



# CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

**C. N. S. C.**

Str. Stavropoleos nr.6, Sectorul 3, București, România, CP 030084, CIF 20329980  
Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642 Fax. +4 021 8900745 [www.cnsc.ro](http://www.cnsc.ro)

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

## **DECIZIE**

**Nr. ...**

Prin contestația nr.852/29.06.2020, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr.25769/30.06.2020, astfel cum a fost modificată prin adresa nr.905/06.07.2020, înregistrată la C.N.S.C. sub nr.26860/06.07.2020, formulată ..., cu sediul în ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CUI RO..., reprezentată legal prin administrator ..., împotriva anunțului simplificat de participare, documentației de atribuire și răspunsului la solicitările de clarificări nr.1352/29.06.2020, emise de ..., cu sediul în ... în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire simplificată, a contractului de achiziție publică având ca obiect „...”, s-a solicitat: suspendarea procedurii de atribuire conform art.22 alin.1 din Legea nr.101/2016; în principal, obligarea autorității contractante la modificarea anunțului de participare simplificat, a documentației de atribuire și a răspunsului la solicitarea de clarificări nr.1352/29.06.2020; în subsidiar anularea procedurii de atribuire, în temeiul art.26 alin.2 lit.c din Legea nr.101/2016.

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

Prin contestația înregistrată la C.N.S.C. sub numărul de mai sus, ... critică anunțul de participare simplificat, documentația de

atribuire și răspunsul la solicitările de clarificări nr.1352/29.06.2020, emise de ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire simplificată, a contractului de achiziție publică având ca obiect „...”, solicitând cele arătate în partea introductivă.

În motivarea contestației, ... prezintă argumente în susținerea cererii de suspendare a procedurii până la soluționarea contestației, iar, pe fond, arată că, în urma analizării documentației de atribuire, a constatat caracterul incomplet/neclar/restrictiv/illegal a mai multor prevederi, motiv pentru care a formulat solicitarea de clarificări nr.824/27.06.2020, la care autoritatea contractantă a răspuns, în mod nelegal, prin adresa nr.1352/29.06.2020.

Contestatorul susține, într-o primă critică, că, prin răspunsul la solicitarea de clarificări nr.1352/29.06.2020, ce viza modificarea cerinței privind experiența similară, prevăzută în fișa de date la Cap. III.1.3.a) – „*Capacitatea tehnică și/sau profesională*”, autoritatea contractantă a încălcat prevederile art. 31 alin.1 lit.a și lit.b din H.G. nr.395/2016.

Într-o a doua critică, față de prevederile fișei de date, cap.IV.41. – „*Modul de întocmire al propunerii tehnice*”, „*Reguli obligatorii privind modul de prezentare a propunerii tehnice*”, pct.2, 3, 4, 5, 6, 9, contestatorul solicită „*să obligați achizitorul să elimine această cerință abuzivă*” în raport cu prevederile art.134 alin.1 din H.G. nr.395/2016, art.209 din Legea nr.98/2016, art.134 alin.9 lit.e din H.G. nr.395/2016.

De vreme ce art.134 alin.9 lit.e din H.G. nr.395/2016, arată contestatorul, că dreptul achizitorului de a stabili prin documentația de atribuire doar o parte din propunerea tehnică ce nu poate fi modificată, comportamentul abuziv al achizitorului de a refuza expres orice modificare, asupra oricărui aspect al propunerii tehnice și/sau financiare excede cadrului legal, deoarece:

a) doar o parte a propunerii tehnice poate fi nominalizată expres ca exceptată de la acceptarea eventualelor modificări în etapa de evaluare, pe calea solicitărilor de clarificări și a răspunsurilor la acestea. Per a contrario, propunerea tehnică, în integrum, nu poate intra sub incidența prevederilor art.134 alin.9 lit.e din H.G. nr.395/2016.

b) art/134 alin.9 lit.e din H.G. nr.395/2016 nu dă dreptul achizitorului de a refuza modificarea propunerii financiare, în parte sau *in integrum*.

Arată că documentația de atribuire, atât de stufoasă și plină de contradicții, nu poate fi respectată *in integrum*, de către niciun ofertant la întocmirea propunerii tehnice și a propunerii financiare, singura finalitate a prezentei proceduri de atribuire, dacă achizitorul nu va fi obligat la eliminarea prevederilor abuzive, fiind anularea procedurii în lipsa vreunei oferte admisibile.

Cu privire la solicitarea subsidiară de anulare a procedurii de atribuire, contestatorul arată că, în caz de admitere a petitului contestației după data limită de depunere a ofertelor, fără a se fi

suspendat prealabil procedura de atribuire, remedierea documentației de atribuire nu mai este posibilă și atrage anularea procedurii.

Ca temei de drept, se invocă prevederile Legii nr.98/2016, Legii nr.101/2016, Ordinul ANAP nr.1581/05.10.2018.

În probațiune, au fost depuse înscrisuri.

Prin adresa nr.905/06.07.2020, înregistrată la C.N.S.C. sub nr.26860/06.07.2020, ... a formulat „*Cerere de renunțare parțială la contestația nr.852/29.06.2020*”, prin care a arătat că renunță la solicitarea de modificare a cerinței privind experiența similară.

Prin punctul de vedere nr.1401/03.07.2020, înregistrat la C.N.S.C. sub nr.27074/07.07.2020, ... a prezentat, pe lângă argumentele privind respingerea cererii de suspendare a procedurii de atribuire, următoarele:

Motivele invocate de contestator sunt neconcludente atâta timp cât, prin răspunsul la solicitarea de clarificări postat în SEAP, au fost adoptate o parte din modificările cerute prin solicitarea de clarificări, fiind lămurite toate aspectele solicitate.

În ceea ce privește cerința referitoare la experiența similară, autoritatea contractantă precizează că aceasta a fost modificată, iar în ceea ce privește critica ce vizează specificațiile din fișa de date privind modul de prezentare a propunerii tehnice, autoritatea contractantă precizează că acestea sunt corelate cu legislația în vigoare, fiind clar specificat și argumentat legal modul de prezentare a propunerii tehnice, modul de solicitare a clarificărilor precum și răspunsurile acceptate din partea operatorilor economici. Solicitățile de clarificări și analiza răspunsurilor acestora vor fi, în mod obligatoriu, analizate de comisia de evaluare prin prisma dispozițiilor Legii nr. 98/2016 și H.G. nr. 395 / 2016.

Prevederea fișei de date, după cum se arată, a fost astfel formulată tocmai pentru ca operatorii economici să prezinte oferte coerente și concrete, fără să prezinte, cum se întâmplă în practică, informații care nu au nicio legătură cu prezenta procedura de atribuire, prin copierea și prezentarea de informații de la alte proceduri de atribuire.

Ca mijloace de probă, au fost depuse, în copie, documentele aflate la dosarul achiziției publice.

Prin adresa nr.952/10.07.2020, înregistrată la C.N.S.C. sub nr.27846/10.07.2020, ... a depus concluzii scrise, prin care a răspuns punctului de vedere al autorității contractante, evidențiind anumite aspecte contradictorii, în opinia sa, din cadrul proiectului tehnic, dar și lipsa unor informații ori contradictorialitatea lor din/în documentația de atribuire.

Față de înscrisurile aflate la dosar, Consiliul constată următoarea situație de fapt:

..., în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura de atribuire simplificată, a contractului de achiziție publică având ca obiect

„....”, prin publicarea, în SEAP, a anunțului de participare simplificat nr.....

Valoarea estimată a contractului este de 19.228.871,50 lei fără TVA, iar criteriul de atribuire este *„cel mai bun raport calitate-preț”*.

Împotriva documentației de atribuire, ... a depus contestația de față, consemnând cauțiunea în cuantumul stabilit de lege.

Procedura de atribuire a fost suspendată de Consiliu prin Încheierea nr.1147/C2/1282 din 06.07.2020.

Examinând susținerile părților, probatoriul aflat la dosar și dispozițiile legale aplicabile, Consiliul constată:

... critică anunțul de participare simplificat, documentația de atribuire, respectiv fișa de date, dar și răspunsul la clarificări nr.1352/29.06.2020, emise de autoritatea contractantă, susținând că sunt nelegale sub aspectul cerinței privind experiența similară și modul de prezentare a propunerii tehnice.

Întrucât, prin *„Cererea de renunțare parțială la contestația nr.852/29.06.2020”*, ... a înțeles să renunțe la critica din contestație privind cerința referitoare la experiența similară, Consiliul ia act de aceasta și, în considerarea principiului disponibilității conform căruia contestatorul este cel care stabilește actul care va fi examinat și din ce perspectivă, va proceda la analiza temeiniciei doar a celei de a doua critici din contestație.

Astfel, în cadrul celei de a doua critici din contestație, contestatorul susține nelegalitatea prevederilor din fișa de date a achiziției, cap.IV.4.1 – *„Modul de prezentare al propunerii tehnice”*, *„Reguli obligatorii privind modul de prezentare a propunerii tehnice”*, pct.2, 3, 4, 5 și 9, raportat la dispozițiile art.134 alin.1 și alin.9 lit.e din H.G. nr.395/2016, precum și la dispozițiile art.209 din Legea nr.98/2016.

În soluționare, Consiliul reține că prevederile la care face contestatorul referire, aflate în fișa de date a achiziției, cap.IV.4.1 – *„Modul de prezentare al propunerii tehnice”*, au următorul conținut:

*„(...)*

*Reguli obligatorii privind modul de prezentare a propunerii tehnice: (...)*

*2. La întocmirea devizelor ofertă, ofertantul va prezenta listele cantităților de lucrări completate pe capitole, aferente categoriilor de lucrări, cu respectarea integrală a cerințelor calitative și cantitative prevăzute în documentația tehnică.*

*3. Toate informațiile solicitate prin Caietul de Sarcini sunt obligatoriu a fi prezentate în propunerea tehnică încărcată în SEAP, sub sancțiunea excluderii. Corectarea sau completarea în urma solicitărilor de clarificări a unor informații, sunt permise doar în măsura în care acele informații sunt înscrise în mod corect în altă parte din propunerea tehnică.*

*4. Solicitățile 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.

5. Modificările aduse în urma solicitărilor de clarificări asupra elementelor propunerii tehnice care se referă la calitate, la cantități și la termenul de execuție nu vor fi considerate abateri tehnice minore.

(...)

9. În măsura în care nu se prezintă un răspuns corespunzător în oferta inițială privind îndeplinirea vreuneia din cerințele minime de mai sus, sau prezentarea este incompletă, propunerea tehnică va fi declarată neconformă, potrivit art.137 alin.3 din H.G. nr.395/2016. Autoritatea contractantă în temeiul art.134 alin.9 pct.e din H.G. nr.395/2016, exclude în mod clar posibilitatea ca ofertanții să se abată de la cerințele exacte ale documentației de atribuire și ale caietului de sarcini, atunci când prezintă propunerea tehnică și propunerea financiară. Prin urmare o modificare a propunerii tehnice nu poate fi considerată o abatere tehnică minoră a ofertei inițiale. (...)”

Din înscrisurile aflate la dosarul cauzei, rezultă că ... a transmis autorității contractante adresa de clarificări nr.824/27.06.2020, prin care a redat prevederile mai sus citate, cu solicitarea „(...) Vă rugăm să eliminați această cerință abuzivă din întreaga documentație de atribuire (...)”, însoțită de argumentele prezentate identic și în contestație.

Prin răspunsul nr.1352/29.06.2020, autoritatea contractantă a precizat:

„Cerința se menține. În evaluarea ofertelor, Comisia de evaluare va respecta în totalitate prevederile art.134 alin.1 din H.G. nr.395/2016, art.209 din Legea 98/2016, precum și celelalte prevederi legale stabilite de legiuitor privind evaluarea ofertelor.”

Contestatorul critică prevederile susenunțate apreciind că sunt de natură a încălca dispozițiile art.134 alin.1 și alin.9 lit.e din H.G. nr.395/2016, dar și pe cele ale art.209 din Legea nr.98/2016, deoarece, conform art.134 alin.9 lit.e din H.G. nr.395/2016, autoritatea contractantă poate stabili prin documentația de atribuire doar o parte a propunerii tehnice care să intre sub incidența articolului menționat, iar nu întreaga propunere tehnică.

Consiliul reține că dispozițiile legale la care face contestatorul referire, prezintă conținutul:

- art.134 alin.1 și alin.9 lit.e din H.G. nr.395/2016,

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

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

e) modificarea vizează o parte din ofertă pentru care documentația de atribuire a exclus în mod clar posibilitatea ca ofertanții

să se abată de la cerințele exacte ale respectivei documentații, iar oferta inițială nu a fost în conformitate cu aceste cerințe.

- art.209 din Legea nr.98/2016,

„(1) 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.

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

În analiza temeiniciei criticii contestatorului, Consiliului îi revine sarcina de a stabili dacă interpretarea în sensul că doar o parte din propunerea tehnică poate intra sub incidența dispozițiilor art.134 alin.9 lit.e din H.G. nr.394/2016, invocată de contestator, este în acord cu dispozițiile legale apreciate de acesta ca fiind încălcate sau nu.

Pentru început, Consiliul observă că prin intermediul prevederilor fișei de date a achiziției mai sus citate, respectiv la pct.5 și 9, autoritatea contractantă a stabilit, într-adevăr, incidența dispozițiilor art.134 alin.9 lit.e din H.G. nr.394/2016 asupra întregii propuneri tehnice, dar și asupra propunerii financiare.

Analizând prevederile criticate, prin prisma dispozițiilor art.134 alin.9 lit.e din H.G. nr.394/2016, în ceea ce privește propunerea tehnică, Consiliul constată că susținerile contestatorului sunt neîntemeiate.

Astfel, prevederile la pct.5 și 9 din fișa de date sunt în acord cu dispozițiile art.134 alin.9 lit.e din H.G. nr.395/2016, în sensul în care autoritatea contractantă a înțeles să excludă posibilitatea invocării abaterii tehnice minore în cazul unei modificări a propunerii tehnice prin răspunsul la clarificări.

Interpretarea pe care contestatorul o dă dispozițiilor art.134 alin.9 lit.e din H.G. nr.395/2016, anume că interdicția de a invoca abaterea tehnică minoră nu poate viza decât o parte din propunerea tehnică, iar nu propunerea tehnică în integralitate, constată Consiliul că este una eronată, din următoarele considerente:

Art.3 lit.hh din Legea nr.98/2016, definește „oferta” ca fiind „*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.***”

La art.134 alin.9 lit.e din H.G. nr.395/2016, legiuitorul a stabilit situațiile în care o modificare a propunerii tehnice nu poate fi considerată abatere tehnică minoră, printre acestea, la lit.e, fiind enunțată situația în care „**modificarea vizează o parte din ofertă**

*pentru care documentația de atribuire a exclus în mod clar posibilitatea ca ofertanții să se abată de la cerințele exacte ale respectivei documentații, iar oferta inițială nu a fost în conformitate cu aceste cerințe."*

Așadar, situația prevăzută la lit.e face vorbire despre modificarea unei părți din ofertă (oferta este alcătuită din propunerea tehnică, propunerea financiară și alte documente), iar nu a unei părți din propunerea tehnică, ceea ce înseamnă că interdicția poate viza întreaga propunere tehnică, așa cum a procedat autoritatea contractantă. Nicăieri nu se regăsește formulare *o parte din propunerea tehnică*.

Evident, în situația în care autoritatea contractantă dorea să limiteze aplicarea articolului în discuție doar la o parte din propunerea tehnică era liberă să o facă, însă, în speța de față, autoritatea contractantă nu a dorit aceasta, situație în care, nefiind încălcată vreo prevedere legală, voința ei nu poate fi cenzurată de organismul administrativ-jurisdicțional.

În acesta context, nu se poate reține vreo culpă a autorității contractante în ceea ce privește respectarea articolului presupus a fi fost încălcat în opinia contestatorului, interpretarea acestuia fiind lipsită de orice suport legal.

Cu privire la aplicarea art.134 alin.9 lit.e din H.G. nr.394/2016 în cazul propunerii financiare, din aceleași considerente mai sus enunțate, Consiliul reține că autoritatea contractantă are dreptul, prin documentația de atribuire, să excludă posibilitatea ca ofertanții să se abată de la cerințele exacte ale acesteia.

Pe de altă parte, Consiliul observă că, la cap.IV.4.2. – *„Modul de prezentare al propunerii financiare”* din fișa de date, autoritatea contractantă a dat eficiență dispozițiilor art.134 alin.10 și 11 din H.G. nr.395/2016, în cadrul Notei 5, ceea ce echivalează cu confirmarea aplicării de către aceasta a prevederilor legale incidente în situația constatării de erori aritmetice în cadrul propunerii financiare.

Astfel, nu se reține o încălcare a prevederilor art.134 alin.9 lit.e din H.G. nr.394/2016 nici din perspectiva propunerii financiare.

De asemenea, Consiliul constată că prevederile fișei de date a achiziției obiect al analizei sunt în acord și cu celorlalte dispoziții legale apreciate de contestator ca încălcate, respectiv art.134 alin.1 din H.G. nr.395/2016 și a art.209 din Legea nr.98/2016.

În acord cu prevederile legale arătate și ținând seama că în discuție se află regulile care se circumscriu modului de întocmire a propunerii tehnice, autoritatea contractantă a stabilit corect că vor fi solicitate clarificări care vor viza doar confirmarea, corectarea sau completarea unor documente sau informații prezentate în ofertă și nu prezentarea celor care lipsesc.

Subliniază Consiliul că ofertanții au obligația de a întocmi oferta cu respectarea întocmai a documentației de atribuire, obligație stabilită în sarcina acestora de dispozițiile art.75 din Legea nr.98/2016 și transpusă corespunzător în documentația de atribuire, iar comisia de

evaluare are obligația verificării ofertelor depuse prin raportare la aceeași documentație de atribuire, fără posibilitatea transformării etapei de evaluare într-o negociere între ofertanți și autoritatea contractantă.

Apărările contestatorului conform cărora documentația de atribuire conține necorelări sau anumite lipsuri, nu pot fi reținute ca argumente în susținerea poziției sale, pe de o parte, iar pe de altă parte, dacă considera astfel, nimic nu oprea contestatorul să sesizeze aceste aspecte pe calea prezentei contestații.

Cu privire la răspunsul la clarificări nr.1352/29.06.2020, Consiliul constată că ... îl critică prin prisma faptului că autoritatea contractantă nu a dat curs solicitării de eliminare a cerinței documentației de atribuire pe care acesta o consideră nelegală.

Consiliul va respinge critica ca neîntemeiată, deoarece nicăieri în legislația în vigoare nu se prevede dreptul operatorilor economici de a solicita sau propune modificarea documentației de atribuire și, nici atât, obligația autorității contractante de a modifica documentația de atribuire după cum solicită sau propune fiecare operator economic care apreciază că este necorespunzător întocmită. Opțiunea modificării cerințelor impuse operatorilor economici reprezintă un drept al autorității contractante, iar nu o obligație, singura obligație a acesteia, în cazul unei solicitări de clarificări, fiind aceea de a răspunde în mod clar și complet (art.160 alin.2 din Legea nr.98/2016).

În considerarea art.160 alin.1 din Legea nr.98/2016, solicitarea de clarificări nu poate viza decât explicarea, lămurirea unor prevederi din documentația de atribuire, acesta fiind înțelesul noțiunii de "clarificare" conform Dicționarului Explicativ al Limbii Române, iar nu modificarea respectivei documentații, așa cum contestatorul urmărește să obțină.

Având în vedere cele ce preced, în temeiul art.26 alin.6 din Legea nr.101/2016, Consiliul va respinge contestația, ca nefondată.

De asemenea, capătul de cerere subsidiar privind anularea procedurii de atribuire, va fi respins, ca nefondat, deoarece nu s-au identificat elemente care să conducă la adoptarea unei asemenea măsuri.

Decizia este obligatorie pentru părți, potrivit art.28 alin.1 din același act normativ.

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

### **CONSILIUL DECIDE:**

Respinge, ca nefondată, contestația depusă de ..., în contradictoriu cu ....  
Obligatorie.

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