

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: 14.03.2023

I. Prin contestația cu nr. 154/09.02.2023, înregistrată la C.N.SC sub nr. 6748/10.02.2023 (...), formulată de către ..., cu sediul în ..., având CUI ..., înregistrată la registrul comerțului sub nr. ..., reprezentată legal de ... – administrator, în calitate de lider al ASOCIERII .../ ..., împotriva deciziei autorității contractante comunicată prin adresa nr. 669/02.02.2023 și a raportului proceduri nr. 667/02.02.2023, de respingere a ofertei sale, depusă în cadrul procedurii de achiziție publică organizată de către ..., cu sediul în com. Fântânele nr. 115, județul Arad, în calitate de autoritate contractantă, prin procedură simplificată, derulată online, privind atribuirea contractului de lucrări având ca obiect „*Servicii de proiectare, asistență tehnică din partea proiectantului și execuție lucrări în cadrul proiectului «EXTINDERE REȚEA DE APĂ ȘI CANALIZARE ÎN ... ȘI ÎNFIINȚARE REȚEA DE APĂ ȘI CANALIZARE ÎN LOC. ...»*», cod CPV 45231300-8 Lucrări de construcții de conducte de apă și de canalizare a apelor reziduale la mare distanță (Rev.2), (anunț de participare simplificat nr. .../28.11.2022), s-au solicitat Consiliului următoarele: „admiterea contestației; anularea adresei autorității contractante nr. 669/02.02.2023 și a raportului proceduri nr. 667/02.02.2023 și a tuturor actelor subsecvente și premergătoare care au stat la baza fundamentării deciziei conținută de aceasta, ca netemeinice și nelegale; obligarea autorității contractante la continuarea procedurii de atribuire prin reanalizarea și reevaluarea ofertei depusă de contestatoare, cu respectarea regulilor documentației de atribuire și a legislației în materie; obligarea autorității contractante de a declara admisibilă oferta depusă de către asocieria ... (lider) - ...”.

Prin cererea de intervenție cu nr. 58/20.02.2023, înregistrată la C.N.SC sub nr. 8501/20.02.2022, formulată de către ..., contestatoare în dosarul nr. ..., cu sediul în ..., înregistrată la Registrul Comerțului sub nr. ..., cod fiscal RO ..., reprezentată prin Administrator ..., în calitate de

lider al ASOCIERII .../..., s-au solicitat următoarele: încuviințarea în principiu a cererii de intervenție; respingerea contestației formulată de ASOCIEREA .../..., ca nefondată; respingerea solicitării contestatoarei privind anularea raportului procedurii nr. 667/02.02.2023, în ceea ce privește oferta depusă de asocierea ... și ... și a comunicării privind rezultatul procedurii nr. 669/02.02.2023; respingerea solicitării contestatoarei privind reanalizarea și reevaluarea ofertei acesteia; respingerea solicitării contestatoarei privind obligarea autorității contractante de a declara admisibilă oferta depusă de asocierea ... - ...; menținerea măsurilor, deciziilor, precum și a tuturor actelor întocmite de autoritatea contractantă în legătură cu oferta depusă de asocierea ...

-

II. Prin contestația nr. 42/10.02.2023, înregistrată la C.N.SC sub nr. 6838/10.02.2023 (dosar nr. ...), formulată de către ..., cu sediul în ..., având CUI RO ..., înregistrată la registrul comerțului sub nr. ..., reprezentată legal administrator prin ...,]n calitate de lider al ASOCIERII .../... împotriva raportului procedurii nr. 667/02.02.2023 și a comunicării rezultatului procedurii nr. 670/02.02.2023, documente emise de către ..., cu sediul în ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul aceleiași proceduri, s-au solicitat următoarele: „anularea comunicării rezultatului procedurii nr. 670/ 02.02.2023; anularea, în parte, a raportului procedurii nr. 667/ 02.02.2023 și a tuturor actelor subsecvente, în ceea ce privește evaluarea ofertei depusă de ... în calitate de lider al ASOCIERII .../...; anularea deciziei autorității contractante, prin care oferta depusă de ... în calitate de lider al ASOCIERII .../... a fost declarată inacceptabilă; anularea deciziei autorității contractante de anulare a procedurii de atribuire; constatarea admisibilității ofertei depuse de ... în calitate de lider al ASOCIERII .../..., cu consecința adoptării de măsuri suplimentare în vederea restabilirii legalității procedurii de atribuire; obligarea autorității contractante de a stabili oferta câștigătoare dintre ofertele acceptabile și conforme prin aplicarea criteriului de atribuire prevăzut la cap. 11.2.5 Criterii de atribuire din fișa de date, respectiv prețul cel mai scăzut”.

Prin cererea de intervenție cu nr. 389/27.02.2023, înregistrată la C.N.SC sub nr. 9881/27.02.2022, formulată de către ..., contestatoare în dosarul nr. ..., reprezentată convențional prin ..., cu sediul procesual ales în municipiul București, str. Ștefan Mihăileanu nr. 11, sector 2, a solicitat: admiterea cererii de intervenție; respingerea contestației formulată de ..., ca nefondată și menținerea rezultatului de respingere a ofertei contestatoarei; obligarea contestatoarei la plata cheltuielilor de

judecată, în temeiul art. 26 alin. (9) din Legea nr. 101/2016 și asigurarea accesului la dosarul constituit la Consiliu.

Conform dispozițiilor art. 17 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, potrivit căreia *„În fiecare etapă, contestațiile formulate în cadrul aceleiași proceduri sunt conexeate”*, Consiliul conexează dosarele cu nr. ... și nr. ..., care vor fi soluționate împreună.

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

În luarea deciziei asupra
cauzelor de față,

Consiliul National de Soluționare a Contestațiilor

reține următoarele:

I. Prin contestația cu nr. 154/09.02.2023, înregistrată la C.N.SC sub nr. 6748/10.02.2023, (...), ..., în calitate de lider al ASOCIERII .../..., critică decizia autorității contractante, comunicată prin adresa nr. 669/02.02.2023, și raportul procedurii nr. 667/02.02.2023, de respingere a ofertei sale, documentele fiind emise de către ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de achiziție publică antemenționată, solicitând Consiliului cele redată în partea introductivă.

Prealabil, contestatoarea expune considerentele în baza cărora oferta sa a fost respinsă, astfel cum rezultă din adresa nr. 669/02.02.2023 și din raportul procedurii nr. 667/02.02.2023: *„Prin adresa nr. 306 din 18.01.2023, Comisia de evaluare a solicitat ofertantului următoarele clarificări: - Ca urmare a analizării propunerii tehnice prezentate de dumneavoastră, s-a constatat faptul că pentru șefii de șantier, ... și ..., nu au fost prezentate Certificate de absolvire ca manager de proiect. Vă rugăm clarificați. Ați răspuns prin adresa sa nr. 89 din 25.01.2023, în termenul limită solicitat, respectiv în data de 25.01.2023, ora 19:46, prezentând: Certificat manager proiect seria MET 001 - ... - ilizibil; Certificat manager proiect seria MET 002 - ... - ilizibil. Drept urmare, comisia de evaluare a constatat faptul că ați prezentat, respectiv completat propunerea tehnică prin prezentarea certificatelor de manager de proiect, documente care nu au fost prezentate în propunerea tehnică depusă inițial în SEAP, fapt pentru care, în baza prevederilor art. 134 alin. 5 din HG nr. 395/2016, cu modificările și completările ulterioare, coroborat cu art. 137, alin. 3, lit a) și a prevederilor Notei 3 din CS: «Solicitările de clarificări vor viza doar confirmarea, corectarea sau completarea unor documente sau informații prezentate în ofertă și nu prezentarea celor care lipsesc din ofertă. Ofertele incomplete vor fi respinse», răspunsul dumneavoastră a*

fost considerat neconcludent, iar oferta declarată neconformă. Ținând cont de prevederile art. 212 din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, cu modificările și completările ulterioare, procedura simplificată a fost anulată, deoarece nu au fost depuse oferte sau nu a fost depusă nicio ofertă admisibilă".

Față de cele de mai sus, contestatoarea precizează că prin adresa nr. 306/18.01.2023, referitor la propunerea tehnică, autoritatea contractantă i-a solicitat clarificarea următoarelor aspecte: „1. Ca urmare a analizării propunerii tehnice prezentate de dumneavoastră, s-a constatat faptul că pentru persoana desemnată ca responsabil CQ - doamna ... nu ați prezentat documente. Vă rugăm clarificați; 2. Ca urmare a analizării propunerii tehnice prezentate de dumneavoastră, s-a constatat faptul că la pag. 764 ați prezentat Declarație nesemnată de reprezentantul legal al SC ... - ... - la data de 20.12.2022 - prin care se acordă o garanție de bună execuție pe o perioadă de 36 luni, începând de la data recepției la terminarea lucrărilor, emisă fără obiecțiuni. Vă rugăm clarificați; 3. Ca urmare a analizării propunerii tehnice prezentate de dumneavoastră, s-a constatat faptul că la pag. 765 ați prezentat Declarație privind respectarea reglementărilor obligatorii din domeniul mediului, social, al relațiilor de muncă și privind respectarea legislației de Securitate și sănătate în muncă - nesemnată de Reprezentantul împuternicit al Asocierii SC ... & SC ... - Domnul ... - datată cu 19.12.2022. Vă rugăm clarificați; 4. Ca urmare a analizării propunerii tehnice prezentate de dumneavoastră, s-a constatat faptul că la pag. 768 ați prezentat Declarație nesemnată de reprezentantul legal al SC ... - ... - la data de 20.12.2022 - prin care se acordă o garanție de bună execuție pe o perioadă de 36 luni, începând de la data recepției la terminarea lucrărilor, emisă fără obiecțiuni. Vă rugăm clarificați; 5. Ca urmare a analizării propunerii tehnice prezentate de dumneavoastră, s-a constatat faptul că la pag. 769-775 ați prezentat Declarație nesemnată de reprezentantul legal al SC ... - ... - la data de 20.12.2022 - prin care specifică că se vor realiza probele și încercările cu laboratorul autorizat al ... - în baza contractului de prestări servicii încheiat între părți. Vă rugăm clarificați; 6. Ca urmare a analizării propunerii tehnice prezentate de dumneavoastră, s-a constatat faptul că la pag. 776-805 ați prezentat Modelul de contract - nesemnat de reprezentantul împuternicit. Vă rugăm clarificați; 7. Ca urmare a analizării propunerii tehnice prezentate de dumneavoastră, s-a constatat faptul că pentru șefii de șantier, ... și ..., nu au fost prezentate Certificate de absolvire ca manager de proiect. Vă rugăm clarificați."

La solicitarea de mai sus, contestatoarea arată că a răspuns prin adresa nr. 89/25.01.2023, publicată în SEAP, astfel:

- aferent punctului 1 - a prezentat pentru doamna ...: *declarație de disponibilitate; angajament de participare și decizie numire CQ;*

- aferent punct 2 și 4 - a prezentat: *declarație privind termenul de garanție acordat lucrărilor executate de 36 de luni, semnată olograf de domnul;*

- aferent punct 3 - a prezentat: *declarație privind respectarea reglementărilor obligatorii din domeniul mediului, social, al relațiilor de muncă și privind respectarea legislației de Securitate și sănătate în muncă, semnată de domnul;*

- aferent punct 5 - a prezentat: *declarație privind laboratorul de încercări - ...;*

- aferent punct 6 - a prezentat: *modelul de contract acceptat, semnat olograf de domnul;*

- aferent punct 7 - a prezentat: *Certificat manager proiect seria MET 001 - ... și Certificat manager proiect seria MET 002 -*

Față de cele de mai sus, contestatoarea afirmă că, în opinia sa, decizia autorității contractante este profund netemeinică și nelegală, deoarece aceasta i-a respins oferta ca neconformă, în baza prevederilor art. 134 alin. (5) și art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016, motivat de faptul că răspunsurile de clarificări transmise nu au fost concludente, respectiv explicațiile aferente pct. 7.

Totodată, contestatoarea precizează că, în caietul de sarcini nr. 6839/16.11.2022, pus la dispoziția ofertanților de către autoritatea contractantă în SEAP, odată cu documentația de atribuire, prin anunțul de participare simplificat, potrivit solicitărilor de la pag. 17, pct. 1, rezultă că s-a solicitat expertul „manager de proiect” pentru care trebuiau prezentate, de către fiecare ofertant în parte, următoarele tipuri de documente: „1. Manager de proiect - responsabil pentru managementul proiectului conform standardelor de management de proiect și a legislației în vigoare; Menține relația cu autoritatea contractantă pe probleme ce privesc implementarea proiectului. Răspunde de planificarea, monitorizarea și controlul activităților proiectului precum și urmărirea realizării activităților conform planificării, în condițiile contractului; Asigură controlul schimbărilor aprobate prin proiect; Planifică, alocă și monitorizează resursele proiectului; Întocmește documente de management a proiectului și le modifică atunci când este nevoie în cazul în care se constată o deviație în realizarea activităților față de planificarea inițială managerul de proiect,

împreună cu experții implicați în activitățile respective vor realiza un plan de excepție care să explice situația apărută, să prezinte consecințele necorectării situației de excepție și opțiunile existente pentru corectarea acesteia împreună cu planul de implementare a opțiunilor și recomandărilor; Pentru managerul de proiect se vor prezenta: declarație de disponibilitate/contract de muncă/contract de prestări servicii, după caz; CV format Europass; diploma de studii; Certificatul de absolvire ca manager de proiect; minimum două recomandări din care să rezulte participarea ca manager de proiect în minim 2 contracte de proiectare și execuție lucrări sau în 2 contracte de execuție lucrări având ca obiect rețele edilitare, de la beneficiarii finali ai investițiilor.”

*De asemenea, arată că, în cuprinsul aceluiași caiet de sarcini, există și o notă, cu următorul conținut: „*Notă: Având în vedere obiectul contractului, precum și legislația privind calitatea în construcții, autoritatea contractantă consideră că îndeplinirea mai multor poziții de către același expert/specialist nu este posibilă deoarece activitatea și, respectiv responsabilitățile pentru care o persoană a fost desemnată (șef de șantier, RTE etc.) în cadrul contractului, solicită prezența în același timp și loc, simultan a fiecăruia dintre aceștia, în consecință îndeplinirea cumulativă a mai multor poziții în cadrul contractului reprezintă factor de risc în derularea acestuia. În vederea demonstrării îndeplinirii cerinței se vor prezenta documente care să probeze modul în care va fi asigurată participarea la îndeplinirea viitorului contract (contract de muncă/extras Revisal declarație de disponibilitate a persoanei respective, de participare pe întreaga perioadă de derulare a contractului de lucrări). Înlocuirea acestor persoane, după caz, se va face numai în temeiul art. 162 din HG nr. 395/2016, cu modificările și completările ulterioare.”*

Prin raportare la cele de mai sus, contestatoarea menționează că, la adresa de răspuns la solicitările de clarificări, a redepus documentele care erau nesemnate olograf de către reprezentantul legal al ... - ..., care este și reprezentantul împuternicit al Asocierii ... (lider)/..., depunându-le semnate și însușite (Modelul de contract), documente care, deși nu au fost semnate olograf inițial, au fost depuse în SEAP odată cu oferta, până la data și ora limită de depunere a ofertelor (stabilită prin anunțul de participare simplificat nr, [...] din 28.11.2022), semnate cu semnătură electronică extinsă, deci însușite de către asociere. Totodată, menționează că a depus documentele care dovedesc că persoanele nominalizate ca Responsabil CQ - doamna ... și Șefii de șantier ... și ..., au atâr calificarea educațională și competențele specifice funcției/postului pentru care au fost nominalizați, cât și experiența profesională relevantă în raport cu competențele specifice ce trebuiau

demonstrate pentru funcția/postul pentru care au fost nominalizați, demonstrând astfel cerințele solicitate de către autoritatea contractantă.

De asemenea, precizează că a prezentat pentru coordonarea activităților în ceea ce privește execuția lucrărilor ca manager de proiect, pe dl. ing. ..., pentru care au fost prezentate documente ce dovedesc experiența acestuia ca manager de proiect, respectiv: certificatul de absolvire - Manager de proiect, recomandări ce dovedesc exercitarea funcției de manager de proiect - recomandări semnate și emise de autorități contractante unde a prestat această funcție.

În opinia contestatoarei, prin solicitarea ca și Șefii de șantier să dețină *"Certificatul de absolvire ca manager de proiect"*, autoritatea contractantă nu a făcut decât să încalce prevederile art. 5 alin. (1) din Instrucțiunea nr. 1/2017 - care prevede următoarele: *"(1) în aplicarea principiului proporționalității, prevăzut la art. 2 alin. (2) lit. e) din Legea nr. 98/2016, cu completările ulterioare, respectiv Legea nr. 99/2016, atunci când stabilește criteriile de calificare și selecție menționate la art. 4, autoritatea/entitatea contractantă nu are dreptul să formuleze cerințe care ajung să se dubleze (de exemplu, solicitând concomitent demonstrarea absolvirii unor studii și deținerea de calificări educaționale și/sau profesionale care reflectă aceeași/aceleași capacități/competențe)"*, în sensul că atât managerul de proiect, cât și șefii de șantier trebuie să dețină *"CERTIFICAT DE MANAGER DE PROIECT"*.

Prin raportare la Instrucțiunea nr. 1/2017 art. 7 alin. (3), care prevede că: *"(3) Dacă autoritatea/entitatea contractantă nu impune absolvirea studiilor, prevăzute la alin. (1), într-un anumit domeniu, dar consideră necesară existența unei specializări sau deținerea unor competente specifice, aceasta poate fi dovedită fie prin studii absolvite cu diplomă de bacalaureat, diplomă de absolvire, diplomă de licență sau echivalent, fie prin studii postuniversitare și/sau studii universitare de masterat/doctorat, fie prin cursuri ce s-au finalizat cu certificări recunoscute la nivel național/internațional în specializarea respectivă sau prin experiență profesională relevantă în raport cu competențele specifice ce trebuie demonstrate"*, contestatoarea susține că a demonstrat că cei doi șefi de șantier - Ing. ... și Ing. ... - dețin atât diplome de ingineri, precum și faptul că dețin experiență profesională relevantă în funcția pentru care au fost nominalizați - cea de Șef de șantier.

În continuare, contestatoarea detaliază documentele prezentate pentru experții mai sus menționați, după cum urmează:

- dl. ing. ... au fost prezentate: Recomandare nr. 219/14.01.2022 - emisă de ... - Șef de șantier - pag.168 și Recomandare nr.2297/21.10.2021 - emisă de ... - Șef de șantier - pag.169;
- dl. ing. ... au fost prezentate următoarele recomandări: Recomandare nr. DIP 017/CG/F2/15.12.2022 - emisă de ... - Șef de șantier - pag.177; și Recomandare nr. 3276/12.11.2019 - emisă de Comuna Pădureni, jud. Timiș - Șef de șantier - pag. 178.

De asemenea, contestatoarea precizează că, a prezentat în răspunsul la solicitările de clarificări - pentru cei doi șefi de șantier nominalizați, și *Certificat manager proiect seria MET 001 - ... și Certificat manager proiect seria MET 002 - ...*, acte care, în opinia sa, dovedesc suplimentar competența profesională a acestora. În opinia contestatoarei, prezentarea acestor competențe este în plus, pe lângă cea a Managerului de proiect nominalizat - ing. ..., a cărei competență a fost demonstrată și îndeplinită pentru această funcție.

Totodată, contestatoarea învederează faptul că cele două funcții, de șef de șantier și manager de proiect, sunt diferite, după cum prevede și Hotărârea de Guvern nr. 300/2006, respectiv „Art. 4. - În înțelesul prezentei hotărâri, termenii și expresiile de mai jos se definesc după cum urmează: *șantier temporar sau mobil, denumit în continuare șantier, - orice șantier în care se desfășoară lucrări de construcții sau de inginerie civilă, a căror listă neexhaustivă este prevăzută în Anexa nr. 1; a) beneficiar (investitor) - orice persoană fizică sau juridică pentru care se execută lucrarea și care asigură fondurile necesare realizării acesteia; b) manager de proiect - orice persoană fizică sau juridică, autorizată în condițiile legii și desemnată de către beneficiar; însărcinată cu organizarea, planificarea, programarea și controlul realizării lucrărilor pe șantier, fiind responsabilă de realizarea proiectului în condițiile de calitate, costuri și termene stabilite; c) proiectantul lucrării - orice persoană fizică sau juridică competentă care, la comanda beneficiarului, elaborează documentația de proiectare; d) șef de șantier - persoană fizică desemnată de către antreprenor să conducă realizarea lucrărilor pe șantier și să urmărească realizarea acestora conform proiectului”.*

Față de cele de mai sus, contestatoarea afirmă că, din coroborarea argumentelor mai sus precizate cu Instrucțiunea ANAP nr.1/2017, rezultă că personalul nominalizat de ASOCIEREA ... (lider)/... îndeplinește toate cerințele aferente funcțiilor pentru care au fost nominalizați/numiți pentru îndeplinirea, în mod corespunzător, a lucrărilor ce fac obiectul contractului, fapt ce rezultă din documentele de studii prezentate și recomandările date de către diverse autorități contractante, unde și-au îndeplinit cu succes funcțiile și atribuțiile,

finalizând și ducând la îndeplinire toate lucrările și obiectivele acestora, implicit și ... și ..., pentru funcția de șef de șantier.

În opinia contestatoarei, autoritatea contractantă a dat dovadă de un formalism excesiv în respingerea ofertei sale, pe considerentul că prezentarea unor documente pentru persoane nominalizate inițial sunt considerate ca fiind o completare a ofertei inițiale. În această situație, contestatoarea afirmă că, în temeiul principiului transparenței și accesului liber și neîngrădit la procedură, autoritatea contractantă era obligată, ca înainte de a lua o decizie de respingere, să solicite clarificarea formală și de confirmare a situației invocată de către acestea. Cu privire la acest aspect, contestatoarea amintește jurisprudența CEJ, Hotărârea din 10 octombrie 2013, Manova, C336/12, EU:C:2013:647, pct. 32, conform căruia: *„Curtea a precizat însă că articolul 2 din Directiva 2004/18 nu se opune ca datele referitoare la ofertă să poată fi corectate sau completate punctual, în special întrucât necesită în mod vădit o simplă clarificare sau pentru a înlătura erori materiale evidente”,* în cauza de față fiind vorba despre *„atestarea faptului că persoanele nominalizate ca șef de șantier-dețin calificarea și experiența necesară exercitării acestei funcții.”*

În drept, petenta invocă Legea nr. 98/2016, H.G nr. 395/2016, Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare. În probațiune, au fost anexate înscrisuri.

Prin adresa nr. ..., în temeiul art. 61¹ alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016, Consiliul i-a solicitat contestatoarei să transmită la dosarul cauzei dovada constituirii cauțiunii în cuantumul legal de 88.000,00 lei.

Prin adresa nr. 175/15.02.2023, înregistrată la C.N.SC cu nr. 7900/16.02.2023, ... a transmis, în original, recipisa de consemnare nr. 208891543/1 din 15.02.2023, în valoare de 88.000,00 lei, document emis de CEC BANK - Sucursala Oradea.

Prin adresa nr. 932/17.02.2023, înregistrată la C.N.SC cu nr. 9456/24.02.2023, ... transmite punctul de vedere cu privire la contestația care face obiectul cauzei din dosarul nr. ..., solicitând respingerea acesteia, ca nefondată.

Față de cele de mai sus, autoritatea contractantă menționează că, în cadrul procedurii de atribuire, au fost depuse 2 oferte, aparținând Asocierii ... (lider)/... și Asocierii ... (lider)/....

În ceea ce privește motivele de respingere, ca neconformă, a ofertei aparținând Asocierii ... (lider)/..., autoritatea contractantă menționează că aceasta nu îndeplinește cerințele din caietul de sarcini, respectiv cele de la pag. 17 din 34 din caietul de sarcini, prin care s-au solicitat: *„2. Șefi de șantier -responsabili cu organizarea, coordonarea, și*

controlul activităților desfășurate pe șantier, respectarea tehnologiilor de execuție și a instrucțiunilor privind exploatarea și întreținerea mijloacelor și uneltelor de producție, fiind responsabili de corecta și buna utilizare a tuturor utilajelor de pe șantier. Persoana desemnată trebuie să fie absolvent de studii superioare, cu diplomă de licență sau echivalent, în domeniul construcții, specialitatea construcții hidrotehnice/rețele edilitare/instalații în construcții. Pentru șeful de șantier se vor prezenta: declarație de disponibilitate/contract de muncă/contract de prestări servicii, după caz; CV format Europass; diplomă de studii; Certificatul de absolvire ca manager de proiect; minimum două recomandări din care să rezulte participarea ca șef de șantier în minim 2 contracte de execuție lucrări având ca obiect rețele edilitare, de la beneficiarii finali ai investițiilor”.

Prin raportare la cerința în cauză, autoritatea contractantă susține că, din evaluarea propunerii tehnice depuse de către Asocieria (lider)/..., comisia de evaluare a constatat faptul că, pentru cei 2 (doi) șefi de șantier, ofertantul nu a prezentat „Certificatul de absolvire ca manager de proiect”, fapt pentru care, prin adresa cu nr. 306/18.01.2023, cu termen limită de depunere în data de 25.01.2023 inclusiv, s-au solicitat clarificări cu privire la neprezentarea documentelor antementionate.

La solicitarea de mai sus, contestatoarea a răspuns prin adresa nr. 89/ 25.01.2023, afirmând că și-a completat propunerea tehnică, prezentând următoarele acte: Certificat manager proiect seria MET 001 - ... - ilizibil; Certificat manager proiect seria MET 002 - ... - ilizibil.

Prin urmare, susține autoritatea contractantă, contestatoarea, deși inițial nu a prezentat respectivele documente, le-a depus ca urmare a solicitării de clarificări nr. 306/18.01.2023, prin care a completat propunerea tehnică inițial prezentată. În opinia contestatoarei, completarea respectivă nu poate fi acceptată de către comisia de evaluare, deoarece conform notei 3 din caietul de sarcini: *„Solicitările de clarificări vor viza doar confirmarea, corectarea sau completarea unor documente sau informații prezentate în ofertă și nu prezentarea celor care lipsesc din ofertă. Ofertele incomplete vor fi respinse”*. Așadar, susține autoritatea contractantă, comisia de evaluare a procedat la aplicarea prevederilor art. 134 alin. (5) și art. 167 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016, conform cărora *„în cazul în care, ofertantul modifică prin răspunsurile pe care le prezintă comisiei de evaluare, conținutul propunerii tehnice, oferta sa va fi considerată neconformă”*.

Ținând cont de prevederile legale mai sus invocate, precizează autoritatea contractantă, comisia de evaluare a decis, cu unanimitate de voturi, că oferta depusă de Asocierea ... (lider)/... este neconformă.

Autoritatea contractantă a atașat documentele dosarului achiziției publice.

Prin adresa cu nr. 58/20.02.2023, înregistrată la C.N.SC sub nr. 8501/20.02.2022, ..., în calitate de lider al ASOCIERII .../... a transmis cererea de intervenție la contestația formulată de către ASOCIEREA .../..., solicitând cele redate în partea introductivă.

În motivarea interesului, ... arată că menținerea deciziei legale a autorității contractante în ceea ce privește respingerea ofertei depusă de ASOCIEREA .../... constituie un interes major, întrucât, în eventualitatea admiterii contestației sale, cu consecința declarării ca admisibilă și acceptabilă a ofertei, ar fi declarat câștigător al procedurii, ceea ce ar conduce la încheierea unui contract de lucrări între autoritatea contractantă, în calitate de beneficiar, și societatea sa, în calitate de antreprenor.

După expunerea succintă a procedurii în cauză, intervenientul menționează că a depus și contestația sa cu nr. 42/10.02.2023, moment la care a luat act de depunerea de către ASOCIEREA ... (lider)/... a contestației nr. 154/09.02.2023.

Intervenienta precizează că a solicitat acces la informațiile din dosar, iar în data de 13.02.2023, autoritatea contractantă i-a pus la dispoziție o parte din documentele solicitate, așa cum rezultă și din procesul-verbal nr. 844/13.02.2023, fiindu-i refuzat accesul la propunerea tehnică depusă de către ASOCIEREA .../..., pe motiv că aceasta a fost declarată confidențială, cu toate că la pct. 33.7 din raportul procedurii nr. 667/02.02.2023 autoritatea contractantă precizează că niciun ofertant nu și-a declarat oferta confidențială.

Față de cele de mai sus, intervenienta susține că autoritatea contractantă a încălcat dispozițiile legale în vigoare, deoarece pretinsa confidențialitate nu poate viza oferta în ansamblul ei, ci doar anumite părți ale acesteia. Aceasta abordare este, în opinia sa, vădit nelegală, deoarece din declarația de confidențialitate nesemnată, depusă de asocierea .../... nu rezultă în niciun fel așa-zisele informații confidențiale, cum, în mod expres, prevede legislația în vigoare. Prin urmare, susține intervenienta opinează, autoritatea contractantă i-a restricționat, în mod nelegal, accesul la propunerea tehnică depusă de asocierea .../... și, implicit, accesul la justiție.

Cu toate acestea, precizează intervenienta, în urma studierii documentelor menționate mai sus, rezultă că autoritatea contractantă a

respins, în mod legal, oferta depusă de asocierea .../ ... ca fiind inacceptabilă și neconformă.

De asemenea, afirmă intervenienta, pe lângă motivul de neconformitate invocat de autoritatea contractantă în cadrul comunicării rezultatului procedurii nr. 669/02.02.2023, din documentele vizualizate în urma studiului dosarului din data de 13.02.2023, a rezultat că oferta prezentată de asocierea .../... cuprinde numeroase alte neconformități.

Totodată, intervenienta afirmă că, în opinia sa, se justifică menținerea deciziei autorității contractante, de respingere a ofertei depusă de asocierea .../.... În acest sens, precizează că oferta asocierii în cauză a fost declarată ca inacceptabilă și neconformă în baza art. 134 alin. (5) și a art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr.395/2016, având în vedere că prin răspunsul la solicitarea de clarificări contestatoarea și-a completat propunerea tehnică depusă prin prezentarea certificatelor de manager de proiect (documente ce nu au fost prezentate în propunerea tehnică).

Față de cele de mai sus, intervenienta menționează că, potrivit cerinței de la cap. IV.4.1 din fișa de date și de la pag. 17 din caietul de sarcini referitoare la persoanele nominalizate pentru funcția de „Șef de șantier”, ofertanții aveau obligația de a nominaliza în cadrul propunerilor tehnice personal pentru funcția de „Șef de șantier” care să dețină și Certificat de absolvire ca manager de proiect. Din raportul procedurii nr. 667/02.02.2023 și din procesul-verbal intermediar nr. 569/01.02.2023 rezultă că asocierea .../... nu a depus în cadrul propunerii tehnice, certificate de absolvire, ca manager de proiect, pentru șefii de șantier nominalizați în ofertă, respectiv pentru ... și Din răspunsul asocierii .../... la solicitarea de clarificări transmisă de autoritatea contractantă, reiese că aceasta a depus, în completare față de conținutul propunerii tehnice depuse în SEAP, certificatele de absolvire ca manager de proiect, seria MET nr. 001 pentru ... și certificat seria MET nr. 02 pentru

În opinia intervenientei, această completare reprezintă o modificare a propunerii tehnice, iar autoritatea contractantă, în mod corect și legal a respins oferta asocierii .../..., în conformitate cu prevederile art. 134 alin (6) din HG nr. 395/2006. Date fiind circumstanțele concrete ale speței, intervenienta susține că acordarea în favoarea acestui ofertant a dreptului de a modifica/completa conținutul propunerii tehnice cu documente solicitate imperativ prin documentația de atribuire ulterior datei de depunere a ofertelor, conduce la nerespectarea principiului nediscriminării și tratamentului egal, statuate prin prevederile art. 2 alin. (2) lit. a) și b) din Legea nr. 98/2016.

Față de cele de mai sus, intervenienta afirmă că, prin depunerea ofertei, asocierea .../... și-a însușit documentația de atribuire fără rezerve, ceea ce înseamnă că nu i se poate scuza nicio abatere de la prescripțiile acesteia, sens în care invocă și decizia nr. 1555/06.03.2012 a Curții de Apel Craiova.

Referitor la criticile contestatoarei cu privire la cerințele documentației de atribuire, intervenienta solicită respingerea acestora, ca fiind tardive, având în vedere termenele legale de contestare prevăzute la art. 8 alin. (1) și (2) din Legea nr. 101/2016.

Pe lângă cele prezentate mai sus, ulterior studiului dosarului din 13.02.2022, luând act de documentele prezentate de Asocierea .../... la pct. 7 din răspunsul nr. 89/25.01.2023, cu referire la certificatele de absolvire ca manager de proiect seria MET nr. 001 pentru ... și seria MET nr. 02 pentru ..., intervenienta afirmă următoarele:

- documentele (certificatele de absolvire ca manager de proiect seria MET nr. 001 pentru ... și seria MET nr. 02 pentru ...) prezentate de asocierea SC .../SC ... sunt ilizibile: nu se pot distinge perioada de derulare a cursurilor, data promovării examenului, data eliberării certificatelor, semnătură și stampila organismului care a eliberat certificatul; se distinge doar luna „ianuarie” nu și anul;
- documentele (certificatul de absolvire ca Manager de Proiect seria MET nr. 001 și certificatul de absolvire ca Manager de Proiect seria MET nr.002) nu sunt emise de un organism acreditat de Ministerul Muncii și Solidarității Sociale pentru programul de formare „Manager de Proiect” așa cum prevede legislația în vigoare;
- forma certificatelor de absolvire ca Manager de Proiect seria MET nr. 001 și seria MET nr. 002 - acestea nu sunt tipărite de Ministerul Muncii, Familiei, Protecției Sociale și Persoanelor Vârstnice, nu poartă antetul Ministerului Muncii, Familiei, Protecției Sociale și Persoanelor Vârstnice și al Ministerului Educației Naționale; nu conțin anexa în care se precizează competențele profesionale dobândite, deci nu respectă prevederile art. 44 alin. (3) (4) și (5) din OUG nr. 129/2000: „(3) Certificatele de calificare profesională și de absolvire sunt tipărite de Ministerul Muncii, Familiei, Protecției Sociale și Persoanelor Vârstnice, poartă antetul Ministerului Muncii, Familiei, Protecției Sociale și Persoanelor Vârstnice și al Ministerului Educației Naționale și au regimul actelor de studii”.

Totodată, intervenienta susține că ofertei asocierii .../... prezintă și următoarele neconformități: nu a prezentat abordarea din punct de vedere proces tehnologic (metodologia de execuție) pentru toate componentele majore ale lucrărilor; nu a prezentat metodologia de execuție a lucrărilor în condiții climatice nefavorabile; nu a prezentat

dovada accesului la resursele tehnice disponibilizate pentru execuția lucrărilor, respectiv utilaje, echipamente de construcție, mijloace de transport; nu a prezentat modul de urmărire, raportare și control a progreselor înregistrate, cu realizările aferente, și nici modul în care se propune rezolvarea problemelor ivite pe parcursul execuției lucrărilor, cu indicarea potențialelor elemente ce necesită o astfel de rezolvare; nu a prezentat Planul de control al calității, verificări și încercări pe faze determinate de execuție pentru toate categoriile de lucrări prevăzute în cadrul investiției, respectiv pentru stațiile de pompare; nu a demonstrat îndeplinirea cerinței ca materialele ce intră în contact cu apă să fie avizate de către Ministerul Sănătății; nu a prezentat măsuri specifice de prevenire și protecție împotriva incendiilor pe perioada execuției; nu a demonstrat că are în totalitate capacitatea profesională de a executa toate categoriile de lucrări identificate în cadrul documentației de atribuire.

În drept, intervenienta invocă dispozițiile Legii nr. 101/2016, precum și dispozițiile Legii nr. 98/2016, respectiv HG nr. 395/2016. Ca probe, prezintă înscrisuri.

II. Prin contestația cu nr. 42/10.02.2023, înregistrată la C.N.SC sub nr. 6838/10.02.2023, (dosar nr. ...), ..., în calitate de lider al ASOCIERII .../..., critică rezultatul procedurii de atribuire, astfel cum este acesta consemnat în raportul procedurii nr. 667/02.02.2023 și comunicarea rezultatului procedurii nr. 670/02.02.2023, documente emise de către ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de achiziție publică antementionată, solicitând Consiliului cele redate în partea introductivă.

Preliminar, contestatoarea menționează că în procedura de atribuire în cauză au depus ofertă ASOCIEREA ... (Leader)/..., cu subcontractant ... și ASOCIEREA ... (Leader)/..., cu subcontractanți: ..., ..., ...

Conform raportului procedurii nr. 667/02.02.2023, la finalizarea procesului de evaluare, niciuna dintre oferte nu a fost declarată admisibilă și conformă. În ceea ce privește comunicarea rezultatului procedurii nr. 670/02.02.2023, contestatoarea menționează că oferta sa a fost considerată inacceptabilă, iar procedura de atribuire a fost anulată, deoarece nu a existat nicio ofertă admisibilă.

Referitor la motivul pentru care oferta sa a fost respinsă, contestatoarea precizează că, prin actele de mai sus, autoritatea contractantă i-a transmis că oferta sa a fost declarată inacceptabilă, astfel: *„ofertă inacceptabilă în baza prevederilor art. 137, alin. (2) lit. j) din HG nr. 395/2016 actualizată coroborate cu prevederile art. 125 și*

art. 134 alin. (5) din același act normativ pentru prezentarea răspunsului la clarificările solicitate de autoritatea contractantă prin adresa nr. 7599 din 21.12.2022 fără a fi semnat cu semnătură electronică extinsă”.

Față de cele de mai sus, contestatoarea precizează că prin adresa nr. 7599/21.12.2022, autoritatea contractantă i-a solicitat următoarele:

1.1. prezentarea, în original, la sediul autorității contractante a Poliței de asigurarea de garanție pentru participarea cu ofertă la procedura de atribuire a contractului de achiziție publică seria AX, nr. 112769/15.12.222, depusă deja în SEAP până la data limită de depunere a ofertelor;

1.2. clarificarea procentului acordat fiecărui asociat, având în vedere că la art. 6.2 din Acordul de Asociere este menționat doar procentul nu și asociatul căruia îi este acordat procentul respectiv, cu termen de răspuns pentru data de 22.12.2022.

Pentru solicitarea de la pct. 1, menționează contestatoarea, a depus la sediul autorității contractante, adresa cu nr. 262/22.12.2022, însoțită de originalul Poliței de asigurarea de garanție pentru participarea cu oferta la procedura în cauză seria AX, nr. 112769/15.12.222.

Referitor la solicitarea de la pct. 2, contestatoarea arată că a depus, în SEAP, în data de 22.12.2022, ora 11.22, răspunsul nr. 263/22.12.2022, prin care a retransmis acordul de asociere nr. 802/5.12.2022, cu nominalizarea la art. 6.2 a fiecărui asociat și a procentului alocat acestora, însă, dintr-o regretabilă eroare umană, răspunsul în cauză a fost depus fără a fi semnat cu semnătură electronică, ci doar cu semnătură olografă.

Față de cele de mai sus, contestatoarea invocă art. 137 alin. (2) lit. j) din HG nr. 395/2016, contestatoarea potrivit căruia oferta este respinsă ca inacceptabilă dacă *„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”,* precum și art. 3 alin. (1) lit. hh) din Legea 98/2016, potrivit căruia *”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”.*

Prin raportare la cele de mai sus, contestatoarea afirmă că propunerea tehnică, împreună cu toate documentele care o însoțesc, au fost semnate cu semnătură electronică extinsă, la data limită de depunere a ofertelor aceasta fiind încărcată în SEAP oferta conform cerințelor legale și ale documentației de atribuire, toate documentele aferente fiind semnate cu semnătură electronică extinsă, aspect

confirmat și de autoritatea contractantă din mențiunile acesteia de la pag. 3 din raportul procedurii nr. 667/02.02.2023.

Așadar, susține contestatoarea, autoritatea contractantă a interpretat greșit dispozițiile art. 137 alin. (2) lit. j) din HG nr. 395/2016, în sensul că aceasta prevede legală sancționează cu respingerea ca inacceptabilă a ofertei lipsa semnăturii electronice extinse asupra ofertei și documentelor care o însoțesc. În opinia sa, lipsa semnăturii electronice asupra răspunsului la solicitarea de clarificări a autorității contractante nefiind sancționată în niciun fel de legislația în vigoare, aspectul în cauză putând fi considerată cel mult un viciu de formă, așa cum este prevăzut la art. 135 din HG nr. 395/2016, acesta putând fi îndreptat printr-o solicitare de clarificări, în temeiul art. 209 alin.(1) din Legea nr. 98/2016.

Față de cele de mai sus, contestatoarea afirmă că autoritatea contractantă a avut o apreciere strict formală, contrară dispozițiilor art. 209 din Legea nr. 98/2016, dar și a celor din art. 134 alin. (1) și (2) din HG nr. 395/2016. În opinia contestatoarei, aplicarea sancțiunilor din HG nr. 395/2016 nu trebuie să intervină automat, la sesizarea unei încălcări a regulilor din achiziții, ci numai după parcurgerea tuturor etapelor de evaluare a ofertelor, inclusiv cea de solicitare de clarificări, în urma căreia ofertantul dovedește că este capabil să execute lucrările supuse contractării.

În susținerea celor de mai sus, contestatoarea invocă jurisprudența comunitară potrivit căreia „[...] Comisiile de evaluare au datoria de a exercita un anumit grad de diligență atunci când se analizează conținutul fiecărei oferte. În cazul în care termenii unei oferte și circumstanțele cunoscute de către autoritate indică faptul că ambiguitatea are probabil o explicație simplă și este aparent ușor de rezolvat, în principiu, este contrară cerințelor de bună administrare pentru o comisie de evaluare să respingă o ofertă fără a exercita puterea de a solicita clarificări. Decizia de a respinge o ofertă în aceste condiții riscă să fie afectată de o eroare vădită de apreciere din partea instituției în exercitarea acestei puteri.”, sens în care s-a pronunțat și Curtea de Justiție a Uniunii Europene, în hotărârea sa din 11 mai 2017, cauza C-131/16, Archus, Gama Jacek Lipik împotriva Polskie Gornictwo Naftowe i Gazownictwo SA. Un rezultat similar rezultă și din Cauza C-336/12, care a stat la baza elaborării art. 56 alin. (3) din Directiva nr. 2014/24, potrivit căruia „În cazul în care informațiile sau documentele care trebuie depuse de către operatorii economici sunt sau par a fi incomplete sau eronate sau în cazul în care lipsesc anumite documente, autoritățile contractante pot, cu excepția unor dispoziții 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 informațiile sau documentele relevante într-un termen adecvat, cu condiția ca astfel de solicitări să fie realizate respectând pe deplin principiile egalității de tratament și transparenței."

Totodată, contestatoarea precizează că autoritatea contractantă are obligația de a acționa, în concordanță și cu principiul fundamental al eficienței utilizării fondurilor, care trebuie să guverneze conduita unei administrații eficiente, ceea ce presupune că nu ar trebui să excludă cu multa ușurință o ofertă, care putea avantaja interesul public.

În concluzie, având în vedere cele prezentate mai sus, contestatoarea susține că se impunea ca autoritatea contractantă să solicite clarificări privitor la semnarea electronică a răspunsului nr. 263/22.12.2022, respectiv, retransmiterea acestuia cu semnătură electronică extinsă. Lipsa demersurilor respective conduce la încălcarea de către autoritatea contractantă și a principiului proporționalității. Față de acest aspect, contestatoarea invocă deciziile CNSC publicate în: B02018_6848; B02017_2810; B02020_2067; decizia CNSC nr. 409/C7/203/24.02.2022.

În drept, sunt invocate prevederile Legilor nr. 101/2016 și nr. 98/2016, precum și cele ale H.G. nr. 395/2016. În probatoriu, sunt atașate înscrisuri.

Prin adresa nr. 42/10.02.2023, înregistrată la C.N.SC cu nr. 7201/13.02.2023, ... a transmis, în original, recipisa de consemnare nr. 208863666/1 din 06.02.2023, în valoare de 88.000,00 lei, document emis de CEC BANK - Sucursala Arad.

Prin adresa nr. 933/17.02.2023, înregistrată la C.N.SC cu nr. 9457/24.02.2023, ... transmite punctul de vedere cu privire la contestația ce face obiectul cauzei din dosarul nr. ..., solicitând respingerea acesteia ca nefondată, precum și continuarea procedurii de atribuire în sensul anulării și reluării acesteia în condițiile legii.

Pentru început, autoritatea contractantă prezintă un scurt istoric al procedurii, arătând că ulterior evaluării documentelor de calificare depuse de către ASOCIEREA SC ... (lider de asociere)/SC ... (asociat), constatat faptul că în acordul de asociere, art. 6.2, nu a fost menționată societatea căreia îi este acordat procentul, fiind menționat doar valoarea procentului aferent. Pentru acest motiv, prin adresa nr. 7599/21.12.2022, i-a solicitat clarificări cu privire la modalitatea de prezentare a acordului de asociere.

Prin adresa nr. 263/22.12.2022, contestatoarea a înaintat acordul de asociere nr. 802/05.12.2022, din care rezultă procente de asociere, respectiv: SC ... - 98,93% și SC ... - 1,07%.

Cu toate că adresa de răspuns a contestatoarei a fost prezentată, în SEAP, în termenul limită impus, autoritatea contractantă susține că documentul în cauză nu a fost semnat cu semnătură electronică extinsă bazată pe un certificat calificat, eliberat de un furnizor de servicii de certificare acreditat. Ca dovadă în acest sens, autoritatea contractantă prezintă o captură de ecran din SEAP.

Față de cele de mai sus, autoritatea contractantă invocă cerința de la cap. VI.3 din fișa de date a achiziției, care prevede că „(...) Operatorii economici vor transmite răspunsurile la clarificări și eventualele documente solicitate pe parcursul evaluării ofertelor prin intermediul SEAP (Secțiunea «întrebări»), în format electronic, semnate cu semnătură electronică, conform Legii nr. 455/2001”, coroborată cu prevederile art. 125 și art. 134 alin. (5) din H.G. nr. 395/2016, în sensul că „Riscurile transmiterii ofertei, inclusiv forța majoră sau cazul fortuit, cad în sarcina operatorului economic care transmite respectiva ofertă”.

Prin urmare, autoritatea contractantă afirmă că a procedat la aplicarea prevederilor art. 134 alin. (5) și art. 137 alin. (2) lit. j) din HG nr. 395/2016, conform cărora, în cazul în care, ofertantul modifică prin răspunsurile pe care le prezintă comisiei de evaluare, conținutul propunerii tehnice, oferta sa va fi considerată inacceptabilă. În acest sens, solicită CNSC să constate faptul că, în calitate de ofertant, contestatoarea avea cunoștință despre modalitatea de prezentare a răspunsurilor la clarificările solicitate pe parcursul procesului de evaluare, dar nu a ținut cont de această prevedere a fișei de date.

Referitor la criticile contestatoarei din care rezultă că autoritatea contractantă, prin comisia de evaluare, a încălcat principiile și că prin clarificările solicitate a determinat apariția unui avantaj evident în favoarea unui alt ofertant, ... solicită CNSC să constate faptul că procedura de atribuire a fost anulată în baza prevederilor art. 212 din Legea nr. 98/2016, deoarece nu au fost depuse oferte sau nu a fost depusă nicio ofertă admisibilă, fapt pentru care criticile invocate în contestație, sunt neîntemeiate.

Față de cele de mai sus, precum și ținând cont de prevederile legale anterior invocate, autoritatea contractantă precizează că s-a decis în unanimitate de către comisia de evaluare că oferta depusă de ASOCIEREA SC .../SC ... este inacceptabilă.

Prin adresa nr. 389/27.02.202 înregistrată la C.N.SC sub nr. 9881/27.02.2023, ... în calitate de lider al ASOCIERII .../... transmite cererea de intervenție față de contestația formulată de către ..., solicitând cele redată în partea introductivă.

În ceea ce privește admisibilitatea cererii sale de intervenție, ... invocă calitatea sa de ofertant în cadrul procedurii, respectiv prevederile art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, precum și prevederile art. 61 alin. (1) din Codul de Procedură Civilă.

Cu privire la fondul cauzei, învederează că din cuprinsul contestației aferente rezultă că oferta depusă de ASOCIEREA .../... a fost respinsă deoarece aceasta nu a transmis răspunsul la solicitarea de clarificări formulată de autoritatea contractantă, cu semnătură electronică extinsă, bazată pe un certificat calificat, eliberat de un furnizor de servicii de certificare acreditat.

Sub acest aspect, ... susține că în conformitate cu cerința documentației de atribuire, fișa de date - IV. 4.3 Modul de prezentare al ofertei, s-au stabilit următoarele: *„Riscurile depunerii ofertei, inclusiv forța majoră, sunt suportate de către ofertant. Autoritatea contractantă nu va lua în considerare nici o ofertă întârziată sosită după termenul limită de depunere a ofertelor, după cum este acesta specificat în anunțul de participare corespunzător acestei proceduri - Secțiunea IV.2.2. Termen limită pentru primirea ofertelor sau a cererilor de participare. Pentru transmiterea ofertei în SICAP documentele care compun oferta și DUAE vor fi semnate cu semnătura electronică extinsă, bazată pe un certificat calificat, eliberat de un furnizor de servicii de certificare acreditat în condițiile legii și încărcate în SICAP în secțiunile specifice disponibile în sistemul informatic. După înscrierea în procedură ofertanții pot depune oferta în SICAP în ecranul de vizualizare al procedurii”.*

De asemenea, intervenienta menționează că în cadrul documentației de atribuire, în cadrul documentului reprezentând Instrucțiuni pentru ofertanți, înregistrată la autoritatea contractantă sub nr. 6842/16.11.2022 și publicate, în SEAP, sub indicatorul nr. .../00048, a fost prevăzut inclusiv faptul că *„Nu se acceptă oferte și/sau documente nesemnate cu semnătură electronică extinsă validă a semnatarului ofertei, bazată pe un certificat calificat nesuspendat sau nerevocat la momentul semnării ofertei, în conformitate cu prevederile legale referitoare la semnătură electronică. Operatorii economici vor avea în vedere împrejurarea ca lipsa criptării prețului ofertat în S.E.A.P. conduce la imposibilitatea accesării eventualelor documente deja încărcate la secțiunile aferente”.*

Față de cele de mai sus, ... susține că din conținutul prevederilor din fișa de date redată mai sus, rezultă că autoritatea contractantă a impus ca toate documentele ce urmau a fi prezentate de ofertanți în cadrul procedurii, să fie semnate cu semnătură electronică extinsă,

bazată pe un certificat calificat, eliberat de un furnizor de servicii de certificare acreditat în condițiile legii. Așadar, în opinia intervenientei, contrar afirmațiilor contestatoarei, din interpretarea logică și gramaticală a prevederilor documentației de atribuire, rezultă, indubitabil, că ofertantul avea obligația, de a semna cu semnătură electronică, fiecare document depus prin mijloace electronice, iar nu doar oferta.

Conform raportului procedurii nr. 667/02.02.2023, în partea ce privește evaluarea ofertei ASOCIERII .../..., acesteia din urmă i-a fost transmisă solicitarea de clarificări nr. 7599/21.12.2022, la care a prezentat un răspuns care nu a fost semnat cu semnătură electronică extinsă bazată pe un certificat calificat, eliberat de un furnizor de servicii de certificare acreditat în condițiile legii, astfel cum impun cerințele documentației de atribuire, dar și prevederile legale incidente.

Astfel, menționează intervenienta, în procesul de evaluare a ofertelor, comisia de evaluare a transmis contestatoarei solicitarea de clarificări nr. 7599/21.12.2022 prin care a solicitat următoarele: *„În Acordul de asociere, art. 6.2., nu este menționată societatea căreia îi este acordat procentul fiind menționat doar procentul. Vă rugăm să prezentați clarificări, în SEAP, până la data de 22.12.2022, inclusiv.”* La solicitarea indicată anterior, asocierea contestatoare a transmis, în data de 22.12.2022, împreună cu adresa de înaintare nr. 263/22.12.2022, acordul de asociere nr. 802/05.12.2022, din care rezultă procentele de asociere.

Cu toate acestea, afirmă intervenienta, asocierea contestatoare nu a transmis documentele aferente semnate cu semnătură electronică extinsă bazată pe un certificat calificat, eliberat de un furnizor de servicii de certificare acreditat. De altfel, precizează aceasta, chiar ..., în cuprinsul contestației sale, recunoaște lipsa semnării răspunsului la solicitarea de clarificări, pag. 3 din contestație, respectiv: *„Menționez totodată că dintr-o regretabilă eroare umană, răspunsul nostru nr. 263/22.12.2022 a fost depus fără a fi semnat cu semnătură electronică, ci doar cu semnătura olografă”*.

În ceea ce privește obligația ofertanților de a semna, inclusiv răspunsul la solicitarea de clarificări cu o semnătură electronică extinsă bazată pe un certificat calificat, eliberat de un furnizor de servicii de certificare acreditat în condițiile legii, intervenienta subliniază că aceasta este prevăzută de legislația achizițiilor publice, art. 123 din HG nr. 395/2016, la care se adaugă și prevederile art. 58 din HG nr. 395/2016, respectiv art. 4 pct. 3 și 4 din Legea nr. 45/2001.

Totodată, intervenienta susține că, atât fișa de date a achiziției cât și dispozițiile legale, prevăd condiția esențială a existenței semnăturii

electronice, în ceea ce privește oferta, DUAЕ, documentele de calificare, răspunsurile la solicitările de clarificări, pentru ca oferta să fie considerată acceptabilă. Prin urmare, în acord cu prevederile imperative expuse mai sus, ofertanții au obligația de a prezenta, în SEAP, în termenul acordat de autoritatea contractantă, răspunsul la solicitările de clarificări transmise de către aceasta, semnat cu o semnătură electronică extinsă, bazată pe un certificat calificat, eliberat de un furnizor de servicii de certificare acreditat, cum impun prevederile art. 123 alin. (2) și (3) din HG nr. 395/2016.

Față de cele de mai sus, intervenienta afirmă că autoritatea contractantă, în mod corect, față de lipsa semnării, cu semnătură electronică extinsă, a răspunsului transmis cu privire la solicitarea de clarificări nr. 7599/21.12.2022, a aplicat art. 137 alin. (2) lit. j) din HG nr. 395/2016, coroborate cu prevederile art. 125 și art. 134 alin. (5) din același act normativ și, în consecință, în mod just, a respins oferta ASOCIERII .../..., ca fiind inacceptabilă.

În ceea ce privește interpretarea contestatoarei, potrivit căreia decizia de respingere a ofertei este una „disproporționată față de interesul autorității contractante”, precum și că „în cazul de față, autoritatea contractantă a acționat sub un formalism exagerat”, în opinia intervenientei, nu poate fi primită deoarece, potrivit celor de mai sus, răspunsurile la solicitările de clarificări se impun a fi semnate cu semnătură electronică extinsă, bazată pe un certificat calificat, eliberat de un furnizor de servicii de certificare acreditat. Cu privire la acest aspect, susține intervenienta, dacă legiuitorul, conform art. 137 alin. (2) și (3) din anexa la HG nr. 395/2016, a reglementat că trebuie semnate electronic, inclusiv, răspunsurile la solicitările de clarificări, este indubitabil că, fiecare document încărcat în SEAP, inclusiv răspunsul la solicitarea de clarificări prezentat de ..., trebuia să fie semnat electronic.

În aceste condiții, afirmă intervenienta, decizia respingerii ofertei aparținând ASOCIERII .../... de către autoritatea contractantă este în concordanță cu exigențele art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, care stabilesc principiile care stau la baza atribuirii contractelor de achiziție publică și a organizării procedurii simplificate, respectiv: a) nediscriminarea; b) tratamentul egal; c) recunoașterea reciprocă; d) transparența; e) proporționalitatea; f) asumarea răspunderii.

Totodată, susține intervenienta ..., în conformitate cu art. 49 și 50 din actul normativ de mai sus, autoritățile contractante au obligația să acorde operatorilor economici un tratament egal și nediscriminatoriu și să acționeze într-o manieră transparentă și proporțională, acestora incumbându-le obligația negativă de a nu concepe sau structura

achizițiile ori elemente ale acestora cu scopul exceptării acestora de la aplicarea dispozițiilor prezentei legi ori al restrângerii artificiale a concurenței. Sub acest aspect, ... învederează că, inclusiv societatea sa, a primit clarificări din partea autorității contractante, la care a răspuns cu respectarea prevederilor legale în domeniu, respectiv cu semnătura electronică. În susținere invocă și Decizia CNSC publicată în Buletinul Oficial nr. B02017_3796.

În opinia intervenientei, cerința privind semnarea documentelor cu semnătură electronică era clară și prin raportare la mențiunea din cadrul documentației de atribuire, potrivit căreia, *„Nu se acceptă oferte și/sau documente nesemnate cu semnătură electronică extinsă validă a semnatarului ofertei, bazată pe un certificat calificat nesuspendat sau nerevocat la momentul semnării ofertei, în conformitate cu prevederile legale referitoare la semnătură electronică. Operatorii economici vor avea în vedere împrejurarea că lipsa criptării prețului ofertat în S.E.A.P. conduce la imposibilitatea accesării eventualelor documente deja încărcate la secțiunile aferente”*.

Astfel, susține intervenienta, contrar aprecierilor contestatoarei, legislația în vigoare sancționează inclusiv lipsa semnării electronice a răspunsului la solicitarea de clarificări. În acest sens, invocă și art. 62 din HG nr. 395/2016, conform căruia în situația în care o autoritate contractantă solicită clarificări, ofertanții au obligația de a depune răspunsul aferent acestor solicitări în SEAP, în format electronic, semnat cu semnătură electronică extinsă.

Față de cele de mai sus, intervenienta afirmă că coroborând prevederile documentației de atribuire cu dispozițiile legale incidente, rezultă că toate documentele (proponere tehnică, proponere financiară, inclusiv răspunsul la clarificări), se impun a fi depuse de ofertanți semnate cu semnătură electronică extinsă, bazată pe un certificat calificat, eliberat de un furnizor de servicii de certificare acreditat.

În consecință, neconformarea ofertanților la obligația instituită prin lege, atrage sancțiunea respingerii ofertei ca inacceptabilă, cum, în mod corect, a procedat autoritatea contractantă din prezenta speță care a reținut aplicabilitatea prevederilor art. 137 alin. (2) lit. j) din HG 395/2016. Pentru toate acestea, susține intervenienta, decizia autorității contractante privind respingere ofertei contestatoarei a fost făcută cu respectarea prevederilor legale în materia achizițiilor publice.

Prin adresa cu nr. 65/28.02.2023, înregistrată la C.N.SC sub nr. 10192/28.02.2023, ... depune note scrise față de cererea de intervenție nr. 389/27.02.2023, formulată de ..., solicitând CNSC să nu ia în considerare alegațiile intervenientei, având în vedere că legislația în

vigoare [respectiv art. 137 alin. (2) lit. j) din HG nr.395/2016] sancționează cu inacceptabilitatea ofertei lipsa semnăturii electronice extinse asupra ofertei și documentelor care o însoțesc, lipsa acesteia doar asupra răspunsului la solicitarea de clarificări a autorității contractante nefiind sancționată în niciun fel de legislația în vigoare.

În opinia contestatoarei, acest aspect putând fi considerat, în cel mai rău caz, un viciu de formă, așa cum este prevăzut de art. 135 din HG nr. 395/2016, iar autoritatea contractantă putea solicita îndreptarea acestuia printr-o clarificare în sensul transmiterii răspunsului în cauză semnat cu semnătură electronică extinsă conform art. 209 alin. (1) din Legea nr. 98/2016.

Prin raportare la argumentele intervenientei, contestatoarea susține că propunerea sa financiară și tehnică, împreună cu toate documentele care le însoțesc au fost semnate cu semnătură electronică extinsă, în cazul de față numai răspunsul la clarificări nefiind semnat electronic.

Astfel, având în vedere cele prezentate mai sus, în opinia contestatoarei, este evident că, raportat la motivul de respingere a ofertei sale, autoritatea contractantă a avut o apreciere strict formală, contrară dispozițiilor art. 209 din Legea nr. 98/2016, dar și a celor din art. 134 alin. (1) și (2) din HG nr. 395/2016. În situația dată, autoritatea contractantă putea solicita informații de clarificare sau completare a documentelor prezentate de ofertanți, ceea ce reprezintă mai mult decât un demers de confirmare a unui aspect formal privind răspunsul la solicitarea de clarificări, precum pretinsa absență a semnăturii electronice.

De asemenea, susține contestatoarea, aplicarea prevederilor art. 209 alin. 1) din Legea nr. 98/2016 era o obligație pentru autoritatea contractantă, în etapa de analiză a ofertelor, tocmai pentru a statua, fără echivoc, după solicitarea informațiilor de clarificare, dacă o ofertă are caracter admisibil sau nu, în special în cazul în care ar fi afectată de nerespectarea unor cerințe de formă sau de conținutul imprecis al unor informații. În acest sens, invocă art. 134 din HG nr. 395/2016, subliniind că actele normative în domeniul achizițiilor publice (atât Legea nr. 98/2016 cât și HG nr. 395/2016) permit corectări ale ofertei (propunerii tehnice și propunerii financiare), sub condițiile prohibitive de la art. 137 alin. (7) - (10) din același act normativ, ca aceste corectări să nu conducă la modificări substanțiale ale ofertei.

Or, susține contestatoarea, răspunsul în cauză, care din eroare nu a fost semnat cu semnătură electronică extinsă, se referă la retransmiterea acordului de asociere, depus în cadrul documentelor de calificare, care au fost semnate cu semnătură electronică, așa cum

autoritatea contractantă recunoaște la pag. 3 din raportul procedurii nr. 667/02.02.2023.

Totodată, precizează contestatoarea, informațiile solicitate de autoritatea contractantă a fi clarificate (respectiv nominalizarea la art. 6.2 a fiecărui asociat corespunzător procentului alocat acestora) se regăseau deja în cadrul acordului de asociere depus până la data limită de depunerea a ofertelor, document semnat cu semnătură electronică extinsă.

Prin urmare, afirmă contestatoarea nimic nu o împiedica pe autoritatea contractantă să-i adreseze o solicitare de clarificare, în concordanță cu dispozițiile 209 alin. (1) din Legea nr. 98/2016 coroborate cu dispozițiile art. 134 alin. (1) din HG nr. 395/2016 și să-i solicite depunerea răspunsului nr. 263/22.12.2022 care să poarte semnătură electronică, aspectul respectiv nefiind, în opinia sa, de natură a crea un avantaj față de ofertanta concurentă.

Un alt aspect subliniat de contestatoarea este că aplicarea art. 137 alin. (2) lit. j) din HG nr. 395/2016 trebuie realizată în „spiritul legii”, respectiv în sensul dorit de legiuitor, de sancționare a unei oferte pentru care nu se respectă condiția de validitate cerută de Legea nr. 455/2001 privind semnătură electronică. Or, lipsa semnăturii din răspunsul la o solicitare de clarificări nu este supusa sancționării de la articolul antemenționat, în cuprinsul actelor normative, legiuitorul făcând o distincție clară între ofertă și răspunsul la solicitarea de clarificare, în ce privește impunerea diverselor reguli.

De asemenea, în ceea ce privește nesemnarea electronică a răspunsului nr. 263/22.12.2022 la solicitarea de clarificări, contestatoarea susține aspectul în cauză nu constituie o infirmare a voinței sale de a se angaja din punct de vedere juridic într-un contract de achiziție publică, motiv pentru care aplicarea sancțiunilor din HG nr. 395/2016 nu trebuie să intervină automat, la sesizarea unei încălcări a regulilor din achiziții, ci numai după solicitarea de clarificări. O altă abordare, afirmă contestatoarea, ar conduce la „inutilitatea” art. 209 din Legea nr. 98/2016 și a art. 134 alin. (7) din HG nr. 395/2016.

În același sens, ... susține că lipsa semnăturii electronice de pe răspunsul nr. 263/22.12.2022 la solicitarea de clarificare reprezintă un viciu formal ușor de înlăturat, în raport cu prevederile art. 135 din HG nr. 395/2016, motiv pentru care, în cazul de față, autoritatea contractantă a acționat sub imperiul unui formalism exagerat și a respins oferta sa pentru aspecte evident minore în loc să opteze pentru o atitudine diligentă prin care s-ar fi evitat adoptarea unei măsuri total disproporționate a autorității contractante raportat la complexitatea

contractului. Față de acest aspect, menționează că lipsa semnăturii electronice extinse avea o explicație simplă, iar această lipsă putea fi ușor rezolvată dacă comisia de evaluare ar fi înțeles să-și îndeplinească obligațiile legale și să solicite corectarea acestei erori umane.

Contestatoarea invocă și principiul proporționalității care guvernează întreaga procedură de atribuire și impune ca actele autorității contractante 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.

Față de cele de mai sus, contestatoarea susține că practica instanțelor de judecată este în sensul că reprezintă o atitudine total abuzivă declararea unei oferte ca fiind neconformă pentru anumite aspecte evident minore raportat la complexitatea de ansamblu a ofertei și la multitudinea de date pretinse de aceasta. În acest sens, arată că în jurisprudența comunitară în materia achizițiilor publice s-au reținut următoarele: „[...] Comisiile de evaluare au datoria de a exercita un anumit grad de diligență atunci când se analizează conținutul fiecărei oferte. În cazul în care termenii unei oferte și circumstanțele cunoscute de către autoritate indică faptul că ambiguitatea are probabil o explicație simplă și este aparent ușor de rezolvat, în principiu, este contrară cerințelor de bună administrare pentru o comisie de evaluare să respingă o ofertă fără a exercita puterea de a solicita clarificări. Decizia de a respinge o ofertă în aceste condiții riscă să fie afectată de o eroare vădită de apreciere din partea instituției în exercitarea acestei puteri. [...]”

De asemenea, invocă și deciziile CNSC publicate în B02018_6848, B02017_2810, B02020_2067, Decizia nr. 409/C7/203 din 24.02.2022.

Referitor la obligarea ... la plata cheltuielilor de judecată ale intervenientei, contestatoarea invocă următoarele dispoziții ale Codului de procedură civilă: art. 61 alin. (3); art. 65 alin. (1); art. 453 alin. (1) și arată că ... a formulat o cerere de intervenție accesorie în favoarea autorității contractante. Or, susține contestatoarea, conform dispozițiilor legale anterior invocate, pentru acordarea cheltuielilor de judecată, nu este suficientă dobândirea calității de parte într-un proces, ci este necesar ca acea parte să câștige procesul adică să obțină total sau parțial pretențiile solicitate prin cererea de chemare în judecată, dispozițiile art. 453 coroborat cu art. 454 teza I CPC fiind explicite în acest sens. Astfel, intervenientul accesoriu, deși devine parte în proces

după admiterea în principiu a cererii sale [conform art. 65 alin. (1) din Codul de procedură civilă], totuși acesta sprijină numai apărarea uneia dintre părți (autoritatea contractantă), după cum rezultă din dispozițiile art. 61 alin. (3) din Codul de procedură civilă, astfel încât acesta nu poate obține condamnarea părții care a căzut în pretenții la plata cheltuielilor de judecată și nici nu poate fi obligat la plata acestora părții care a câștigat procesul, ci doar partea în favoarea căreia a intervenit și care a fost în culpă putând fi obligată la achitarea acestor cheltuieli.

... subliniază că în acest sens s-au pronunțat Curtea de Apel Suceava în dosarul nr. 659/39/2016, prin Decizia nr. 861/13.09.2016, Curtea de Apel Alba Iulia, Secția de contencios administrativ și fiscal, prin Decizia nr. 1098 din 1 martie 2012 și Curtea de Apel Timișoara, Secția de contencios administrativ și fiscal, prin Decizia nr. 146 din 21 martie 2012.

De asemenea, contestatoarea arată că și jurisprudența Consiliului în astfel de cazuri este unitară, fiind consacrată soluția de respingere, ca inadmisibilă, a cererii de plată a cheltuielilor de judecată, relevante sub acest aspect fiind deciziile CNSC publicate în B02022_1931, B02021_527, B02022_2136.

Prin adresa nr. ..., Consiliul a solicitat autorității contractante următoarele: punctele de vedere referitoare la contestațiile în cauză; copia dosarului achiziției publice, inclusiv strategia de contractare; copiile ofertelor depuse de ASOCIEREA .../... și ASOCIEREA .../..., precum și corespondența purtată cu acestea pe perioada de evaluare a ofertelor.

Conform solicitării din cadrul contestației, prin adresa nr. ..., Consiliul i-a transmis contestatoarei ... invitația de a studia dosarul constituit la C.N.S.C., sens în care delegatul acesteia s-a prezentat în data de 02.03.2023 la sediul instituției și, în urma studierii dosarului cauzei, a obținut și fotocopiile dorite, astfel cum rezultă din documentele aferente dosarului cauzei.

Prin adresa nr. 72/08.03.2023, înregistrată la CNSC sub nr. 12009/08.03.2023, ... a depus note scrise referitoare la concluziile scrise nr. 443/07.03.2023, formulate de

Față de cele de mai sus, contestatoarea susține că motivele formulate de ASOCIEREA SC .../... în cadrul concluziilor scrise nr. 443/07.03.2023 sunt tardive, deoarece documentul în cauză, deși este calificat ca fiind „concluzii scrise”, în fapt reprezintă o completare a obiectului contestației nr. 154/09.02.2023 formulată de asocierea respectivă (ASOCIEREA SC .../SC ...).

Prin urmare, ... solicită CNSC să constate că de fapt concluziile scrise nr. 443/07.03.2023 formulate de SC ... reprezintă o nouă

motivare a contestației din data de 09.02.2023, operațiune care nu poate fi considerată de Consiliu decât tardivă, aceasta conducând la deturnarea procedurii de contestare reglementată de art. 10 și 11 din Legea nr. 101/2016. Din cuprinsul articolelor invocate, rezultă că persoana vătămată sesizează Consiliul, într-un termen anume prevăzut de lege, cu o contestație care trebuie să cuprindă obligatoriu obiectul contestației, precum și motivarea ei în fapt și în drept. Nicăieri în cuprinsul art. 10 din Legea nr. 101/2016 nu se precizează că persoana vătămată își poate completa motivarea contestației prin care s-a delimitat cadrul soluționării, astfel încât Consiliul să analizeze alte motive decât cele cu care a fost investit în termenul legal de contestare.

Este adevărat că legea mai sus citată, la art. 21 alin. (2), recunoaște dreptul părților de a depune concluzii scrise în cursul procedurii, însă instituția juridică a concluziilor scrise nu se confundă cu cea a completării elementelor esențiale ale contestației, cum ar fi motivarea acesteia. Cu atât mai mult cu cât, în cadrul acestui demers, contestatoarea solicită inclusiv obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor de judecată, solicitare ce nu a fost cuprinsă în cadrul contestației nr.154/09.02.2023 formulată de asocieria SC ... și SC

Față de cele de mai sus, în opinia ..., contestatoarea din cauza examinată are o viziune greșită asupra noțiunii de „concluzii scrise”, înțelegând prin aceasta că ar putea să formuleze noi critici în contradictoriu cu autoritatea contractantă. În realitate, concluziile scrise, astfel cum reiese chiar din denumirea lor, constituie o expunere finală a argumentației asupra cererii supuse dezbaterii, nu o nouă motivare a cererii.

Așadar, în condițiile în care Consiliul a fost investit prin contestație cu anumite aspecte/motivare de nelegalitate a actului atacat emis de către autoritatea contractantă, nu mai poate fi reinvestit după expirarea termenului prescris de contestare cu alta motivare, o astfel de conduită reprezentând o completare a obiectului contestației și a motivării în afara termenului legal stipulat de art. 8 alin. (1) din Legea nr. 101/2016. Practic, în materia achizițiilor publice completarea contestației cu elemente esențiale (motivare) putându-se face doar la solicitarea Consiliului în raport de dispozițiile art. 11 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

În cele ce urmează, contestatoarea prezintă argumente, care justifică menținerea deciziei de desemnare a ofertei depusă de asocieria SC ... - SC ... ca fiind neconformă.

Față de acest aspect, intervenienta susține că oferta contestatoarei mai sus menționată, a fost declarată ca inacceptabilă și neconformă în

baza art. 134 alin. (5) și a art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016, având în vedere că prin răspunsul la solicitarea de clarificări contestatoarea și-a completat propunerea tehnică depusă prin prezentarea certificatelor de manager de proiect, documentele respective nefiind prezentate în propunerea tehnică. Mai exact, contestatoarea nu a prezentat în cadrul propunerii tehnice dovada deținerii de către șefii de șantier a certificatului de absolvire ca „manager de proiect” solicitat, în mod expres, în documentația de atribuire, sens în care redă prevederile de la cap. IV.4.1 Modul de prezentare al propunerii tehnice, pct.B.1b) „Resurse (personal și instalații/echipamente)” din fișa de date a achiziției, pag. 5 din Instrucțiuni pentru ofertanți nr. 6842/16.11.2022 și pag. 17 din caietul de sarcini nr. 6839/16.11.2022.

Astfel, prin adresa de solicitare de clarificări nr. 306/18.01.2023 autoritatea contractantă a solicitat ASOCIERII SC .../SC ... o serie de clarificări printre care și referitor la șefii de șantier. Prin adresa nr. 89/25.01.2023, asocierea în cauză a răspuns solicitării autorității contractante și a depus, în SEAP, certificatele de absolvire ca Manager de Proiect seria MET nr.001 pentru ... și certificat seria MET nr. 02 pentru Or, în opinia intervenientei, această completare reprezintă o modificare a propunerii tehnice și autoritatea contractantă, în mod corect și legal a respins oferta asocierii SC .../SC ..., în conformitate cu prevederile art. 134 alin. (6) din HG nr. 395/2006, modificarea propunerii tehnice neputând fi tratată de autoritatea contractantă ca un viciu de formă prevăzut la art. 135 alin. (3) din HG nr. 395/2016.

În susținerea celor de mai sus, ... prezintă informațiile menționate în raportul procedurii nr. 667/02.02.2023 și procesul-verbal intermediar nr. 569/01.02.2023, potrivit cărora niciunde în propunerea tehnică, nu se regăsesc certificatele de manager de proiect pentru ... și ..., astfel că aceasta modificare nu este „susținută în mod neechivoc de sensul și de conținutul altor informații existente inițial în alte documente prezentate de ofertant”.

În continuare, ... reia argumentele prevăzute în cadrul cererii sale de intervenție față de contestația formulată de ASOCIEREA SC .../SC ... și afirmă că în mod corect și legal, autoritatea contractantă a respins oferta acesteia din urmă, în conformitate cu prevederile art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2006.

Referitor la criticile ... referitoare la cerințele documentației de atribuire, ... solicită CNSC să le respingă ca fiind tardive, având în vedere termenele legale de contestare prevăzute la art. 8 alin. (1) și (2) din Legea nr. 101/2016.

Având în vedere cele prezentate mai sus, ... concluzionează că autoritatea contractantă a procedat, în mod corect și legal atunci când a respins oferta depusă de asocierea SC .../SC ..., ca inacceptabilă și neconformă și învederează că aceasta din urmă în cadrul concluziilor scrise nr. 443/07.03.2023, nu formulează nicio apărare în legătură cu dovezile furnizate de societatea sa referitoare la veridicitatea Certificatelor de absolvire ca Manager de Proiect seria MET nr. 001 pentru ... și seria MET nr. 02 pentru ..., certificate prezentate de contestatoare în cadrul răspunsului său nr. 89/25.01.2023, reluând argumentele prezentate anterior.

Referitor la furnizorul de formare profesională ..., societate care a emis certificatele în cauză, susține că aceasta nu are decizie de autorizare pentru calificarea manager de proiect, iar pe certificatele de absolvire ca manager de Proiect seria MET 001 și MET 002 (care sunt ilizibile) se distinge doar luna Ianuarie, singura lună ianuarie, după data de 06.05.2022, fiind „luna ianuarie 2023”, adică după data de depunere a ofertelor.

Prin adresa nr. 443/07.03.2023, înregistrată la CNSC sub nr. 11719/07.03.2023, ... a înaintat concluzii scrise, arătând că, în opinia sa, decizia de respingere, de către autoritatea contractantă, a ofertei sale este întemeiată pe o eronată interpretare și aplicare a dispozițiilor legale și a documentației de atribuire, deoarece, conform procesului-verbal de evaluare nr. 485/27.01.2023 (paginile 473-511 din dosarul achiziției), comisia de evaluare a reținut că informațiile prezentate sunt concludente („P-V final tehnic 27.01.2023”).

În continuare, contestatoarea reiterează faptul că prin caietul de sarcini nr. 6839/16.11.2022, s-a prevăzut că, propunerea tehnică trebuie să includă: manager de proiect - pentru care a fost solicitată prezentarea unor documente, inclusiv a unui certificat de absolvire ca manager de proiect; șefi de șantier - pentru care a fost solicitat să se prezinte inclusiv Certificat de absolvire ca manager de proiect. De asemenea, menționează că în fișa de date a achiziției, rubrica III.2.3) Informații privind personalul responsabil cu executarea contractului, s-au specificat următoarele: *„Obligație de a preciza numele și calificările profesionale ale angajaților desemnați pentru executarea contractului: Nu”*. Prin urmare, afirmă contestatoarea, conform dispozițiilor art. 30 alin. (4) și (6) din HG nr. 395/2016, criteriile de calificare și criteriile de selecție care se regăsesc în caietul de sarcini ori în documentația descriptivă și care nu sunt prevăzute în anunțul de participare/ simplificat/de concurs sunt clauze nescrise. În cazul de față, în opinia contestatoarei, solicitarea prezentării de documente suport pentru managerul de proiect,

respectiv pentru șefii de șantier, reprezintă veritabile clauze nescrise care nu pot produce nici un efect și prin urmare nu pot fi folosite ca motiv pentru respingerea unei oferte, sens în care invocă Decizia CNSC nr. 2410/C2/2611/04.09.2018, respectiv, Decizia civilă nr. 1567/22.07.2021, emisă de către Curtea de Apel București.

Față de cele de mai sus, ... susține că nu poate fi reținut argumentul autorității contractante, exprimat la nivelul punctului de vedere, pag. 3, conform căruia *„această completare a propunerii tehnice prezentate inițial nu poate fi acceptată de către comisia de evaluare în considerarea notei 3 din CS: «Solicitările de clarificări vor viza doar confirmarea, corectarea sau completarea unor documente sau informații prezentate în ofertă și nu prezentarea celor care lipsesc din ofertă».* În acest sens, amintim că, potrivit art. 209 alin (1) din Legea nr. 98/2016: *«în cazul în care informațiile sau documentele prezentate de către operatorii economici sunt incomplete sau eronate sau în cazul în care lipsesc anumite documente, autoritatea contractantă are dreptul de a solicita într-un anumit termen ofertanților/candidaților clarificări și, după caz, completări ale documentelor prezentate de aceștia în cadrul ofertelor sau solicitărilor de participare, cu respectarea principiilor tratamentului egal și transparenței».* De asemenea, potrivit art. 134 alin. (1) din HG nr. 395/2016 potrivit căreia *«Comisia de evaluare are obligația de a stabili care sunt clarificările și completările formale sau de confirmare, necesare pentru evaluarea fiecărei solicitări de participare/oferte, (...)»*”, deoarece potrivit menționate în propria ofertă, depusă în SEAP până la termenul limită de depunere a ofertelor, sunt deja nominalizate persoanele pentru funcțiile respective, astfel: șefi de șantier: ...; ...; responsabil CQ - ...; manager de proiect - Prin urmare, documentele pre care le-a prezentat pentru personalul de mai sus „nu se încadrează în categoria celor care au rolul de a completa, în mod nepermis oferta prezentată”. În acest sens, amintește că ulterior solicitării de clarificări a autorității contractante, a transmis, în termen, documentele solicitate, respectiv Certificat manager proiect seria MET 001- ... și Certificat manager de proiect seria MET 002 -

Totodată, susține contestatoarea, autoritatea contractantă era îndrituită, în temeiul art. 209 alin. (1) din Legea nr. 98/2016 să-i solicite clarificări și să-i permită să depună documentele a căror omisiune a sesizat-o, acestea reprezentând niște deficiențe formale, documentele depuse nemodificând în niciun fel oferta depusă. În susținere, contestatoarea invocă Hotărârea civilă nr. 269/2020 pronunțată Curtea de Apel Iași.

Un alt aspect subliniat de ... este că sancțiunea prevăzută în cadrul Notei 3 din caietul de sarcini nu este incidentă în situația societății sale, întrucât, răspunsul său se încadrează în ipoteza în care, prin informațiile prezentate, se completează documentele sau informațiile prezentate anterior în ofertă. În opinia contestatoarei, un alt raționament ar „deturna prevederile legale care permit corectarea/ completarea documentelor, dacă acest fapt este susținut în mod neechivoc de sensul și de conținutul altor informații existente inițial în ofertă, cu respectarea principiilor tratamentului egal și transparenței”.

Față de cele de mai sus, contestatoarea invocă dispozițiile art. 209 alin. (1) din Legea nr. 98/2016 coroborate cu cele ale art. 134 din HG nr. 395/2016, afirmând că din interpretarea normelor legale în cauză, legiuitorul a admis posibilitatea transmiterii ulterioare a unor documente (conform considerentelor reținute de CNSC în decizia publicată în Buletinul Oficial nr. 2017_4566).

Prin adresa nr. 460/08.03.2023, înregistrată la CNSC sub nr. 12263/09.03.2023, ... a înaintat concluzii scrise întocmite ca urmare a primirii notelor scrise înregistrate la societatea... sub nr. 72/08.03.2023 cu privire la concluziile scrise nr. 443/07.03.2023, formulate anterior de

Prin intermediul acestora, ... susține că „partea prin care se contestă conformitatea ofertei subscrisei - punctele III.1-III.8”, de către ..., nu poate fi apreciată ca fiind o intervenție accesorie în favoarea autorității contractante, aceasta îmbrăcând forma unei veritabile contestații, pentru soluționarea căreia trebuia achitată o cauțiune. Prin urmare, acceptarea unor critici noi cu privire la oferta subscrisei, aduse exclusiv prin intermediul cererii de intervenție, ar conduce la o eludare a termenelor stricte de contestare statuate la art. 8 din Legea nr. 101/2016.

Față de cele de mai sus, ... solicită respingerea ca inadmisibile a criticilor de la pct. III.1 - III.8 din cererea de intervenție formulată de

De asemenea, cu privire la cheltuielile de judecată, invocă prevederile art. 26 alin. (9) din Legea nr. 101/2016 și solicită „obligarea părții în culpă la plata sumei de 11.900 lei, reprezentând onorariu de avocat suportat de subscrisa cu ocazia soluționarea prezentului dosar, conform Facturii fiscale nr. A-007871/07.03.2023 (Anexa nr. 1 la prezentele Concluzii) și Extrasul bancar din 08.03.2023 (Anexa nr. 2 la prezentele Concluzii)”.

... și ... au transmis recipisele de consemnare a cauțiunii cu nr. 208891543/1/15.02.2023 și nr. 208863666/1/ 06.02.2023, din care

rezultă consemnarea cauțiunilor în quantum legal, pe seama și la dispoziția C.N.SC, corespunzătoare dosarelor nr. ... și nr.

Din documentele depuse la dosarul cauzei și din susținerile părților, Consiliul reține următoarele:

..., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura simplificată, derulată online, în vederea atribuirii contractului de lucrări având ca obiect *„Servicii de proiectare, asistență tehnică din partea proiectantului și execuție lucrări în cadrul proiectului «EXTINDERE REȚEA DE APĂ ȘI CANALIZARE ÎN ...ȘI ÎNFIINȚARE REȚEA DE APĂ ȘI CANALIZARE ÎN LOC. ...»*, cod CPV 45231300-8 Lucrări de construcții de conducte de apă și de canalizare a apelor reziduale la mare distanță (Rev.2), publicând, în SEAP, anunțul de participare simplificat nr. .../28.11.2022, conținând și documentația de atribuire.

La pct. II.2.5) din cadrul anunțului de participare, autoritatea contractantă a menționat că va utiliza criteriul de atribuire *„prețul cel mai scăzut”*, iar la pct. II.1.5 că valoarea totală estimată este de 12.412.613 lei, fără T.V.A.

Conform procesului – verbal nr. 7597/21.12.2022, pag. 128 – 146, în cadrul procedurii de atribuire în cauză au depus ofertă ASOCIEREA SC .../SC ... și ASOCIEREA SC .../SC

Ulterior evaluării ofertelor, potrivit celor menționate în raportului procedurii nr. 667/02.02.2023, pag. 512 – 525, ofertele celor 2 (două) asocieri au fost respinse astfel: ASOCIEREA .../..., ca neconformă și ASOCIEREA .../..., ca inacceptabilă.

De asemenea, *„membrii comisiei de evaluare, în baza prevederilor art. 212 din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, au anulat procedura de atribuire deoarece nu au fost depuse oferte sau nu a fost depusă nicio ofertă admisibilă”*.

Deciziile de mai sus au fost transmise de către autoritatea contractantă după cum urmează:

- ASOCIEREA .../... – comunicarea rezultatului procedurii nr. 669/02.02.2023, pag. 528 – 529;
- ASOCIEREA .../... – comunicarea rezultatului procedurii nr. 670/02.02.2023, pag. 527.

În urma luării la cunoștință a conținutului actelor mai sus precizate, cele 2 (două) asocieri au formulat contestațiile din prezenta cauză solicitând cele redate în partea introductivă.

Examinând susținerile părților, probatoriul aflat la dosarul cauzei și dispozițiile legale aplicabile, Consiliul constată următoarele:

Pentru început, Consiliul are în vedere dispozițiile art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 conform căroră *„Până la soluționarea*

contestației de către Consiliu, operatorii economici interesați să participe la procedura de atribuire, respectiv, după caz, operatorii economici participanți la procedura de atribuire pot formula cerere de intervenție voluntară în litigiu, potrivit prevederilor Legii [nr. 134/2010](#) privind [Codul de procedură civilă](#), republicată, cu modificările ulterioare, în termen de 10 zile de la data publicării în SEAP a contestației. În cazul procedurilor a căror inițiere nu se realizează prin publicare în SEAP, termenul de 10 zile se calculează de la data comunicării contestației”.

În acest sens, va reține că cele 2 (două) contestatoare au formulat și următoarele cereri de intervenție:

- ..., prin cererea de intervenție cu nr. 58/20.02.2023, înregistrată la C.N.SC sub nr. 8501/20.02.2022 a solicitat următoarele: „încuviințarea în principiu a cererii de intervenție; respingerea contestației formulată de ASOCIEREA .../..., ca nefondată; respingerea solicitării contestatoarei privind anularea raportului procedurii nr. 667/02.02.2023, în ceea ce privește oferta depusă de asocierea ... și ... și a comunicării privind rezultatul procedurii nr. 669/02.02.2023; respingerea solicitării contestatoarei privind reanalizarea și reevaluarea ofertei acesteia; respingerea solicitării contestatoarei privind obligarea autorității contractante de a declara admisibilă oferta depusă de asocierea .../...; menținerea măsurilor, deciziilor, precum și a tuturor actelor întocmite de autoritatea contractantă în legătură cu oferta depusă de asocierea .../...”;
- ..., prin cererea de intervenție cu nr. 389/27.02.2023, înregistrată la C.N.SC sub nr. 9881/27.02.2022, a solicitat următoarele: „admiterea cererii de intervenție; respingerea contestației formulată de ..., ca nefondată și menținerea rezultatului de respingere a ofertei contestatoarei; obligarea contestatoarei la plata cheltuielilor de judecată, în temeiul art. 26 alin. (9) din Legea nr. 101/2016 și asigurarea accesului la dosarul constituit la Consiliu”.

Prealabil aprecierii asupra admisibilității în principiu, Consiliul ia act de faptul că autoarele cererilor de intervenție au calitatea de ofertanți, conform raportului procedurii nr. 667/02.02.2023 și prezintă argumente în favoarea modului în care autoritatea contractantă a procedat la evaluarea ofertei concurente, cu consecința menținerii deciziei aferente.

Prin urmare, cererile de intervenție în discuție îmbracă elementele unor cereri accesorii formulate în condițiile precizate la art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016. Considerate de Consiliu admisibile, în principiu, cererile de intervenție de mai sus urmează a fi cercetate odată cu solicitările contestatoarelor, în condițiile impuse de dispozițiile coroborate ale art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 și cele ale art. 64 și 67 din

Codul de procedură civilă, autoarele acestora având interes în prezenta cauză.

Referitor la contestația formulată de către ..., Consiliul enunță dispozițiile art. 19 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, conform căroră „La cerere, părțile cauzei au acces la documentele dosarului constituit la Consiliu, în aceleași condiții în care se realizează accesul la dosarele constituite la instanțele de judecată potrivit prevederilor Legii [nr. 134/2010](#), republicată, cu modificările ulterioare, cu excepția documentelor pe care operatorii economici le declară și probează ca fiind confidențiale, întrucât cuprind, fără a se limita la acestea, secrete tehnice și/sau comerciale, stabilite conform legii, iar dezvăluirea acestora ar prejudicia interesele legitime ale operatorilor economici, în special în ceea ce privește secretul comercial și proprietatea intelectuală”.

Aplicând norma juridică de mai sus, prin adresa nr. ..., Consiliul a invitat contestatoarea la sediul său, în vederea studierii dosarului cauzei, aceasta prezentându-se în data de 02.03.2023, conform probelor din dosarul cauzei.

Ulterior, prin adresa nr. 443/07.03.2023, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. 11719/07.03.2023, contestatoarea a transmis concluziile scrise, potrivit căroră „respingerea ofertei sale este întemeiată pe o eronată interpretare și aplicare a dispozițiilor legale”.

Totodată, Consiliul va lua în considerare prevederile art. 215 alin. 2) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, conform căroră „În cadrul comunicării privind rezultatul procedurii prevăzute la [alin. \(1\)](#), autoritatea contractantă are obligația de a cuprinde: b) fiecărui ofertant respins, motivele concrete care au stat la baza deciziei de respingere a ofertei sale”.

În acest sens, va reține că, potrivit adresei nr. 669/02.02.2023, oferta aparținând ASOCIERII .../... a fost respinsă ca neconformă deoarece „comisia de evaluare a constatat că, prin răspunsul nr. 89/25.01.2023, contestatoarea și-a completat propunerea tehnică prin prezentarea certificatelor de manager de proiect, care nu au fost prezentate în propunerea tehnică depusă inițial în SEAP (...) certificat manager proiect seria MET 001 – ... – ilizibil; certificat manager de proiect seria MET 002 – ... – ilizibil”.

Față de cele de mai sus, Consiliul va lua în considerare că la pct. IV.4.1 Modul de prezentare al propunerii tehnice din fișa de date a achiziției se precizează următoarele: „Ofertantul va prezenta dovada deținerii personalului cheie specializat necesar (...) după cum urmează: 1. Manager de proiect (...) Pentru managerul de proiect se vor prezenta:

*declarație de disponibilitate/contract de muncă/contract de prestări servicii, după caz; CV format Europass; diploma de studii; **Certificatul de absolvire ca manager de proiect**, minimum două recomandări din care să rezulte participarea ca manager de proiect în minim 2 contracte de proiectare și execuție lucrări sau în 2 contracte de execuție lucrări având ca obiect rețele edilitare, de la beneficiarii finali ai investițiilor. 2. Șefi de șantier (...) Pentru șeful de șantier se vor prezenta – declarație de disponibilitate/contract de muncă/contract de prestări servicii; CV format Europass; diploma de studii; **Certificatul de absolvire ca manager de proiect**".*

Analizând propunerea tehnică aparținând ASOCIERII .../..., pag. 90, Consiliul reține că aceasta a nominalizat următoarele persoane:

- ... – manager de proiect – certificat de absolvire nr. 00016730/721/10.12.2013, emis de către Ministerul Muncii, Familiei, Protecției Sociale și Persoanelor Vârstnice/Ministerul Educației Naționale, pag. 158;

- ..., ... – șefi de șantier – pentru acești experți lipsesc certificate de absolvire ca manager de proiect.

În continuare, Consiliul va reține că potrivit dispozițiilor art. 209 alin. 1) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, *„În cazul în care informațiile sau documentele prezentate de către operatorii economici sunt incomplete sau eronate sau în cazul în care lipsesc anumite documente, autoritatea contractantă are dreptul de a solicita într-un anumit termen ofertanților/candidaților clarificări și, după caz, completări ale documentelor prezentate de aceștia în cadrul ofertelor sau solicitărilor de participare, cu respectarea principiilor tratamentului egal și transparenței”*.

Prin raportare la norma juridică de mai sus, Consiliul va lua în considerare că autoritatea contractantă, prin adresa nr. 306/18.01.2023, pag. 383 – 384, a solicitat ASOCIERII .../... următoarele: *„(...) pct. 7. Ca urmare a analizării propunerii tehnice prezentate (...) s-a constatat faptul că pentru șefii de șantier, ... și ..., nu au fost prezentate Certificate de absolvire ca manager. Vă rugăm clarificați”*.

Consiliul va respinge alegațiile contestatoarei potrivit căroră *„prin solicitarea ca și Șefii de șantier să dețină Certificatul de absolvire ca manager de proiect, autoritatea contractantă nu a făcut decât să încalce prevederile art. 5 alin. (1) din Instrucțiunea nr. 1/2017”*, întrucât în situația în care ASOCIEREA .../... a depus ofertă, în mod automat, se prezumă că aceasta a acceptat și însușit cerința în cauză, urmând a se conforma acesteia, potrivit dispozițiilor art. 123 alin. 1) din H.G. nr. 395/2016 pentru aprobarea Normelor metodologice de aplicare a

prevederilor referitoare la atribuirea contractului de achiziție publică/acordului-cadru din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, care stipulează că *„Ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile documentației de atribuire (...)”*.

Cu toate acestea, la solicitarea de mai sus, contestatoarea răspunde prin adresa nr. 89/25.01.2023, pag. 390 – 432, astfel: *„pct. 7. Amintim că pentru lucrarea în speță s-a solicitat nominalizarea unui manager de proiect ca și post independent față de șefii de șantier (...) Prin urmare din punct de vedere al responsabilității, cele două poziții – manager de proiect și șef de șantier nu pot fi cumulate sau îndeplinite simultan de către 3 persoane diferite. Totuși persoanele nominalizate ca (...) șefi de șantier în ofertă, dețin Certificatele de absolvire ca manager de proiect, pe care le prezentăm anexat, respectiv pentru ... – certificate seria MET nr. 001 și pentru ... – certificate seria MET nr. 002”*.

Din verificarea documentelor anexate de către asociera de mai sus, răspunsului nr. 89/25.01.2023, Consiliul constată că societatea contestatoare a transmis documentele respective (*„certificatele seria MET nr. 001 și seria MET nr. 002”*), pag. 431, 432, însă acestea sunt ilizibile, neputând fi analizate informațiile cuprinse în acestea.

De altfel, deși autoritatea contractantă a observat că documentele în cauză sunt ilizibile, aceasta din urmă a respins oferta contestatoarei deoarece *„ASOCIEREA .../..., deși inițial nu a prezentat respectivele documente, le-a prezentat ca urmare a solicitării de clarificări nr. 306/18.01.2023”*, astfel cum este menționat în cadrul punctului de vedere nr. 932/17.02.2023, înregistrat la C.N.S.C. sub nr. 9456/24.02.2023.

Potrivit mențiunilor din comunicarea rezultatului procedurii 669/02.02.2023, oferta contestatoarei a fost respinsă deoarece *„comisia de evaluare a constatat că prin prezentarea certificatelor de manager s-a completat propunerea tehnică”*, în temeiul *„art. 137 alin. 5) coroborat cu art. 137 alin. 3) lit. a) din HG nr. 395/2016”*.

Or, Consiliul nu va reține motivul de mai sus, considerând că în situația în care șefii de șantier, ..., respectiv ..., erau deja nominalizați în propunerea tehnică, pentru aceștia fiind prezentate celelalte acte, cum ar fi *„declarația de disponibilitate/contract de muncă/contract de prestări servicii; CV format Europass; diploma de studii”*, pag. 162 – 178 din propunerea tehnică, transmiterea ulterioară a certificatelor repective nu era, în sine, de natură a crea un avantaj contestatoarei, ci de a confirma datele inițial prezentate în privința experților respectivi.

De altfel, prin dispozițiile art. 209 alin. (1) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, conform cărora *„În cazul în care informațiile*

sau documentele prezentate de către operatorii economici sunt incomplete sau eronate sau în cazul în care lipsesc anumite documente, autoritatea contractantă are dreptul de a solicita într-un anumit termen ofertanților/ candidaților clarificări și, după caz, completări ale documentelor prezentate de aceștia în cadrul ofertelor sau solicitărilor de participare, cu respectarea principiilor tratamentului egal și transparenței", coroborate cu cele ale art. 134 alin. (1) din H.G. nr. 395/2016, potrivit cărora „Comisia de evaluare are obligația de a stabili care sunt clarificările și completările formale sau de confirmare (...)", legiuitorul a permis completarea documentelor prezentate, speța în cauză circumscriindu-se situației mai sus prezentate.

Prin urmare, având în vedere că cele două certificate sunt ilizibile, este clar faptul că autoritatea contractantă nu a fost în măsură să analizeze conținutul acestora, fapt ce a condus la aplicarea, în mod necorespunzător, a prevederilor art. 133 alin. 1) din H.G. nr. 395/2016, care stipulează obligația autorității contractante „*de a analiza și de a verifica fiecare ofertă atât din punct de vedere al elementelor tehnice propuse*".

Din ansamblul considerentelor mai sus prezentate, Consiliul constată că situația de față reprezintă un aspect pur formal, care poate fi lămurit de către autoritatea contractantă printr-o nouă solicitare de clarificări adresată contestatoarei, conform motivării anterioare, cu respectarea inclusiv a dispozițiilor art. 132 alin. (1) din H.G. nr. 395/2016, potrivit cărora „*În cazul în care, în cadrul documentației de atribuire, a fost prevăzută obligația îndeplinirii unor criterii de calificare și selecție (...) comisia de evaluare are obligația verificării modului de îndeplinire a acestora de către fiecare ofertant (...)*".

De asemenea, Consiliul nu va lua în considerare nici alegațiile intervenientei ..., din cadrul adresei nr. 72/08.03.2023, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. 12009/08.03.2023, referitoare la emitentul certificatelor în cauză, în măsura în care actele respective sunt ilizibile, și prin urmare, conținutul acestora nu poate fi analizat. Sub acest aspect, Consiliul urmând a obliga autoritatea contractantă la transmiterea unei solicitări de clarificări în acest sens, către ASOCIEREA .../....

În concluzie, Consiliul reține caracterul excesiv al măsurii de respingere a ofertei contestatoarei pentru motivul mai sus evocat, fapt pentru care consideră că se impune reluarea procedurii de atribuire în cauză, în sensul solicitării retransmiterii, de către contestatoare, a „*certificatelor seria MET nr. 001 pentru ... și seria MET nr. 002 pentru Toderici Miha*", într-o formă lizibilă, care să asigure autorității

contractante toate informațiile necesare, în temeiul art. 134 alin. (1) și 135 alin. 3) din H.G. nr. 395/2016 coroborat cu art. 209 alin. (1) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, anterior citate.

Referitor la „celelalte neconformități” ale ofertei aparținând ASOCIERII .../..., invocate de către ... prin cererea de intervenție aferentă, Consiliul le va respinge ca inadmisibile, întrucât aceasta fiind calificată ca fiind accesorie, permite numai susținerea argumentelor prezentate de către autoritatea contractantă prin intermediul comunicării rezultatului procedurii, nu și prezentarea unor motive noi, astfel cum stabilește art. 65 din Codul de Procedură Civilă, conform căruia *„Cererea prin care un terț ce justifică un interes solicită introducerea sa într-un litigiu în curs de desfășurare, pentru a sprijini apărarea uneia dintre părți, se numește intervenție voluntară accesorie”*.

Față de cele de mai sus, Consiliul constată că se impune obligarea autorității contractante la anularea raportului procedurii nr. 667/02.02.2023, în partea care privește propunerea tehnică a contestatoarei, precum și a tuturor actelor subsecvente acestuia, inclusiv a comunicării rezultatului nr. nr. 669/ 02.02.2023 și reluarea procedurii de atribuire în cauză cu reevaluarea ofertei aparținând ASOCIERII .../..., prin solicitarea de clarificări, în sensul transmiterii celor 2 (două) certificate de manager de proiect, cu respectarea principiului proporționalității, consacrat la art. 2 alin. (2) lit. e) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, conform motivării anterioare.

Pe de altă parte, Consiliul va respinge solicitarea contestatoarei de *„obligare a autorității contractante de a declara admisibilă oferta ASOCIERII .../...”*, deoarece anterior s-a dispus reevaluarea acesteia, conform motivării aferente.

Pe cale de consecință, Consiliul va respinge cererea de intervenție nr. 58/20.02.2023, înregistrată la C.N.SC sub nr. 8501/20.02.2022, formulată de către

În ceea ce privește contestația formulată de către ..., prin raportare la dispozițiile art. 215 alin. 2) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, citat mai sus, Consiliul va reține că, potrivit comunicării rezultatului procedurii nr. 670/02.02.2023, oferta aparținând ASOCIERII SC .../SC ... a fost respinsă deoarece *„a prezentat răspunsul la clarificările solicitate prin adresa nr. 7599/21.12.2022 fără a fi semnat cu semnătură electronică extinsă bazat pe un certificat eliberat de un furnizor de servicii de certificare acreditat”*.

Față de cele de mai sus, Consiliul va lua în considerare că la pct. IV.4.3 Modul de prezentare al ofertei din fișa de date a achiziției se

solicită prezentarea „acordului de asociere, semnat de toți membrii Asocierii, doar în cazul unei Asocieri”.

În vederea respectării cerinței de mai sus, contestatoarea a prezentat acordul de asociere nr. 802/05.12.2022, pag. 1 – 3, încheiat între SC ... și SC La pct. 6.2 din cadrul documentului în cauză se specifică următoarele: „În caz de atribuire, asociații au convenit următoarele cote de participare în cadrul asocierii: 1,07 % (...) 98,93%”.

Referitor la acest aspect, din analiza documenelor anexate dosarului cauzei, Consiliul reține că, aplicând dispozițiile art. 209 alin. 1) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, prin adresa nr. 7599/21.12.2022, pag. 148, autoritatea contractantă a solicitat contestatoarei următoarele clarificări: „(...) 2. În acordul de asociere, art. 6.2 nu este menționată societatea căreia îi este acordat procentul, fiind menționat doar procentul. Vă rugăm să prezentați clarificări, în SEAP, până la data de 22.12.2022”.

La solicitarea de mai sus, contestatoarea răspunde prin adresa nr. 262/22.12.2022, înregistrată la autoritatea contractantă sub nr. 7627/22.12.2022, respectiv adresa nr. 263/22.12.2022, pag. 159 – 167, prin care „înaintează acordul de asociere nr. 802/05.12.2022, din care rezultă procentele de asociere, respectiv SC ... – 98,93% și SC ... – 1,07%”. Aspectele în cauză fiind consemnate și de către autoritatea contractantă în cadrul procesului verbal nr. 7688/27.12.2022, pag. 238 – 309.

Cu toate acestea, potrivit procesului – verbal mai sus precizat, autoritatea contractantă a respins oferta contestatoarei „deoarece ofertantul a prezentat răspunsul la clarificările solicitate prin adresa nr. 7599/21.12.2022, fără a fi semnat cu semnătură electronică (...) în baza prevederilor art. 137 alin. 2) lit. j) din HG nr. 395/2016”.

În conformitate cu dispozițiile art. 137 alin. 2) lit. j) din H.G. nr. 395/2016, „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”.

Având în vedere motivarea anterioară, Consiliul constată că, în mod eronat, autoritatea contractantă a respins oferta contestatoarei în temeiul legal anterior invocate, întrucât oferta aparținând ASOCIERII SC .../SC ..., care conține și acordul de asociere nr. 802/05.12.2022, a fost depusă în termenul limită de depunere a ofertelor, cu semnătură electronică extinsă, bazată pe un certificat calificat, eliberat de un

furnizor de servicii de certificare acreditat, astfel cum rezultă și din procesul – verbal nr. 7597/21.12.2022.

Or, în condițiile în care, din motivarea anterioară, a rezultat că din documentele depuse în cadrul ofertei, care a fost semnată cu semnătură electronică, se cunoșteau atât denumirea asociațiilor, cât și procentele stabilite prin acordul de asociere, fiind necesară numai stabilirea asociatului căruia au fost alocate, Consiliul constată că autoritatea contractantă, prin respingerea ofertei contestatoarei, a dat dovadă de un formalism excesiv, încălcând inclusiv principiul proporționalității, consacrat la art. 2 alin. 2) lit. e) din H.G. nr. 395/2016.

Consiliul consideră că un exemplu relevant pentru speță este și Hotărârea T – 211/2002 în cauza Tideland Signal vs. Comisie, în cadrul căreia CURTEA DE JUSTIȚIE A UNIUNII EUROPENE (CJ.U.E.) a avut în vedere *„obligația autorității de a solicita clarificări atunci când procedează la analiza conținutului unei oferte, când dintre termenii și circumstanțele cauzei se conturează că este probabil ca ambiguitatea sau neclaritatea să aibă o explicație simplă și există posibilitatea a fi surmontate într-o manieră facilă, ca în cazul în care este posibilă alegerea 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”*.

Față de cele de mai sus, Consiliul va respinge și alegațiile intervenientei formulate în cadrul adresei nr. 389/27.02.2023, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. 9881/27.02.2023, potrivit cărora decizia autorității contractante, de a respinge oferta contestatoarei pe motiv că *„este indubitabil că fiecare document încărcat în SEAP, inclusiv răspunsul la solicitări de clarificări prezentat de ... trebuia să fie semnat electronic”*, în măsura în care constată că situația de față se circumscrie dispozițiilor art. 135 alin. 1) și 3) din H.G. nr. 395/2016, conform cărora *„1) În condițiile [art. 209](#) din Lege, comisia de evaluare are dreptul de a solicita ofertantului corectarea viciilor de formă cu privire la oferta acestuia; 3) În sensul dispozițiilor alin. (1), viciile de formă reprezintă acele erori sau omisiuni din cadrul unui document a căror corectare/completare este susținută în mod neechivoc de sensul și de conținutul altor informații existente inițial în alte documente prezentate de ofertant sau a căror corectare/completare are rol de clarificare sau de confirmare, nefiind susceptibile de a produce un avantaj incorect în raport cu ceilalți participanți la procedura de atribuire”*.

Având în vedere motivarea anterioară, Consiliul constată că autoritatea contractantă, în cazul de față, a interpretat norma juridică aferentă (art. 137 alin. (2) lit. j) din H.G. nr. 395/2016) pur formal,

neținând seama de scopul pentru care a solicitat clarificările în cauză, limitându-se la a verifica dacă fișierul respectiv are sau nu semnătură electronică extinsă.

Or, în condițiile în care rolul semnăturii electronice extinse este acela de a garanta că semnatarul documentului în cauză nu a alterat conținutul acestuia, Consiliul consideră că nimic nu ar fi împiedicat autoritatea contractantă să adreseze o solicitare de clarificare contestatoarei, în concordanță cu dispozițiile art. 134 alin. (1) din H.G. nr. 395/2016, potrivit căreia *„Comisia de evaluare are obligația de a stabili care sunt clarificările și completările formale sau de confirmare (...)”*.

În acest sens, Consiliul apreciază ca fiind relevante și dispozițiile art. 209 alin. (1) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, *„În cazul în care informațiile sau documentele prezentate de către operatorii economici sunt incomplete sau eronate sau în cazul în care lipsesc anumite documente, autoritatea contractantă are dreptul de a solicita într-un anumit termen ofertanților/candidaților clarificări și, după caz, completări ale documentelor prezentate de aceștia în cadrul ofertelor sau solicitărilor de participare, cu respectarea principiilor tratamentului egal și transparenței”*.

Față de cele de mai sus, Consiliul consideră că se impune obligarea autorității contractante la solicitarea retransmiterii acordului de asociere nr. 802/05.12.2022, documentul în cauză se regăsește deja prezentat în S.E.A.P., iar, prezentarea răspunsului la solicitarea de clarificări, de data aceasta cu semnătură electronică extinsă, nu este, în sine, de natură a crea un avantaj față de ofertantul concurent, având exclusiv rolul de confirmare a informațiilor inițial prezentate, așa cum a statuat legiuitorul prin art. 209 alin. 1) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, citat anterior.

Prin urmare, Consiliul constată că se impune obligarea autorității contractante la anularea raportului procedurii nr. 667/02.02.2023, în partea care privește propunerea tehnică a contestatoarei, precum și a tuturor actelor subsecvente acestuia, inclusiv a comunicării rezultatului nr. 670/02.02.2023 și reluarea procedurii de atribuire în cauză cu reevaluarea ofertei aparținând ASOCIERII SC .../SC ..., prin solicitarea de clarificări, în sensul transmiterii acordului de asociere nr. 802/05.12.2022, cu semnătură electronică, conform motivării anterioare.

În ceea ce privește solicitarea contestatoarei de *„constatare a admisibilității ofertei”* sale, Consiliul o va respinge, deoarece anterior s-a dispus reevaluarea acesteia.

Pe cale de consecință, Consiliul va respinge cererea de intervenție nr. nr. 389/27.02.2023, înregistrată la C.N.SC sub nr. 9881/27.02.2022, formulată de către ..., inclusiv solicitarea acesteia de *„obligarea contestatoarei la plata cheltuielilor de judecată”*.

În concluzie, prin admiterea, în parte, a celor 2 (două) contestații, Consiliul a constatat că autoritatea contractantă, în mod eronat, a respins ofertele aferente și ulterior a anulat procedura de atribuire în cauză, cu nerespectarea dispozițiilor imperative ale art. 146 alin. 2) din H.G. nr. 395/2016, conform cărora *„autoritatea contractantă nu are dreptul (...) de a crea circumstanțe artificiale de anulare a procedurii de atribuire, o asemenea abordare fiind considerată o încălcare a principiului asumării răspunderii prevăzut la art. 2 alin. (2) din Lege”*.

Față de cele de mai sus, în temeiul art. 26 alin. (2), (5) și (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul se pronunță astfel:

- va admite, în parte, contestația formulată de către ... în contradictoriu cu autoritatea contractantă ... și va anula raportul procedurii nr. 667/02.02.2023, în partea care privește propunerea tehnică a contestatoarei, precum și a tuturor actelor subsecvente acestuia, inclusiv a comunicării rezultatului nr. 669/ 02.02.2023;
- va obliga autoritatea contractantă la reluarea procedurii de atribuire în cauză cu reevaluarea ofertei aparținând ASOCIERII .../..., prin solicitarea de clarificări, în sensul transmiterii celor 2 (două) certificate de manager de proiect, cu respectarea principiului proporționalității, consacrat la art. 2 alin. (2) lit. e) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, conform motivării anterioare;
- va respinge solicitarea contestatoarei de *„obligare a autorității contractante de a declara admisibilă oferta ASOCIERII .../...”*, deoarece anterior s-a dispus reevaluarea acesteia;
- pe cale de consecință, va respinge cererea de intervenție nr. 58/20.02.2023, înregistrată la C.N.SC sub nr. 8501/20.02.2022, formulată de către ... față de contestația formulată de ...;
- va admite, în parte, contestația formulată de către ... în contradictoriu cu autoritatea contractantă ... și va anula raportul procedurii nr. 667/02.02.2023, în partea care privește propunerea tehnică a contestatoarei, precum și a tuturor actelor subsecvente acestuia, inclusiv a comunicării rezultatului nr. 670/ 02.02.2023;
- va obliga autoritatea contractantă la reluarea procedurii de atribuire în cauză cu reevaluarea ofertei aparținând ASOCIERII SC .../SC ..., prin solicitarea de clarificări, în sensul transmiterii acordului de asociere nr. 802/05.12.2022, cu semnătură electronică, conform motivării anterioare;

- va respinge solicitarea contestatoarei de *„constatare a admisibilității ofertei”* sale, deoarece anterior s-a dispus reevaluarea acesteia;
- pe cale de consecință, va respinge cererea de intervenție nr. 389/27.02.2023, înregistrată la C.N.SC sub nr. 9881/27.02.2022, formulată de către ... față de contestația formulată de către ..., inclusiv solicitarea acesteia de *„obligarea contestatoarei la plata cheltuielilor de judecată”*.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 și poate fi atacată cu plângere, în temeiul art. 29 din același act normativ.

Pentru cele constatate,
în baza legii și a mijloacelor de probă aflate la dosar,

CONSILIUL DECIDE:

Încuviințează, în principiu, cererea de intervenție nr. 58/20.02.2023, înregistrată la C.N.SC sub nr. 8501/20.02.2022, formulată de către ..., cu sediul în

Încuviințează, în principiu, cererea de intervenție nr. 389/27.02.2023, înregistrată la C.N.SC sub nr. 9881/27.02.2022, formulată de către ..., cu sediul în

Admite, în parte, contestația înregistrată la C.N.SC sub nr. 6748/10.02.2023, formulată de către ..., cu sediul în ..., în contradictoriu cu autoritatea contractantă ..., cu sediul în ... și anulează raportul procedurii nr. 667/02.02.2023, în partea care privește propunerea tehnică a contestatoarei, precum și a tuturor actelor subsecvente acestuia, inclusiv a comunicării rezultatului nr. 669/ 02.02.2023.

Obligă autoritatea contractantă la reluarea procedurii de atribuire în cauză cu reevaluarea ofertei aparținând ASOCIERII .../..., prin solicitarea de clarificări, în sensul transmiterii celor 2 (două) certificate de manager de proiect, cu respectarea principiului proporționalității, consacrat la art. 2 alin. (2) lit. e) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, conform motivării anterioare, în termen de 15 (cincisprezece) zile de la primirea prezentei.

Respinge solicitarea contestatoarei de *„obligare a autorității contractante de a declara admisibilă oferta ASOCIERII .../...”*, deoarece anterior s-a dispus reevaluarea acesteia.

Pe cale de consecință, respinge cererea de intervenție nr. 58/20.02.2023, înregistrată la C.N.SC sub nr. 8501/20.02.2022, formulată de către ... față de contestația depusă de către

Admite, în parte, contestația înregistrată la C.N.SC sub nr. 6838/10.02.2023, formulată de către ..., cu sediul în municipiul Arad, str. Gheorghe Lazăr nr. 10, județul Arad, în contradictoriu cu autoritatea contractantă ... și anulează raportul procedurii nr. 667/02.02.2023, în partea care privește propunerea tehnică a contestatoarei, precum și a tuturor actelor subsecvente acestuia, inclusiv a comunicării rezultatului nr. 670/02.02.2023.

Obligă autoritatea contractantă la reluarea procedurii de atribuire în cauză cu reevaluarea ofertei aparținând ASOCIERII SC .../SC ..., prin solicitarea de clarificări, în sensul transmiterii acordului de asociere nr. 802/05.12.2022, cu semnătură electronică, conform motivării anterioare, în termen de 15 (cincisprezece) zile de la primirea prezentei.

Respinge solicitarea contestatoarei de „*constatare a admisibilității ofertei*” sale, deoarece anterior s-a dispus reevaluarea acesteia.

Pe cale de consecință, respinge cererea de intervenție nr. 389/27.02.2023, înregistrată la C.N.SC sub nr. 9881/27.02.2022, formulată de către ... față de contestația depusă de către ..., inclusiv solicitarea acesteia de „*obligarea contestatoarei la plata cheltuielilor de judecată*”.

Obligatorie.

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare, conform dispozițiilor art. 29 din Legea nr. 101/2016.

Președinte,

...

Membru,

...

Membru,

...

Redactată în 5 (cinci) exemplare originale, conține 45 (patruzecișicinci) pagini