspectele ofertelor, iar depunerea ulterioară a documentului criticat, de data aceasta cu semnătură electronică extinsă, nu este, în sine, de natură a crea un avantaj față de ofertantele concurente.

... solicită CNSC să constate că, în analiza motivului de respingere a ofertei, decizia luată de către autoritatea contractantă este una de un formalism excesiv, pornind chiar de la textul de lege care stabilește că oferta este considerată inacceptabilă doar dacă *„oferta și documentele care o însoțesc nu sunt semnate cu semnătură electronică extinsă”*, deci în situația în care toate documentele prezentate de un ofertant nu sunt semnate cu semnătură electronică extinsă. Prin urmare, se înțelege că textul de lege se referă la *„oferta în întregul ei și documentele care o însoțesc”*, nicidecum atunci când doar un singur document, care, deși a fost depus, nu este semnat cu semnătură electronică extinsă, spre deosebire de restul ofertei depuse. În acest context, măsura respingerii ofertei ca inacceptabilă se dovedește excesivă, raportat chiar la intenția legiuitorului care a stabilit că numai în situația în care întreaga ofertă și documentele care o însoțesc nu sunt semnate cu semnătură electronică extinsă, este motiv întemeiat de respingere a ofertei.

Pe cale de consecință, faptul că la momentul încărcării în SEAP a documentelor, odată cu depunerea DUAЕ, în cadrul documentelor de calificare, ... a depus Declarația art. 60 pentru subcontractantul ..., fără ca aceasta să fie semnată cu semnătură electronică extinsă, bazată pe un certificat calificat, eliberat de un furnizor de servicii de certificare acreditat, nu este un motiv întemeiat de respingere a ofertei ca inacceptabilă.

Având în vedere faptul că, întreaga ofertă, cu excepția acestui document, a fost depusă cu semnătură electronică extinsă, rezultă fără tăgadă că, ... deține certificat acreditat pentru semnătură electronică extinsă.

Prin adresa nr. 32/26.01.2022, înregistrată la CNSC sub nr. 4368/26.01.2022, ... a depus la dosarul cauzei, în copie, Recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 207793445/1, în sumă de 33.000 RON, eliberată la data de 26.01.2022 de CEC Bank – Sucursala Suceava.

Prin adresa nr. ..., Consiliul a solicitat ... următoarele:

„Prin prezenta vă aducem la cunoștință că ... a depus contestația nr. 31/26.01.2022, înregistrată la Consiliu sub nr. 4185/26.01.2022 în procedura de atribuire sus-menționată.

În vederea verificării competenței CNSC de a soluționa prezenta cauză, vă solicităm să ne transmiteți documente relevante din care să rezulte că ... este autoritate contractantă în sensul dispozițiilor art. 4 din Legea nr. 98/2016/este obligată să respecte legislația în vigoare în materia achizițiilor publice.”

Prin adresa nr. ..., Consiliul a solicitat ... următoarele:

„Având în vedere contestația nr. 31/26.01.2022, înregistrată la Consiliu sub nr. 4185/26.01.2022, formulată de dvs., vă aducem la cunoștință că pentru verificarea competenței CNSC de a soluționa prezenta cauză, Consiliul a solicitat ... să transmită: «(...) documente relevante din care să rezulte că ... este autoritate contractantă în sensul dispozițiilor art. 4 din Legea nr. 98/2016/este obligată să respecte legislația în vigoare în materia achizițiilor publice.»

Cu privire la contestația dvs., vă solicităm, în temeiul art. 20 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să ne înaintați, în termen de cel mult 3 (trei) zile de la primirea prezentei, în original, Recipisa de consemnare nr. 207793445/1 din 26.01.2022, eliberată de CEC BANK – Sucursala Victoria, contestația, însoțită de toate mijloacele de probă invocate în cadrul acesteia, respectiv dovada comunicării contestației către autoritatea contractantă, în conformitate cu art. 16 alin. (1) din același act normativ.”

Prin corespondența înregistrată la CNSC sub nr. 4699/28.01.2022, autoritatea contractantă a confirmat primirea adresei nr.

Prin adresa nr. 36/28.01.2022, transmisă, inițial, prin mijloace electronice (e-mail) și, ulterior, în original, prin poștă, înregistrată la CNSC sub nr. 4793/28.01.2022 și, respectiv sub nr. 5368/01.02.2022, ... arată următoarele:

- ... este o organizație etnică, membră a Consiliului Minorităților Naționale din România, persoană juridică de drept privat, non-profit, înființată la data de 12 februarie 1990, desfășurându-și activitatea în conformitate cu dispozițiile Ordonanței Guvernului nr. 26/2000 cu privire la asociații și fundații, cu modificările și completările ulterioare.

- Potrivit art. 6 din Statutul propriu, ... are ca scop unirea eforturilor membrilor săi în apărarea drepturilor la păstrarea, dezvoltarea și exprimarea identității etnice, lingvistice și religios-culturale a etnicilor ruși lipoveni, astfel cum sunt recunoscute și garantate de documentele internaționale cu privire la protecția drepturilor și libertăților fundamentale ale omului și ale minorităților naționale, de Constituția României și de legile țării.

- De asemenea, ... precizează că organizația sa este o asociație de utilitate publică conform Hotărârii Guvernului nr. 1414/2008, iar fondurile utilizate provin de la bugetul de stat într-un procent de peste 90% și din cotizații ale membrilor.

- Totodată, autoritatea contractantă menționează că pentru anul 2021, ..., potrivit Hotărârii Guvernului nr. 406/2001 pentru aprobarea modului de repartizare și de utilizare a sumelor prevăzute la lit. a) și b) din anexa nr. 3/13/02a la bugetul Secretariatului General al Guvernului, aprobat prin Legea bugetului de stat pe anul 2021 nr. 15/2021, modificată prin HG nr. 1197/2021, a primit suma de 9.520,80 mii lei. Întrucât aceste fonduri provin în majoritatea lor de la bugetul de stat, în vederea respectării principiului transparenței, la nivelul organizației sale, a hotărât ca proiectele de lucrări să se realizeze în conformitate cu dispozițiile Legii nr. 98/2016 privind achizițiile publice.

- ... precizează că, la data de 25.11.2020, a fost solicitat Agenției Naționale pentru Achiziții Publice un punct de vedere cu privire la calitatea de autoritate contractantă a organizației sale în sensul Legii nr. 98/2016. În răspunsul primit prin adresa nr. 12365/09.12.2020, este menționat faptul că ... „nu îndeplinește” cumulativ condițiile prevăzute la art. 4 alin. (2) din Legea 98/2016.

- Mai mult decât atât, autoritatea contractantă subliniază faptul că organizația, în urma verificărilor efectuate de Curtea de Conturi a României, precum și de Corpul de Control al Secretariatului General al Guvernului, cu privire la modul de utilizare a fondurilor primite de la bugetul de stat, la recomandarea acestora (întrucât fondurile provin de la bugetul de stat), a hotărât ca proiectele sale de lucrări să se realizeze cu respectarea Legii nr. 98/2016, prin Sistemul informatic colaborativ pentru achiziții publice (SEAP).

Prin adresa nr. 31/26.01.2022, înregistrată la CNSC sub nr. 5101/31.01.2022, ... a depus la dosarul cauzei, în original, Recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 207793445/1, în sumă de 33.000 RON, eliberată la data de 26.01.2022 de CEC Bank – Sucursala Suceava.

Prin adresa nr. ..., Consiliul a solicitat autorității contractante înaintarea dosarului achiziției publice, a ofertei depusă de ..., a punctului de vedere, a dovezii privind transmiterii punctului de vedere către contestatoare și a dovezii privind publicarea contestației în SEAP.

Prin corespondența înregistrată la CNSC sub nr. 5945/03.02.2022, ... a confirmat primirea adresei nr.

Prin adresa nr. 38/31.01.2022, înregistrată la CNSC sub nr. 6462/07.02.2022, ... a înaintat punctul său de vedere cu privire la contestația depusă de

Cu privire la inadmisibilitatea contestației, raportat la criticile formulate de ..., autoritatea contractantă arată următoarele:

A. În conformitate cu prevederile art. 6 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016, orice persoană care se consideră vătămată are obligația să notifice autoritatea contractantă cu privire la solicitarea de remediere a pretensei încălcări în termen de 7 zile. Astfel, având în vedere faptul că această contestație a fost transmisă în termenul de 7 zile, statuat de către legislația achizițiilor în vigoare, din punct de vedere al autorității contractante nu poate fi invocată excepția tardivității, fiind o contestație valabilă.

B. Cu privire la fondul cauzei, ... învederează următoarele:

- În cadrul fișei de date a achiziției la capitolul III.1.1.a) Situația personală a candidatului sau ofertantului a fost menționată următoarea cerință obligatoriu a fi respectată de către ofertanți și anume: *„Ofertanții trebuie să prezinte o declarație privind evitarea conflictului de interese cu persoanele care dețin funcții de conducere în cadrul primăriei odată cu depunerea DUAE până la data limită de depunere a ofertelor”* - respectiv declarația conform art. 60, așa cum a denumit-o contestatoarea în cadrul ofertei.

- Tot în cadrul fișei de date a achiziției la capitolul IV.4.3 Modul de prezentare al ofertei există următoarea prevedere: *„Documentele precizate mai sus, respectiv fișierele încărcate în SEAP, vor fi semnate cu semnătură electronică extinsă a reprezentantului legal/împuternicit al ofertantului.”* Astfel, după cum se poate observa din cerințele existente în cadrul fișei de date a achiziției, toți ofertanții aveau obligația de a prezenta declarația privind evitarea conflictului de interese, precum și

obligația ca toate documentele încărcate în SEAP să poarte semnătură electronică extinsă bazată pe un certificat calificat eliberat de un furnizor de servicii de certificare acreditat.

- Mai mult decât atât, autoritatea contractantă invocă și redă prevederile art. 60 alin. (1) și (4) din HG nr. 395/2016, arătând că, având în vedere prevederile documentației de atribuire, precum și cele legale în vigoare, a declarat oferta depusă de către contestatoare ca fiind inacceptabilă conform celor menționate mai jos:

- La solicitarea de clarificări transmisă de către comisia de evaluare

nr. 10 din 14.01.2022, prin care i-a fost solicitat ofertantului să clarifice cum anume a fost îndeplinită obligația prevăzută în cadrul fișei de date a achiziției și în cadrul HG nr. 395/2016, în ceea ce privește semnarea cu semnătură electronică extinsă, bazată pe un certificat calificat eliberat de un furnizor de servicii de certificare acreditat, a tuturor documentelor care sunt încărcate în cadrul ofertei, ... a menționat că dintr-o eroare materială a fost încărcat în SEAP fișierul .pdf denumit [.../0037] declarație art. 60 pdf, atașând la răspuns varianta documentului cu semnătură electronică a documentului de la data depunerii ofertei.

• ... precizează că oferta depusă de către ... fost considerată inacceptabilă în baza art. 215 alin. (4) din Legea nr. 98/2016, coroborat cu prevederile art. 137 alin. (2) lit. j) din HG nr. 395/2016 din următoarele motive:

- În baza art. 137 alin. (2) lit. j) din HG nr. 395/2016 oferta a fost considerată inacceptabilă, întrucât ofertantul, la momentul depunerii ofertei nu a semnat toate documentele încărcate în SEAP cu semnătură electronică extinsă, bazată pe un certificat calificat eliberat de un furnizor de servicii de certificare acreditat.
- Astfel în data de 23.12.2021, ofertantul ... a încărcat în cadrul SEAP la rubrica Documente de calificare următoarele documente:
 - [.../00035] Garanție de participare - Polița de asigurare.PDF.p7s;
 - [.../00036] Declarație art. 60 PDF.p7s;
 - [.../00037] Declarație art. 60 PDF;
 - [.../00038] ACORD DE SUBCONTRACTARE. PDF.p7s;
 - [.../00039] împuternicire de semnătură + CI PDF.p7s.
- Autoritatea contractantă susține că documentul intitulat [.../00037] Declarație art. 60 PDF, nu are aplicat asupra lui semnătură electronică extinsă, așa cum a fost prevăzut în cadrul fișei de date capitolul IV.4.3 Modul de prezentare al ofertei – *„Documentele precizate mai sus, respectiv fișierele încărcate în SEAP, vor fi semnate cu semnătură electronică extinsă a reprezentantului legal/împuternicit al ofertantului”*.
- Mai mult decât atât, ... subliniază că potrivit prevederilor art. 60 alin. (1) și (4) din HG nr. 395/2016, operatorul economic

avea următoarele obligații: *„(1) Operatorul economic are obligația de a transmite oferta și DUAE în format electronic și numai până la data și ora-limită de depunere a ofertelor prevăzute în anunțul de participare (...)*

(4) Documentele prevăzute la alin. (1) vor fi semnate cu semnătură electronică extinsă, bazată pe un certificat calificat, eliberat de un furnizor de servicii de certificare acreditat în condițiile legii și încărcate în SEAP în secțiunile specifice disponibile în sistemul informatic și numai de către operatorii economici înregistrați.”

- Ori, chiar ofertantul prin răspunsul la clarificări înaintat în data de 17.01.2022, admite faptul că documentul respectiv nu a fost semnat electronic și transmite respectivul document, prin intermediul răspunsului, semnat cu semnătură electronică extinsă. Astfel, având în vedere prevederile menționate mai sus, coroborat cu faptul că ... nu a respectat prevederile legale în vigoare și prevederile documentației de atribuire cu privire la obligațiile acestuia de a semna electronic toate documentele încărcate în SEAP cu semnătură electronică extinsă, în conformitate cu prevederile art. 137 alin. (2) lit. j) din HG nr. 395/2016, comisia de evaluare a considerat oferta depusă de către contestatoare ca fiind inacceptabilă, deoarece documentul ([.../ 00037] Declarație art. 60 PDF.) care a însoțit oferta nu a fost semnat cu semnătură electronică extinsă, bazată pe un certificat calificat, eliberat de un furnizor de servicii de certificare acreditat.

- ... mai arată că în baza art. 215 alin. (4) din Legea nr. 98/2016 oferta ... a fost considerată inacceptabilă, deoarece nu a satisfăcut cerințele fișei de date a achiziției, în speță nu a respectat cerința de la capitolul IV.4.3 Modul de prezentare al ofertei *„Documentele precizate mai sus, respectiv fișierele încărcate în SEAP vor fi semnate cu semnătură electronică extinsă a reprezentantului legal/împuternicit al ofertantului.”* - urmare faptului că ofertantul a încărcat în cadrul SEAP documentul [.../00037] Declarație art. 60 PDF, care nu a fost semnat cu semnătură electronică extinsă, bazată pe un certificat calificat, eliberat de un furnizor de servicii de certificare acreditat. Prin urmare, potrivit art. 209 alin. (2) din Legea 98/2016 *„(2) Autoritatea contractantă nu are dreptul ca prin clarificările/completările solicitate să determine apariția unui avantaj evident în favoarea unui ofertant/candidat” și „Comisia de evaluare are obligația de a respinge ofertele inacceptabile și neconforme”,* conform prevederilor art. 137 alin. (1) din HG nr. 395/2016.

Autoritatea contractantă opinează că ... a încercat să dea o anumită conotație prevederilor legale, conotație conform căreia doar în situația în care întreaga ofertă și toate documentele încărcate în SEAP nu

ar fi semnate electronic, abia atunci oferta ar fi trebuit declarată inacceptabilă în baza prevederilor art. 137 alin. (2) lit. j) din HG 395/2016. Însă, accețiunea contestatoarei s-a bazat doar pe prevederile situațiilor enumerate la art. 137 alin. (2), fără a ține cont și de obligațiile stabilite foarte clar în cadrul aceluiași act normativ la art. 60 alin. (1) și (4) din HG nr. 395/2016, articol în care este menționat fără echivoc și fără interpretare faptul că, atât oferta cât și formularele DUAЕ vor fi semnate cu semnătură electronică extinsă, bazată pe un certificat calificat, eliberat de un furnizor de servicii de certificare acreditat în condițiile legii și încărcate în SEAP în secțiunile specifice disponibile în sistemul informatic și numai de către operatorii economici înregistrați.

În accețiunea autorității contractante, prevederile legii cu privire la semnarea electronică a tuturor documentelor încărcate în SEAP sunt destul de clare și nu există loc de interpretare, astfel toate documentele încărcate în cadrul ofertei trebuie să poarte semnătură electronică extinsă.

Astfel, ... subliniază că nu poate crea un avantaj incorect contestatoarei în raport cu ceilalți ofertanți participanți la procedură, care au semnat electronic toate documentele încărcate în SEAP și, prin urmare, comisia de evaluare a declarat oferta depusă de către ofertant ca fiind inacceptabilă.

De asemenea, autoritatea contractantă mai subliniază și definiția ofertei, statuată în cadrul Legii nr. 98/2016, conform căreia: „34. hh) ofertă - actul juridic prin care operatorul economic își manifestă voința de a se angaja din punct de vedere juridic într-un contract de achiziție publică. Oferta cuprinde propunerea financiară, propunerea tehnică, precum și alte documente stabilite prin documentația de atribuire”. Astfel, plecând de la toate prevederile menționate mai sus, autoritatea contractantă consideră conotația dată de către ... ca fiind una complet eronată, deoarece oferta trebuia să conțină și declarația privind evitarea conflictului de interese, declarație care nu a fost semnată electronic la momentul depunerii ofertelor, prin urmare autoritatea contractantă consideră că decizia de declarare a ofertei ca inacceptabilă este una justă, având la baza prevederile legale în vigoare.

Unele documentele necesare soluționării cauzei au fost anexate de autoritatea contractantă punctului de vedere nr. 38/31.01.2022, înregistrat la CNSC sub nr. 6462/07.02.2022 iar altele au fost transmise prin adresa nr. 78/17.02.2022, înregistrată la CNSC sub nr. 8664/18.02.2022.

Prin corespondența înregistrată la CNSC sub nr. 9150/21.02.2022, ... a transmis Consiliului Declarația societății ... „privind neîncadrarea în prevederile art. 60 alin. (1) din Legea nr. 98/2016”, transmisă de contestatoare autorității contractante prin răspunsul la clarificări nr. 25/17.01.2022.

Din documentele depuse de părți și din susținerile acestora, Consiliul constată următoarele:

... a inițiat procedura de atribuire „simplificată” online, fără etapă finală de licitație electronică, a contractului de achiziție publică de lucrări, având ca obiect „Construire sediul cultural al rușilor lipoveni din România, ..., ...”, cod CPV 45210000-2 (Rev.2), prin publicarea în SEAP a anunțului de participare simplificat nr. .../07.12.2021, stabilind termenul limită pentru primirea ofertelor sau a cererilor de participare, la data de 23.12.2021 ora 15:00, criteriul de atribuire „prețul cel mai scăzut” și valoarea estimată, fără TVA, de 1.650.003,54 lei.

Așa cum rezultă din Procesul-verbal al ședinței de accesare a ofertelor, înregistrat la ... sub nr. 3499/27.12.2021, în prezenta procedură de atribuire au depus oferte 4 operatori economici.

Prin Procesul-verbal nr. 2 (nr. 129/19.01.2022), Comisia de evaluare a respins oferta depusă de ... ca inacceptabilă, în baza art. 137 alin. (2) lit. j) din HG nr. 395/2016.

Prin adresa nr. 128/19.01.2022, autoritatea contractantă a comunicat ofertantului ... respingerea ofertei depusă de acesta în prezenta procedură de atribuire.

Nemulțumit de decizia autorității contractante, ... a depus contestația care formează obiectul prezentului dosar prin care a solicitat următoarele:

- anularea adresei nr. 128/19.01.2022, intitulată „comunicare rezultat analiză DUAЕ” prin care oferta sa a fost declarată inacceptabilă în condițiile art. 215 alin. (4) din Legea nr. 98/2016, coroborat cu prevederile art. 137 alin. (2) lit. j) din HG nr. 395/2016;

- obligarea autorității contractante la continuarea procedurii de atribuire prin reevaluarea răspunsului la solicitarea de clarificări transmis în cadrul procedurii, în conformitate cu prevederile legale din domeniul achiziției publice și a tuturor prevederilor legale aplicabile situației în fapt, iar în urma reevaluării să se ia în considerare declarația art. 60 depusă pentru

Autoarea contestației ... a prezentat Consiliului dovada respectării dispozițiilor art. 61¹ alin. (1) din Legea nr. 101/2016, respectiv Recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 207793445/1 din 26.01.2022 eliberată de CEC Bank – Sucursala Suceava în sumă de 33.000 RON.

Recipisa de consemnare se va restitui în condițiile stipulate de art. 1064 din Codul de procedură civilă, coroborate cu dispozițiile art. 61¹ alin. (5), (6) și (7) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare.

Verificând competența sa în soluționarea prezentei cauze, Consiliul reține ca fiind relevante, următoarele dispoziții ale Legii nr. 98/2016, respectiv:

- art. 4 alin. (1) și (2):

„(1) Au calitatea de autoritate contractantă în sensul prezentei legi: a) autoritățile și instituțiile publice centrale sau locale, precum și structurile din componența acestora care au delegată calitatea de ordonator de credite și care au stabilite competențe în domeniul achizițiilor publice;

b) organismele de drept public;

c) asocierile care cuprind cel puțin o autoritate contractantă dintre cele prevăzute la lit. a) sau b).

(2) Prin organisme de drept public în sensul alin. (1) lit. b) se înțelege orice entități, altele decât cele prevăzute la alin. (1) lit. a) care, indiferent de forma de constituire sau organizare, îndeplinesc în mod **cumulativ următoarele condiții:**

a) sunt înființate pentru a satisface nevoi de interes general, fără caracter comercial sau industrial;

b) au personalitate juridică;

c) sunt finanțate, în majoritate, de către entități dintre cele prevăzute la alin. (1) lit. a) sau de către alte organisme de drept public ori se află în subordinea, sub autoritatea sau în coordonarea ori controlul unei entități dintre cele prevăzute la alin. (1) lit. a) sau ale unui alt organism de drept public ori mai mult de jumătate din membrii consiliului de administrație/organului de conducere sau de supraveghere sunt numiți de către o entitate dintre cele prevăzute la alin. (1) lit. a) ori de către un alt organism de drept public”;

- art. 6 alin. (1) și (2):

„(1) Prezenta lege se aplică pentru atribuirea de către o entitate juridică **fără calitate de autoritate contractantă** a unui contract de lucrări, în cazul în care se îndeplinesc în mod cumulativ următoarele condiții:

a) contractul este finanțat/subvenționat în mod direct, în proporție de mai mult de 50% din valoarea acestuia, de către o autoritate contractantă;

b) valoarea estimată, fără TVA, a contractului **este egală sau mai mare** decât pragul prevăzut la art. 7 alin. (1) lit. a);

c) contractul include una dintre activitățile menționate la alin. (2).

(2) Activitățile care fac obiectul alin. (1) lit. c) sunt următoarele:

a) lucrări de geniu civil;

b) lucrări de construcție pentru spitale, facilități destinate activităților sportive, **recreative și de agrement**, clădiri ale instituțiilor de învățământ preuniversitar și universitar și **clădiri de uz administrativ**”.

Din analiza anunțului de participare simplificat nr. SCN 1098321/07.12.2021, publicat în SEAP, Consiliul reține că obiectul prezentei proceduri de atribuire îl constituie „Construirea sediului cultural al rușilor lipoveni din România, ..., ...”, la punctul II.2) menționându-se ca tip de finanțare „Fonduri bugetare”.

Din probatoriul administrat la dosarul cauzei de către ... rezultă că prin HG nr. 406/07.04.2021 i-a fost repartizată acesteia, de la bugetul de stat, suma **de 9.088,95 mii lei**, valoarea estimată a prezentei proceduri de atribuire fiind de **1.650.003,54 lei fără TVA, mai mică decât pragul valoric stipulat la art. 7 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 98/2016.**

Așa cum rezultă din art. 5 al HG nr. 406/07.04.2021, printre categoriile de cheltuieli prevăzute de legea bugetului de stat pentru sprijinirea parțială a activității organizațiilor cetățenilor aparținând minorităților naționale, se regăsesc la lit. e) și următoarele: *„cheltuieli pentru investiții în bunuri mobile și imobile necesare desfășurării activităților, cum ar fi: investiții în bunuri mobile și **imobile necesare desfășurării activității organizațiilor, sediilor, filialelor, centrelor culturale și comunitare, centrelor multifuncționale, caselor tradiționale, editurilor, redacțiilor și comunității, în scopul păstrării și promovării identității etnice, lingvistice, culturale și religioase**”*.

De asemenea, din probatoriul administrat la dosarul cauzei de către ... și din susținerile acesteia rezultă următoarele:

- ... este o organizație etnică, membră a Consiliului Minorităților Naționale din România, persoană juridică de drept privat, non-profit, înființată la data de 12 februarie 1990, desfășurându-și activitatea în conformitate cu dispozițiile Ordonanței Guvernului nr. 26/2000 cu privire la asociații și fundații, cu modificările și completările ulterioare.

- Potrivit art. 6 din Statutul propriu, ... are ca scop *„unirea eforturilor membrilor săi în apărarea drepturilor la păstrarea, dezvoltarea și exprimarea identității etnice, lingvistice și religios-culturale a etnicilor ruși lipoveni, astfel cum sunt recunoscute și garantate de documentele internaționale cu privire la protecția drepturilor și libertăților fundamentale ale omului și ale minorităților naționale, de Constituția României și de legile țării”*;

- ... este o asociație de utilitate publică, conform Hotărârii Guvernului nr. 1414/2008;

- ... primește fonduri anual de la bugetul de stat, iar la nivelul anului 2021 fondurile utilizate provin de la bugetul de stat într-un procent de peste 90% și din cotizații ale membrilor.

Față de cele mai sus menționate, Consiliul apreciază că prin recunoașterea asociației ca fiind de utilitate publică (HG nr. 1414/2008) se poate trage concluzia că scopul asociației este acela de a *„satisface nevoi de interes general, fără caracter comercial sau industrial”*, fiind astfel îndeplinită condiția de la art. 4 alin. (2) lit. a) din Legea nr. 98/2016.

Pe de altă parte, Consiliul apreciază că sunt îndeplinite și condițiile de la art. 4 alin. (2) lit. b) și c) deoarece ... are personalitate juridică și este finanțată în proporție de 90% de Guvernul României prin Secretariatul General al Guvernului.

Față de cele mai sus menționate, Consiliul apreciază că ... îndeplinește toate cele trei condiții prevăzute de art. 4 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, fiind autoritate contractantă în temeiul dispozițiilor art. 4 alin. (1) lit. b) din aceeași lege. De altfel, în acest sens s-a pronunțat și Agenția Națională pentru Achiziții Publice prin adresa nr. 12365/09.12.2020.

În consecință, Consiliul apreciază că este competent în soluționarea contestației formulată de

Pe fondul cauzei, Consiliul reține că prin adresa nr. 128/19.01.2022, autoritatea contractantă a comunicat contestatoarei următoarele:

*„În urma verificării și evaluării documentelor de calificare și a formularelor DUAЕ depuse precum și a răspunsurilor la solicitările de clarificări, Comisia de evaluare a constatat faptul că oferta depusă de SC ... este **inacceptabilă în temeiul art. 215 alin (4) din Legea 98/2016, coroborat cu prevederile art. 137 alin (2) lit. j) din HG 395/2016 din următoarele motive:***

- În baza art. 137 alin (2) lit. j) din HG 395/2016 oferta este considerată inacceptabilă întrucât ofertantul la momentul depunerii ofertei nu a semnat toate documentele încărcate în SEAP cu semnătură electronică extinsă, bazată pe un certificat calificat eliberat de un furnizor de servicii de certificare acreditat.

(...)

După cum se poate observa documentul intitulat [SCN]098321/00037] Declarație art. 60 PDF, nu are aplicat asupra lui semnătură electronică extinsă așa cum a fost prevăzut în cadrul fișei de date capitolul IV.4.3 Modul de prezentare al ofertei – (...)

Mai mult decât atât conform prevederilor art. 60 alin. (1) și (4) din HG 395/2016, (...)

«(1) Operatorul economic are obligația de a transmite oferta și DUAЕ în format electronic și numai până la data și ora-limită de depunere a ofertelor prevăzute în anunțul de participare.

(4) Documentele prevăzute la alin. (1) vor fi semnate cu semnătură electronică extinsă, bazată pe un certificat calificat, eliberat de un furnizor de servicii de certificare acreditat în condițiile legii și încărcate în SEAP în secțiunile specifice disponibile în sistemul informatic și numai de către operatorii economici înregistrați»

Mai mult decât atât chiar ofertantul prin răspunsul la clarificări înaintat în data de 17.01.2022, admite faptul că documentul respectiv nu a fost semnat electronic și transmite respectivul document, prin intermediul răspunsului, semnat cu semnătură electronică extinsă.

Astfel având în vedere prevederile menționate mai sus, coroborat cu faptul ca ofertantul nu a respectat prescripțiile legale în vigoare și prevederile documentației de atribuire cu privire la obligațiile acestuia de a semna electronic toate documentele încărcate în SEAP cu semnătură electronică extinsă, în conformitate cu prevederile art. 137 alin. (2) lit. j) din HG 395/2016, comisia de evaluare consideră oferta depusă de către ofertant ca fiind inacceptabilă deoarece documentul [.../00037] Declarație art. 60 PDF.) care a însoțit oferta nu a fost semnat cu semnătură electronică extinsă, bazată pe un certificat calificat, eliberat de un furnizor de servicii de certificare acreditat.

În baza art. 215 alin. (4) din Legea 98/2016 oferta este considerată inacceptabilă, deoarece nu satisface cerințele autorității contractante indicate în fișa de date, în cazul de față nu respectă cerința din fișa de date, (...) capitolul IV.4.3 Modul de prezentare al ofertei

«Documentele precizate mai sus, respectiv fișierele încărcate în SEAP, vor fi semnate cu semnătură electronică extinsă a reprezentantului legal/împuternicit al ofertantului» - urmare a faptului că ofertantul a încărcat în cadrul SEAP documentul [.../00037] Declarație art.60 PDF care nu a fost semnat cu semnătură electronică extinsă, bazată pe un certificat calificat, eliberat de un furnizor de servicii de certificare acreditat.

Prin urmare potrivit art. 209 alin. (2) din Legea 98/2016

«(2) Autoritatea contractantă nu are dreptul ca prin clarificările/completările solicitate să determine apariția unui avantaj evident în favoarea unui ofertant/candidat»

și

«Comisia de evaluare are obligația de a respinge ofertele inacceptabile și neconforme», conform prevederilor art. 137 alin. (1) din HG 395/2016 cu modificările și completările ulterioare.

Prin urmare, oferta depusă de SC ... a fost declarată inacceptabilă în temeiul art. 215 alin. (4) din Legea 98/2016, coroborat cu dispozițiile art. 137 alin. (2) lit. j) din HG 395/2016 și, pe cale de consecință, a fost respinsă în temeiul art. 137 alin. (1) din HG 395/2016 («Comisia de Evaluare are obligația de a respinge ofertele inacceptabile și conforme»).

Analizând Fișa de date a achiziției, Consiliul reține că la capitolul III.1.1.a) Situația personală a candidatului sau ofertantului, punctul 2 autoritatea contractantă a menționat următoarele:

„2. Persoanele ce dețin funcție de decizie din cadrul autorității contractante, în ceea ce privește organizarea, derularea și finalizarea procedurii de atribuire sunt:

... – Președinte;

... – Director general

... – Contabil

..., ...; ...; ...; ...; ...; ...; ...; ... - Consilieri

... – expert cooptat

Ofertanții trebuie să prezinte o declarație privind evitarea conflictului de interese cu persoanele care dețin funcții de conducere în cadrul primăriei odată cu depunerea DUAE până la data limită de depunere a ofertelor”.

Analizând Fișa de date a achiziției, Consiliul reține că la punctul IV.4.3 Modul de prezentare al ofertei, autoritatea contractantă a menționat, printre altele, următoarele: „ (...) fișierele încărcate în SEAP, vor fi semnate cu semnătură electronică extinsă a reprezentantului legal/împuternicit al ofertantului”.

Verificând activitatea Comisiei de evaluare, Consiliul constată că prin cererea de clarificări nr. 10/14.01.2022, autoritatea contractantă i-a solicitat contestatoarei clarificarea mai multor aspecte, printre care și a următorului:

„**Constatate 3:**

Ofertantul a încărcat în cadrul SEAP la documentele de calificare următoarele documente:

- [.../00035] Garanție de participare - Polița de asigurare.PDF.**p7s**
- [SCN 1098321/00036] Declarație art.60 PDF.**p7s**
- [.../00037] **Declarație art. 60 PDF**
- [.../00038] ACORD DE SUBCONTRACTARE.PDF.**p7s**
- [.../00039] împuternicire de semnătură + CI PDF.**p7s**

După cum se poate observa documentul [SCN] 098321/00037] Declarație art.60 PDF nu poartă semnătură electronică extinsă, bazată pe un certificat calificat eliberat de un furnizor de servicii de certificare acreditat, conform prevederilor din cadrul documentației de atribuire și a prevederilor art. 60 alin. (4) din HG 395/2016.

Clarificare 3:

Comisia de evaluare solicită ofertantului să clarifice cum anume a fost îndeplinită obligația prevăzută în cadrul fișei de date și în cadrul HG 395/2016, în ceea ce privește semnarea cu semnătură electronică extinsă, bazată pe un certificat calificat eliberat de un furnizor de servicii de certificare acreditat, a tuturor documentelor care sunt încărcate în cadrul ofertei”.

La această solicitare de clarificări, ... a răspuns prin adresa nr. 25/17.01.2022, precizând următoarele: „Dintr-o eroare materială a fost încărcat în SICAP fișierul pdf denumit [.../0037] Declarație art.60**PDF**, atașăm la prezenta, varianta cu semnătură electronică a documentului de la data depunerii ofertei”.

Răspunsul contestatoarei a fost analizat de către membrii Comisiei de evaluare, în cadrul Procesului-verbal nr. 2 (129/19.01.2022), care au decis respingerea ofertei contestatoarei, în baza art. 137 alin. (2) lit. j) din HG nr. 395/2016, pentru motivele menționate în cadrul actului atacat, reproduse la pag. 13 – 14 ale prezentei decizii.

Din documentele aflate la dispoziția sa, Consiliul constată următoarele:

- ... a participat la prezenta procedură de atribuire cu „ofertă individuală”;

- Prin Acordul de subcontractare nr. 1346/21.12.2021, ..., în calitate de „contractor” a subcontractat societății ... 10% din valoarea totală a lucrărilor oferate;

- Atât ofertantul cât și subcontractantul au încărcat în SEAP DUAE-uri;

- Ofertantul ... a prezentat autorității contractante la data limită de depunere a ofertelor „Declarație privind neîncadrarea în prevederile art. 60 alin. (1) din Legea nr. 98/2016”, **semnată cu semnătură electronică extinsă**;

- Pentru subcontractantul ..., ofertantul ... a prezentat autorității contractante, la data limită de depunere a ofertelor, „Declarație privind neîncadrarea în prevederile art. 60 alin. (1) din Legea nr. 98/2016”, **fără semnătură electronică extinsă**;

- Ca urmare a solicitării de clarificări nr. 10/14.01.2022, a fost transmisă autorității contractante și Declarația ... „privind neîncadrarea în prevederile art. 60 alin. (1) din Legea nr. 98/2016”, semnată cu semnătură electronică extinsă.

În soluționarea cauzei, Consiliul reține ca fiind relevante cauzei următoarele dispozițiile ale Legii nr. 98/2016, care stipulează următoarele:

• **art. 60 alin. (1):**

„(1) Reprezintă situații potențial generatoare de conflict de interese orice situații care ar putea duce la apariția unui conflict de interese în sensul art. 59, cum ar fi următoarele, reglementate cu titlu exemplificativ:

a) participarea în procesul de verificare/evaluare a solicitărilor de participare/ofertelor a persoanelor care dețin părți sociale, părți de interes, acțiuni din capitalul subscris al unuia dintre ofertanți/candidați, terți susținători sau subcontractanți propuși ori a persoanelor care fac parte din consiliul de administrație/organul de conducere sau de supervizare a unuia dintre ofertanți/candidați, terți susținători ori subcontractanți propuși;

b) participarea în procesul de verificare/evaluare a solicitărilor de participare/ofertelor a unei persoane care este soț/soție, rudă sau afin, până la gradul al doilea inclusiv, cu persoane care fac parte din consiliul de administrație/organul de conducere sau de supervizare a unuia dintre ofertanți/candidați, terți susținători ori subcontractanți propuși;

c) participarea în procesul de verificare/evaluare a solicitărilor de participare/ofertelor a unei persoane despre care se constată sau cu privire la care există indicii rezonabile/informații concrete că poate avea, direct ori indirect, un interes personal, financiar, economic sau de altă natură, ori se află într-o altă situație de natură să îi afecteze independența și imparțialitatea pe parcursul procesului de evaluare;

d) situația în care ofertantul individual/ofertantul asociat/candidatul/subcontractantul propus/terțul susținător are drept membri în cadrul consiliului de administrație/organului de conducere sau de supervizare și/sau are acționari ori asociați semnificativi persoane care sunt soț/soție, rudă sau afin până la gradul al doilea inclusiv ori care se află în relații comerciale cu persoane cu funcții de decizie în cadrul autorității contractante sau al furnizorului de servicii de achiziție implicat în procedura de atribuire;

e) situația în care ofertantul/candidatul a nominalizat printre principalele persoane desemnate pentru executarea contractului persoane care sunt soț/soție, rudă sau afin până la gradul al doilea inclusiv ori care se află în relații comerciale cu persoane cu funcții de decizie în cadrul autorității contractante sau al furnizorului de servicii de achiziție implicat în procedura de atribuire.

f) situația în care ofertantul individual/ofertantul asociat/candidatul/subcontractantul propus/terțul susținător organizat ca

societate pe acțiuni cu capital social reprezentat prin acțiuni la purtător nu respectă prevederile art. 53 alin. (2) și (3)”.
• **art. 63 alin. (1) și (2):**

„(1) Autoritatea contractantă precizează în documentele achiziției numele persoanelor cu funcții de decizie în cadrul autorității contractante sau al furnizorului de servicii de achiziție implicat în procedura de atribuire.

(2) Autoritatea contractantă publică prin mijloace electronice denumirea și datele de identificare ale ofertantului/candidatului/**subcontractantului propus**/terțului susținător, în termen de maximum 5 zile de la expirarea termenului-limită de depunere a solicitărilor de participare/ofertelor, cu excepția persoanelor fizice, în cazul cărora se publică doar numele”.

Analizând informațiile publicate în SEAP, Consiliul reține că la data de 24.12.2021 ora 14:45 autoritatea contractantă a publicat în SEAP datele de identificare ale ofertanților fiind respectate dispozițiile art. 63 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

De asemenea, verificând secțiunea „Formulare” a documentației de atribuire, Consiliul constată că în cadrul acesteia autoritatea contractantă nu a introdus un model de declarație privind evitarea conflictului de interese, dar în fișa de date a achiziției, la capitolul III.1.1.a) Situația personală a candidatului sau ofertantului, punctul 2, a menționat numele persoanelor care dețin funcție de decizie din cadrul autorității contractante, în ceea ce privește organizarea, derularea și finalizarea procedurii de atribuire și a precizat, în mod clar, faptul că: „**Ofertanții trebuie să prezinte o declarație privind evitarea conflictului de interese cu persoanele care dețin funcții de conducere în cadrul primăriei odată cu depunerea DUAE până la data limită de depunere a ofertelor**”, spre deosebire de Declarația privind neîncadrarea în prevederile art. 164, 165 și 167 ale Legii nr. 98/2016, în legătură cu care, tot în Fișa de date a achiziției, la Capitolul III.1.1.a) Situația personală a candidatului sau ofertantului, autoritatea contractantă a menționat următoarele: „**Ofertanții, terții susținători și subcontractanții nu trebuie să se regăsească în situațiile prevăzute la art. 164, 165, 167 din Legea nr. 98/2016.**

Modalitatea prin care poate fi demonstrată îndeplinirea cerinței: se va completa DUAE de către operatorii economici participanți la procedura de atribuire (inclusiv eventualii terți și **subcontractați**) cu informațiile aferente situației lor”.

Consiliul constată că, în prezenta speță, prevederile documentației de atribuire, deci inclusiv cerințele anterior menționate, nu au fost contestate de către potențialii ofertanți în termenul legal avut la dispoziție, astfel că acestea și-au dobândit forța obligatorie atât pentru operatorii economici care au depus oferte, aceștia având obligația de a prezenta oferta în conformitate cu cerințele stabilite în documentația de atribuire, cât și pentru autoritatea contractantă, care avea obligația de a

verifica ofertele depuse prin raportare la cerințele expres stabilite în documentație.

Documentația acceptată implicit de toate societățile ofertante le impunea să îi urmeze cu strictețe prescripțiile, sens în care dispune și art. 75 din Legea nr. 98/2016 – *„ofertantul depune oferta elaborată în conformitate cu informațiile și cerințele prevăzute în documentele achiziției”*, precum și art. 123 alin. (1) din HG nr. 395/2016 – *„ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile documentației de atribuire”*. Prin depunerea ofertelor la procedură, ofertanții și-au însușit documentația de atribuire fără rezerve, ceea ce înseamnă că nu li se poate accepta nicio abatere de la prescripțiile ei, opozabile în cel mai mic detaliu. Astfel, cum un contract constituie legea părților și documentația de atribuire are aceeași valoare pentru ofertanți și autoritatea contractantă, iar niciuna dintre acestea nu îi poate ignora sau nesocoti clauzele.

Analizând prevederile Fișei de date a achiziției, capitolul III.1.1.a) Situația personală a candidatului sau ofertantului, punctul 2, Consiliul constată că în prezenta procedură de atribuire autoritatea contractantă a solicitat ca **„Ofertanții (...)** să prezinte o declarație privind evitarea conflictului de interese cu persoanele care dețin funcții de conducere în cadrul primăriei odată cu depunerea DUAE până la data limită de depunere a ofertelor”, ori **în speță, calitatea de ofertant o are**

În acest context, Consiliul reține dispozițiile art. 3 alin. (1) lit. gg) din Legea nr. 98/2016, care definesc *„ofertantul”* ca fiind *„orice operator economic care a depus o ofertă în cadrul unei proceduri de atribuire”*, calitatea de ofertant aparținând

Reținând că prin documentația de atribuire autoritatea contractantă nu a impus obligația prezentării *„Declarație privind evitarea conflictului de interese”* de către subcontractori ci doar de către *„ofertanți”*, iar ofertantul ... a prezentat propria *„Declarație privind neîncadrarea în prevederile art. 60 alin. (1) din Legea nr. 98/2016”*, semnată cu semnătură electronică extinsă (fiind îndeplinite astfel cerințele documentației de atribuire) dar și Declarația subcontractantului ... *„privind neîncadrarea în prevederile art. 60 alin. (1) din Legea nr. 98/2016”*, însă fără a fi semnată cu semnătură electronică extinsă, Consiliul apreciază că respingerea ofertei contestatoarei este eronată în raport de prevederile documentației de atribuire și contrară principiului proporționalității stipulat de art. 2 alin. (2) lit. e) din Legea nr. 98/2016 pe care autoritatea contractantă trebuie să-l respecte în derularea procedurii de atribuire, alături, evident, de celelalte principii din materia achizițiilor publice.

Principiul proporționalității presupune că oricare decizie sau măsură adoptată, trebuie să se bazeze pe o justă și echitabilă evaluare, pe echilibrarea adecvată a intereselor implicate, precum și pe o selectare coerentă a mijloacelor și mecanismelor care urmează a fi utilizate în vederea atingerii unui scop predefinit. Principiul proporționalității trebuie

înțeles ca o asigurare a corelației dintre necesitatea autorității contractante, obiectul contractului și cerințele solicitate a fi îndeplinite.

După cum s-a reținut în jurisprudența comunitară a achizițiilor publice, ca o expresie a priorității principiului proporționalității, trebuie ca actele instituțiilor să nu depășească limitele a ceea ce este adecvat și necesar în scopul realizării obiectivelor urmărite *„înțelegându-se că, în cazul în care este posibilă o alegere între mai multe măsuri adecvate, trebuie să se recurgă la cea mai puțin constrângătoare, iar inconvenientele cauzate nu trebuie să fie disproporționate în raport cu scopurile urmărite”* (Hotărârea Curții din 5 mai 1998, National Farmers' Union și alții, C-157/96, pct. 60).

Astfel, Consiliul apreciază că decizia autorității contractante de a respinge oferta contestatoarei încalcă prevederile documentației de atribuire prin care s-a solicitat doar ofertanților să depună declarația în discuție și este dovada unui formalism excesiv, care poate conduce la încălcarea scopului legislației în vigoare în materia achizițiilor publice, stipulat de art. 2 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, respectiv *„achiziționarea de bunuri, servicii și lucrări în condiții de **eficiență economică și socială**”*.

În consecință, aspectele de fapt și de drept mai sus menționate, conduc la concluzia nelegalității deciziei autorității contractante de a respinge oferta contestatoarei, în condițiile în care prin documentația de atribuire s-a solicitat doar ofertantului să depună declarația în discuție, iar acesta s-a conformat.

Pe de altă parte, în prezent, la dispoziția autorității contractante se află și Declarația subcontractorului privind evitarea conflictului de interese, remisă autorității contractante prin răspunsul la solicitarea de clarificări nr. 10/14.01.2022, acceptarea acesteia nefiind de natură a determina incidența în cauză a dispozițiilor art. 209 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, care stipulează următoarele: *„Autoritatea contractantă nu are dreptul ca prin clarificările/completările solicitate să determine apariția unui avantaj evident în favoarea unui ofertant/candidat”*, în condițiile în care documentul în discuție a fost depus din proprie inițiativă de către ofertant, nefiind solicitat prin documentația de atribuire.

Față de cele mai sus menționate, Consiliul apreciază ca fiind eronate temeiurile de drept invocate de autoritatea contractantă în cadrul actului atacat, respectiv art. 215 alin. (4) din Legea nr. 98/2016 [*„Oferta este considerată inacceptabilă dacă nu îndeplinește condițiile de formă aferente elaborării și prezentării acesteia, a fost prezentată de către un ofertant care nu are calificările necesare sau al cărei preț depășește valoarea estimată, astfel cum a fost stabilită și documentată înainte de inițierea procedurii de atribuire, iar această valoare nu poate fi suplimentată”*] și art. 137 alin. (2) lit. j) din HG nr. 395/2016 [*„În condițiile art. 215 alin. (4) din Lege, oferta este considerată inacceptabilă în următoarele situații: (...) j) oferta **și** documentele care o*

însoțesc nu sunt semnate cu semnătură electronică extinsă, bazată pe un certificat calificat, eliberat de un furnizor de servicii de certificare acreditat”].

Luând în considerare cele anterior menționate, în temeiul art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va admite, contestația formulată de ..., în contradictoriu cu autoritatea contractantă ..., va anula, în parte, Procesul-verbal nr. 2 (nr. 129/19.01.2022) și actele subsecvente acestuia, respectiv mențiunile referitoare la oferta depusă de ... și va obliga autoritatea contractantă, ca, în termen de 10 zile de la primirea deciziei, să continue procedura de atribuire prin reevaluarea ofertei depusă de ..., cu respectarea documentației de atribuire, a legislației incidente și a celor reținute în motivare.

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

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

CONSILIUL DECIDE:

Admite contestația formulată de ..., în contradictoriu cu autoritatea contractantă

Anulează, în parte, Procesul-verbal nr. 2 (nr. 129/19.01.2022) și actele subsecvente acestuia, respectiv mențiunile referitoare la oferta depusă de ... și obligă autoritatea contractantă, ca, în termen de 10 zile de la primirea deciziei, să continue procedura de atribuire prin reevaluarea ofertei depusă de ..., cu respectarea documentației de atribuire, a legislației incidente și a celor reținute în motivare.

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare pentru părțile cauzei, respectiv de la data luării la cunoștință de către alte persoane vătămate.

PREȘEDINTE,

...

MEMBRU,

...

MEMBRU,

...

Redactat în 4 exemplare originale, conține 20 pagini.