



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

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) 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, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea:

DECIZIE

Nr. ...

Data: ...

Prin contestația înregistrată la CNSC sub nr. 34391/18.08.2020, formulată de SC SRL, cu sediul în .., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr., având CUI RO, reprezentată legal prin administrator, prin avocat .., împotriva adresei de comunicare a rezultatului fazei de verificare a propunerii tehnice nr. 24800/10.08.2020, emisă de, în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în, ..., județul, în procedura simplificată, organizată în vederea încheierii unui contract de achiziție publică având ca obiect "Modernizare a 3 străzi din orașul, județul, inclusiv canalizare apă menajeră și pluvială pentru zona adiacentă uneia dintre cele 3 străzi", cod CPV 45233252-0 – Lucrări de îmbrăcare a străzilor, s-a solicitat anularea acesteia și obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei sale.

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

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația de față, prin care SC SRL critică adresa de comunicare a rezultatului fazei de verificare a propunerii tehnice nr. 24800/10.08.2020, emisă

de, în calitate de autoritate contractantă, în procedura amintită, solicitând cele menționate în partea introductivă.

În fapt, după ce prezintă un scurt istoric al modului de organizare și desfășurare al procedurii, contestatorul arată că, în urma evaluării ofertelor, oferta sa a fost declarată neconformă, în baza prevederilor art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016 și ale prevederilor art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016.

Referitor la primul motiv de excludere al ofertei respectiv, neprezentarea contractului/acordul de colaborare/servicii pentru dl. ... șef șantier, contestatorul susține contrariul, arătând că, în cadrul ofertei, a prezentat documente justificative așa cum au fost solicitate în documentația de atribuire, inclusiv declarația de disponibilitate prin care dl. .. își dă acordul că va lucra la societatea sa pe postul de șef șantier pe toată perioada de derulare a contractului.

De subliniat este faptul că pentru un alt expert propus, .., care nici acesta nu este angajat al societății sale, în cadrul ofertei, a prezentat aceleași documente ca pentru ... Cu toate acestea, autoritatea contractantă, în decizia de eliminare a ofertei, nu menționează nimic despre expertul în cauză, rezultând implicit faptul că a considerat conforme actele prezentate pentru acesta. Cu toate acestea, menține, ca motiv de excludere, lipsa documentelor pentru dl.

Mai subliniază contestatorul că, pe lângă declarația de disponibilitate prezentată inițial pentru ambii experți în cadrul ofertei tehnice, a mai prezentat încă un document însușit de aceștia, respectiv acordul de asociere care practic dublează declarația de disponibilitate, prin care își dau din nou acordul să lucreze cu ofertantul în caz de câștigare a procedurii.

Prin urmare, motivul de excludere reținut, în aprecierea contestatorului, nu poate fi considerat temeinic, având în vedere că toate documentele din ofertă asigurau, fără puțină de tăgadă, că deține personal de specialitate pentru executarea lucrării, fie angajați, fie colaboratori, respectând astfel pe deplin cerințele caietului de sarcini.

Un alt motiv de respingere al ofertei sale este lipsa mențiunii *conform cu originalul*, în cadrul documentelor depuse, pentru În acest sens, contestatorul arată că, în cadrul răspunsului la solicitarea de clarificare, a retransmis autorității contractante documentele indicate în solicitare purtând mențiunea *conform cu originalul*.

În opinia contestatorului, motivul de excludere reținut este nejustificat, întrucât nicăieri în cadrul legislației privind achizițiile publice nu este indicată o metodă de prezentare a documentelor scanate și nici autoritatea contractantă nu a indicat anumite condiții tehnice de prezentare a acestora.

Raportat la ultimul motiv de excludere al ofertei sale, motivat de faptul că nu a prezentat modul în care va asigura accesul la un laborator de gradul II, contestatorul arată că, în cadrul răspunsului la solicitările de clarificare, a indicat și subliniat că documentele privind laboratorul se

regăsesc la pagina 1918 din propunerea tehnică, laboratorul prezentat fiind un laborator superior, de gradul I.

Or, excluderea pentru motive superficiale și omiterea cercetării unei părți din ofertă, conduc, în opinia contestatorului, la concluzia că autoritatea contractantă dorește cu insistență înlăturarea ofertei sale din competiției.

Pentru motivele prezentate, contestatorul solicită admiterea contestației așa cum a fost formulată.

În drept, se invocă prevederile Legii nr. 98/2016, ale Legii nr. 101/2016, ale HG nr. 395/2016, Directiva 2014/24/UE și jurisprudența CJUE.

Ca mijloace de probă, au fost depuse înscrisuri.

Prin punctul de vedere comunicat prin adresa nr. 26364/24.08.2020, înregistrată la CNSC sub nr. 35323/24.08.2020, ..., în calitate de autoritate contractantă, solicită respingerea contestației formulată de SC SRL, ca neîntemeiată și ca tardivă.

În ceea ce privește excepția tardivității formulării contestației, autoritatea contractantă susține că, raportat la actul atacat, respectiv adresa nr. 24800, publicată în SEAP la data de 10.08.2020, termenul limită de depunere a eventualelor contestații, potrivit art. 8 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016, de 7 zile, a fost 17.08.2020. Or, din analiza portalului CNSC rezultă că SC SRL a transmis contestația în data de 18.08.2020, tot în aceeași dată comunicând și autorității contractante contestația, cu depășirea termenului legal de contestare.

Din analiza celor expuse, autoritatea contractantă apreciază că autorul contestației nu a respectat termenul prevăzut de art. 16 alin. (1) coroborate cu dispozițiile art. 8 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016, solicitând respingerea acesteia, ca tardiv introdusă.

Pe fondul cauzei, autoritatea contractantă solicită respingerea criticilor formulate de SC SRL, ca nefondate.

Referitor la respingerea ofertei pentru nerespectarea condițiilor cu privire la personalul de execuție, autoritatea contractantă susține că în cadrul caietului de sarcini s-a solicitat dovada îndeplinirii cerințelor referitoare la calificările educaționale și profesionale ale personalului propus, prin prezentarea, pentru fiecare responsabil în parte, CV-ului, fișe de post/contract de muncă/acord de colaborare, declarații de disponibilitate și declarație pe propria răspundere din care să rezulte că acesta va fi de acord să participe la execuția contractului.

Raportat la aceste cerințe, văzând că, în cadrul propunerii tehnice, ofertantul contestator nu a prezentat pentru dl. ..șef șantier și pentru dl. ..., personal care nu este angajat al acestuia, contracte/acord de colaborare/servicii, prin adresa nr. 23910/03.08.2020, i-a solicitat contractele de colaborare/servicii încheiate pentru cei doi experți propuși în executarea contractului.

Ca răspuns, contestatorul a transmis *Angajamente de participare* ce prevăd aceleași clauze cu cele din Declarația de disponibilitate atât pentru dl. Întrucât dl. ... este propus ca unul din experții tehnici cu execuția în cadrul contractului și ținând cont de faptul că, prin documentația de atribuire, s-a solicitat minim un RTE, comisia de evaluare a considerat că, pentru responsabilul tehnic cu execuția contractului, contestatorul a îndeplinit cerința minimă solicitată prin propunerea celui alt responsabil tehnic cu execuția, dl. ... pentru care acesta a prezentat contract individual de muncă nr. 386/20.11.2019 - pagina 1789 din propunerea tehnică.

Față de cele menționate, autoritatea contractantă apreciază că, în cazul în care avea nelămuriri cu privire la cerințele privind personalul prevăzute în documentația de atribuire publicată, contestatorul putea să solicite clarificări în termenul legal.

Cu privire la criticile contestatorului ce vizează respingerea ofertei pentru experții propuși, dl. ..., responsabil cu asigurarea calității și dna ..., Responsabil SSM, autoritatea contractantă le apreciază ca neîntemeiate și nejustificate. În acest sens, arată că documentele prezentate pentru cei doi responsabili amintiți au fost depuse în format fotografie și nu pdf, drept care a solicitat, prin clarificări, transmiterea, conform cu originalul, a documentelor pentru cei doi responsabili amintiți. Ca răspuns, contestatorul a retransmis documentele tot în format fotografie, pe care a aplicat înscrisul *conform cu originalul*.

Având în vedere că certificarea *conform cu originalul* se face doar după documente/înscrisuri originale, nu după fotografii ale acestora, autoritatea contractantă consideră că oferta nu a îndeplinit condițiile de formă ale prezentării acesteia.

Cu privire la criticile contestatorului ce vizează excluderea ofertei pentru lipsa echipamentelor și utilajele necesare îndeplinirii contractului respectiv, pentru laboratorul de gradul II, autoritatea contractantă arată că, în cadrul caietului de sarcini, punctul 9, s-a solicitat operatorilor economici modul în care vor asigura cu echipamente, utilaje, mijloace de transport, stații de betoane, laboratoare autorizate de gradul I și II, baze de producție, alte mijloace fixe și dotări care sunt absolut necesare pentru îndeplinirea contractului.

Or, din analiza propunerii tehnice prezentate de contestator reiese că acesta nu a făcut dovada privind modul în care va asigura accesul la un laborator de gradul II, acesta depunând documente justificative care atestă faptul că asigură doar laborator autorizat de gradul I. Ca răspuns la solicitările de clarificare, contestatorul a retransmis documente aferente laboratorului grad I, documente deja consemnate în procesul-verbal nr. 23905/03.08.2020.

Și de această dată, autoritatea contractantă susține că dacă avea nelămuriri cu privire la îndeplinirea acestei cerințe, contestatorul putea solicita lămuriri, în lipsa lor, se deduce că toate prevederile documentației de atribuire au căpătat forța obligatorie pentru toate

părțile, iar prin depunerea ofertei se înțelege că ofertantul și-a însușit documentația de atribuire fără rezerve.

Pentru motivele prezentate, autoritatea contractantă solicită, în principal, admiterea excepției privind tardivitatea formulării contestației, și, în subsidiar, respingerea contestației SC SRL, ca neîntemeiată.

În drept, se invocă Legea nr. 98/2016, HG nr. 395/2016 și Legea nr. 101/2016.

Ca mijloace de probă, au fost depuse înscrisuri.

Prin adresa înregistrată la CNSC sub nr. 37408/03.09.2020, contestatorul a formulat concluzii scrise, solicitând cele menționate în contestație.

Cu privire la excepția tardivității formulării contestației, invocată de autoritatea contractantă prin punctul de vedere, contestatorul arată că a înaintat contestația, prin poștă, atât către autoritatea contractantă, cât și către CNSC, în data de 17.08.2020, așa cum reiese din documentele depuse la dosar.

Pe fondul cauzei, contestatorul susține că prin punctul de vedere autoritatea contractantă reia motivele de excludere astfel cum au fost inițial indicate, adăugând mențiunea că, pentru situația domnului ..., șef șantier, la care deși documentele justificative depuse sunt în deplină conformitate cu legislația și similare cu cele depuse pentru alte persoane experți cheie, nu au fost avute în vedere aceste documente pentru că nu s-a depus ceea ce s-a solicitat.

Justificarea faptului că pentru dl. a acceptat aceleași documente a fost că, în realitate, nu le-a acceptat dar că nu era singurul propus pe acest post. În urma analizării studiului de dosar, contestatorul arată că pentru ceilalți ofertanți, care au depus aceleași categorii de documente, autoritatea contractantă nici nu a solicitat clarificări și nici nu a descalificat respectivii ofertanți pentru acest motiv.

Referitor la apărările autorității contractante cu privire la motivele de excludere pentru lipsa mențiunii *conform cu originalul* din cadrul documentelor transmise în format electronic, contestatorul apreciază că acesta nu era un motiv de excludere a ofertei sale.

În privința apărărilor din punctului de vedere cu privire la laboratoarele de grad I și II, contestatarul supune atenției că din documentația de atribuire nu rezultă că s-a solicitat în mod explicit două laboratoare.

De subliniat este că din analiza Ordinului nr. 1497/2011, reiese că diferențierea laboratoarelor de gradul I și II, se face în funcție de dotarea cu echipamente performante, pentru teste cât mai bune și experiența personalului. Lista cu încercări autorizate nu este fixă pentru fiecare grad, când se autorizează laboratorul se depune o listă cu ce teste ar trebui să facă acest laborator și în funcție de personal și echipamente se stabilește gradul.

De altfel, subliniază contestatorul, singura diferență între aceste două laboratoare este că cel de grad I este autorizat să efectueze teste suplimentare celui de gradul II.

Astfel, în opinia contestatorului, laboratorul de gradul I, prezentat în cadrul ofertei, este superior celui de grad II.

În raport cu cele învederate, contestatorul solicită constatarea netemeinicii și nelegalității motivelor de excludere a ofertei sale și admiterea contestației, așa cum a fost formulată.

Din analiza susținerilor părților și a documentelor existente la dosarul cauzei, Consiliul reține cele ce urmează:

....., în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura simplificată, în vederea încheierii unui contract de achiziție publică având ca obiect "Modernizare a 3 străzi din orașul, județul, inclusiv canalizare apă menajeră și pluvială pentru zona adiacentă uneia dintre cele 3 străzi", cod CPV 45233252-0 – Lucrări de îmbrăcare a străzilor, prin publicarea, în SEAP, a anunțului de participare simplificat nr. SCN1069400/05.06.2020 și a documentației de atribuire aferentă.

Potrivit documentului „Declarație de participare”, publicat în SEAP, asociat anunțului de participare simplificat, în cadrul procedurii au fost primite 3 oferte, iar, ulterior evaluării acestora, a fost întocmit procesul-verbal privind evaluarea conformității propunerilor tehnice cu prevederile caietului de sarcini nr. 24830/10.08.2020, în cuprinsul căruia s-a reținut printre altele, respingerea ofertei depusă de SC SRL și motivele care au stat la baza acestei decizii.

Nemulțumit de acest rezultat, SC SRL (consemnând cauțiunea aferentă, potrivit dispozițiilor art. 611 din Legea nr. 101/2016), a formulat contestația de față, solicitând cele menționate în partea introductivă.

În considerarea dispozițiilor art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, Consiliul se va pronunța, cu prioritate, asupra excepției tardivității contestației invocată de autoritatea contractantă, și o va respinge, având în vedere că, potrivit documentelor probatorii regăsite la dosarul cauzei, contestația a fost comunicată atât Consiliului, cât și autorității contractante, prin poștă, în data de 17.08.2020, așa cum rezultă din informațiile regăsite pe confirmările poștale aferente plicurilor cu care s-a transmis această corespondență.

Astfel, ținând cont de data primirii actului atacat, respectiv 10.08.2020, precum și de prevederile art. 183 alin. (1) din Codul de procedură civilă, conform cărora „Actul de procedură, depus înăuntrul termenului prevăzut de lege prin scrisoare recomandată la oficiul poștal sau depus la un serviciu de curierat rapid ori la un serviciu specializat de comunicare ori trimis prin fax sau e-mail, este socotit a fi făcut în termen”, se constată că, prin transmiterea contestației, în data de 17.08.2020, contestatorul a respectat termenul de 7 zile prevăzut de

art. 8 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016, aplicabil prin raportare la valoarea estimată a procedurii.

Pe fond, examinând susținerile părților și documentele regăsite la dosarul cauzei, Consiliul reține că oferta contestatorului a fost respinsă, ca neconformă, pe motiv că nu satisface, în mod corespunzător, cerințele caietului de sarcini, respectiv cerințele privind personalul și echipamentele și utilajele necesare îndeplinirii contractului, conform justificării redată în cuprinsul comunicării nr. 24800/10.08.2020.

Față de primul motiv de neconformitate reținut, și anume: „a) Cerințe privind personalul: Nu ați prezentat în cadrul propunerii tehnice contractul/acordul de colaborare/servicii pentru personalul care nu este angajat al acestuia și anume dl. ..., Șef șantier propus în cadrul contractului astfel cum a fost solicitat în caietul de sarcini, punctul 9 (...)”, contestatorul arată că societatea sa a prezentat, pentru dl. .., Șef de șantier, care nu este angajatul ofertantului, documentele justificative solicitate prin caietul de sarcini, respectiv „CV, diplome, recomandări, atestate și declarație de disponibilitate prin care expertul își dă acordul ca, în cazul de câștigare a procedurii de către, va lucra cu ofertantul pe postul de șef șantier în perioada de derulare a contractului” subliniind totodată faptul că, pe lângă declarația de disponibilitate, a mai prezentat „ca document însușit de aceștia – acord de colaborare – care, practic, dublează declarația de disponibilitate”.

În soluționare, Consiliul reține că, potrivit caietului de sarcini, la cap. 9 Cerințe privind personalul, autoritatea contractantă a specificat următoarele:

„Ofertantul va prezenta modalitatea de asigurare a specialiștilor necesari si obligatorii (...)

d) Ofertantul va face dovada îndeplinirii cerințelor referitoare la calificările educaționale și profesionale ale personalului propus, prin prezentarea, pentru fiecare responsabil în parte, a următoarelor informații și documente: CV-ul, copie "conform cu originalul" după diplome/certificate/atestare/autorizații/decizie internă, fișe de post/contract de muncă/acord de colaborare, declarații de disponibilitate, alte documente similare.

Nota: Pentru personalul care nu este angajat al ofertantului, pe lângă contractul de colaborare/servicii se va prezenta și o declarație pe proprie răspundere din care sa rezulte că în situația în care ofertantul va fi declarat câștigător al prezentei proceduri, va fi de acord să participe la execuția contractului”.

Având în vedere confirmarea ofertantului contestator că dl. ..., propus ca Șef șantier, nu este angajatul său, Consiliul observă că, printre documentele necesare care trebuiau să se regăsească în propunerea sa tehnică pentru demonstrarea cerințelor privind personalul, se află atât contractul de colaborare/servicii, cât și o declarație pe proprie răspundere din care sa rezulte că în situația în care

ofertantul va fi declarat câștigător al prezentei proceduri, va fi de acord să participe la execuția contractului.

Prin depunerea ofertelor pentru procedura în cauză, operatorii economici au acceptat condițiile impuse prin documentația de atribuire, devenită obligatorie atât față de aceștia, care, în lumina dispozițiilor art. 75 din Legea nr. 98/2016, precum și art. 123 alin. (1) din HG nr. 395/2016, trebuiau să depună o ofertă care să îi urmeze cu strictețe prescripțiile, cât și pentru autoritatea contractantă, care, în procesul de evaluare, era ținută să analizeze ofertele primite în raport de cerințele de participare necontestate.

Așa cum rezultă din probatoriul administrat (pag. 1809-1825 din propunerea tehnică), se constată că ofertantul contestator, pentru persoana propusă ca Șef de șantier, dl. ..., a depus CV-ul, diploma de inginer, declarația de disponibilitate și mai multe recomandări, lipsind însă contractul de colaborare/servicii solicitat în mod expres prin caietul de sarcini. Față de această situație, comisia de evaluare a solicitat ofertantului, prin adresa nr.23910/03.08.2020, clarificări, în sensul transmiterii, printre altele, și a contractului de colaborare/servicii încheiat cu dl. ..., răspunsul ofertantului fiind următorul: *„...în cadrul propunerii tehnice se regăsesc la paginile 1806...declarațiile de disponibilitate pentru cei doi experți propuși, declarații pe care le retransmitem însoțite de angajamentele de participare însușite de aceștia – Anexa 3, îndeplinind astfel cerințele minime privind personalul, din caietul de sarcini (punctul 9.d....). Menționez că, în situația în care societatea noastră va fi declarată câștigătoare, cei doi experți și-au dat acordul privind încheierea contractelor de muncă cu societatea noastră. Alte documente justificative în afara de contractul de muncă, declarațiile de disponibilitate și angajamentele de participare nu sunt necesare. Singura formă legală de colaborare între o persoană fizică și o societate comercială, este contractul individual de muncă, iar acest contract se va încheia în situația în care societatea noastră va fi declarată câștigătoare”*. Anexat acestui răspuns, ofertantul a transmis comisiei de evaluare, declarația de disponibilitate și angajamentul de participare semnate de dl.

Observă Consiliul, așa cum a reținut și comisia de evaluare, că ofertantul nu a comunicat niciun contract de colaborare/servicii, încheiat de ofertant cu expertul propus, așa cum i s-a solicitat expres atât prin caietul de sarcini, cât și prin cererea de clarificări primită.

Angajamentul de participare nu este un document echivalent contractului solicitat de autoritatea contractantă. Astfel, spre deosebire de contract, care reprezintă acordul între două sau mai multe persoane cu intenția de a constitui, modifica sau stinge un raport juridic, angajamentul în discuție reprezintă doar un act juridic unilateral, care constă în manifestarea de voință a unei singure persoane cu intenția de a produce efecte juridice.

La acest moment, un eventual caracter nelegal al cerinței autorității contractante privind prezentarea, pentru personalul care nu este angajat al ofertantului, a unui contract de colaborare/servicii, nu mai poate fi analizat, cerința căpătând forță obligatorie.

Participantii la procedură erau ținuti să depună o ofertă întocmai solicitărilor documentației de atribuire, care este obligatorie și pentru autoritatea contractantă, în etapa de evaluare, cât și pentru organismul de control, în verificarea legalității actelor întocmite în cadrul procedurii de atribuire. Acceptarea conformității unei ofertei în lipsa prezentării tuturor documentelor solicitate prin caietul de sarcini, în cazul de față, contractul de colaborare/servicii încheiat cu expertul ..., ar conduce la încălcarea principiilor transparenței și tratamentului egal, statuate la art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, ceea ce nu este permis. Mai mult, dispozițiile art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016 obligă comisia de evaluare să constate caracterul neconform al ofertei în cazul în care, în urma unor solicitări de clarificări transmise în etapa de evaluare, răspunsul primit nu este concludent. Or, conform celor reținute mai sus, nu se poate reține caracterul concludent al răspunsului transmis de ofertantul contestator, documentul comunicat comisiei de evaluare neputând, sub nicio formă, fi considerat un contract de colaborare/servicii sau un document echivalent acestuia, conform cerinței exprese primite.

Dacă aprecia că solicitarea autorității contractante este abuzivă, ofertantul putea să conteste legalitatea adresei primite, în caz contrar, fiind debitorul obligației de a răspunde întocmai. Dincolo de faptul că, la acest moment, orice critică asupra adresei de clarificări în discuție, ar fi tardivă, Consiliul nu poate să nu constate că solicitarea comisiei de evaluare a fost în deplină concordanță cu cerințele documentației de atribuire.

Așadar, în contextul de fapt și de drept expus mai sus, Consiliul apreciază că, în mod corect, sub aspectul analizat, autoritatea contractantă a reținut caracterul neconform al ofertei contestatorului, câtă vreme nici prin ofertă și nici prin răspunsul la clarificări, ofertantul nu a fost în măsură să furnizeze comisiei de evaluare, pentru expertul ... contractul de colaborare/servicii cerut în mod distinct de declarația pe proprie răspundere din care să rezulte că în situația în care ofertantul va fi declarat câștigător al prezentei proceduri, va fi de acord să participe la execuția contractului.

Situația este similară și în cazul motivului de respingere reținut referitor la cerința privind echipamentele și utilajele necesare îndeplinirii contractului, respectiv *„nu ați prezentat în cadrul propunerii tehnice modul în care veți asigura accesul la un laborator de gradul II astfel cum a fost solicitat în caietul de sarcini”*.

În justificarea criticii sale, contestatorul susține, pe de o parte, că din documentația de atribuire nu rezultă obligația ca ofertanții să facă dovada că au acces la 2 laboratoare minim, iar, pe de altă parte, că

laboratorul de grad I, prezentat, este autorizat să efectueze teste suplimentare celui de grad II.

Contrar apărărilor contestatorului, Consiliul observă că solicitarea caietului de sarcini, regăsită la cap. 9, ultimul paragraf, a fost clară, în sensul *„Operatorii economici au obligația să prezinte în cadrul propunerii tehnice modul în care vor asigura cu echipamente, utilaje, mijloace de transport, stații de betoane, I autorizate de gradul I și II, baze de producție, alte mijloace fixe și dotări care sunt absolut necesare pentru îndeplinirea contractului”*.

În opinia Consiliului, modul de redactare al cerinței nu lasă loc la interpretări, fiind neechivoc că autoritatea contractantă a solicitat 2 laboratoare autorizate, de gradul I și II, concluzie rezultată atât prin folosirea, la plural, a termenului „laborator”, cât și prin folosirea conjuncției „și” între cele două tipuri de laboratoare solicitate.

Și această prevedere a documentației de atribuire și-a consolidat forța obligatorie, drept care prezentarea doar a unui laborator autorizat de gradul I, chiar dacă el ar fi superior celui de gradul II, cum susține contestatorul, este insuficientă pentru a răspunde cerinței, astfel cum a fost aceasta impusă prin caietul de sarcini.

Consiliul observă că și cu privire la acest aspect, solicitarea de clarificări a comisiei de evaluare a indicat clar și precis faptul că *„nu a fost identificat în cadrul propunerii tehnice laboratorul de gradul II autorizat solicitat”*, răspunsul ofertantului *„referitor la solicitarea dvs privind laboratorul de grad II, vă transmitem că acesta se regăsește la pag. 1918 din propunerea tehnică, laboratorul prezentat fiind de gradul I, grad superior celui solicitat de dvs, pe care îl retransmitem atașat”*, nefiind unul concludent.

Pe cale de consecință, Consiliul apreciază că, în mod corect, autoritatea contractantă a reținut caracterul neconform al ofertei contestatorului, câtă vreme nici prin ofertă și nici prin răspunsul la clarificări, ofertantul nu a fost în măsură să furnizeze comisiei de evaluare asigurarea cu toate echipamentele și utilajele solicitate, respectiv *laboratoare autorizate de gradul I și II*.

În justificarea neconformității ofertei sale, contestatorul nu se poate prevala de propria culpă în înțelegerea cerințelor documentației de atribuire, acesta fiind singurul responsabil pentru întocmirea defectuoasă a propunerii sale tehnice și a răspunsurilor la clarificările primite pe parcursul evaluării.

O eventuală revenire cu o nouă solicitare de clarificări având același scop, este interzisă de dispozițiile art. 209 alin. (2) din Legea nr.98/2016, conform căreia *„(2) Autoritatea contractantă nu are dreptul ca prin clarificările/completările solicitate să determine apariția unui avantaj evident în favoarea unui ofertant/candidat.”* În situația transmiterii unui răspuns neconcludent, autoritatea contractantă are obligația respingerii ofertei, iar nu cea a revenirii cu o nouă solicitare de clarificări, un asemenea comportament fiind prohibit explicit întrucât

este de natură a avantaja ofertantul. În soluționare a fost avută în vedere și practica judiciară, relevantă fiind Decizia civilă nr. 1263/21.10.2019, pronunțată de Curtea de Apel Timișoara, prin care s-a reținut că „o reiterare a aceleiași solicitări de către autoritatea contractantă ar fi înfrânt în mod evident principiul tratamentului egal impus de art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016”.

Stabilite fiind cele de mai sus, Consiliul apreciază de prisos analizarea și a celui alt motiv de neconformitate reținut de comisia de evaluare și relevat prin contestație, soluția care s-ar putea prefigura în cazul acestuia neputând invalida concluziile expuse.

Luând în considerare cele anterior expuse, în temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge, ca nefondată, contestația formulată de SC SRL, în contradictoriu cu

Decizia este obligatorie pentru părți, potrivit art.28 alin.1 din Legea nr.101/2016.

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

Respinge excepția tardivității contestației, invocată de autoritatea contractantă.

Respinge, ca nefondată, contestația formulată de SC SRL în contradictoriu cu, în calitate de autoritate contractantă.

Obligatorie.

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

PREȘEDINTE COMPLET,

.....

MEMBRU,

.....

MEMBRU,

.....

...

..