



În conformitate cu prevederile art. 14 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.

Data:

1. Prin contestația înregistrată la Consiliu sub nr. ... (DOSAR ...), depusă de ...SA în calitate de lider al Asocierii ...SA - ...SRL - ...SRL - ...SRL - ... - ..., cu sediul în localitatea ..., Oraș ..., județul ..., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CIF ..., reprezentată prin Președintele Consiliului de Administrație - d-nul ..., cu sediul procesual ales pentru comunicarea actelor de procedura la Cabinet Avocat ..., situat în ..., B-dul ... nr. ..., etaj ..., ap. ..., județul ..., împotriva rezultatului procedurii, emis în cadrul procedurii de licitație deschisă, online, organizată în vederea atribuirii contractului de achiziție, având ca obiect „..., județul ... și județul ... - ...”, cod CPV ..., de către, cu sediul în ..., str. ... nr. ..., județul ..., în calitate de autoritate contractantă, s-a solicitat:

Admiterea contestației și pe cale de consecință:

- anularea deciziei autorității contractante prin care oferta a fost desemnată inacceptabilă și exclusă din procedura de atribuire;
- anularea deciziei autorității contractante prin care oferta depusă de Asocieria ... SRL & ...SRL & ...a fost declarată admisibilă, conformă și câștigătoare a procedurii de atribuire;
- anularea, în parte, a Raportului procedurii de atribuire nr. ..., sub aspectul deciziei de desemnare drept inacceptabilă și de respingere a ofertei și sub aspectul deciziei de desemnare drept admisibilă, conformă și câștigătoare a ofertei depuse de către Asocieria ... SRL & ...SRL & ..., precum și a tuturor actelor care au stat la baza emiterii acestor decizii și a actelor subsecvente acestora;
- reluarea procedurii de atribuire în sensul celor ce vor fi dispuse prin decizia ce urmează să fie pronunțată de Consiliu.

În temeiul art. 19 din Legea nr. 101/2016, vă solicităm acordarea accesului la dosarul achiziției publice după ce acesta va fi înaintat Consiliului de către autoritatea contractantă.

Solicită repunerea în termenul de a motiva prezenta contestație, începând cu data de la care ni se va asigura accesul efectiv la documentele dosarului achiziției publice.

Totodată, în temeiul prevederilor art. 26 alin. (8) din Legea nr. 101/2016, solicitam obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor ocazionate de soluționarea prezentei contestații.

Prin adresa, înregistrată la Consiliu sub nr. ..., ... SRL, având sediul în ..., str. ... nr. ..., Jud. ..., înmatriculată la Registrul Comerțului ..., având CUI ..., reprezentată de ... - administrator, reprezentant împuternicit al ASOCIERII formată din ... SRL & ...SRL & ..., în calitate de ofertant câștigător, al procedurii, a depus cerere de intervenție, prin care susține poziția autorității contractante privind contestația formulată de ...SA ÎN CALITATE DE LIDER AL ASOCIERII ...SA - ...SRL - ...SRL - ...SRL - ... - ..., la aceeași procedură de licitație deschisă, intervenienta a solicitat:

- menținerea Raportului procedurii nr. ...,
- menținerea Comunicărilor privind rezultatul final al ofertelor adresate celor două societăți contestate și intervenientei,
- menținerea tuturor proceselor verbale de evaluare intermediară rezultate până la elaborarea raportului procedurii

2. Prin contestația nr. ..., înregistrată la Consiliu sub nr. ... (DOSAR ...), depusă de ...SRL, în calitate de lider al Asocierii ...SRL - ...SRL, cu sediul în ..., Șoseaua ... nr. ..., județul ..., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având Cod Unic de înregistrare ..., reprezentată legal prin dl. ..., administrator și convențional de ..., cu sediul în ..., str. ... nr. ..., ..., ..., împotriva rezultatului procedurii, emis în cadrul procedurii de licitație deschisă, online, organizată în vederea atribuirii contractului de achiziție, având ca obiect „... județul ... și județul ... - ...”, cod CPV ..., de către, cu sediul în ..., str. ... nr. ..., județul ..., în calitate de autoritate contractantă, s-a solicitat:

1. Anularea Comunicării rezultatului procedurii nr. ..., a tuturor actelor care au stat la baza emiterii acesteia (incluzând, dar fără a se limita la Raportul procedurii nr. ... și procesele-verbale de evaluare corespunzătoare), precum și a tuturor și oricăror acte subsecvente și/sau conexe, în ceea ce privește:

(i) declararea drept inadmisibilă și respingerea ofertei depuse de Asocierea ...SRL - ...SRL; precum și

(ii) declararea drept admisibilă și câștigătoare a ofertei depuse de Asocierea ... SRL - ... SRL - ...SRL.;

2. Obligarea Autorității Contractante la reevaluarea ofertei depuse de Asocierea ...SRL - ...SRL, cu consecința declarării acesteia drept conforme și, respectiv, admisibile;

3. Obligarea Autorității Contractante la reevaluarea ofertei depuse de Asocierea ... SRL - ... SRL - ... SRL cu aplicarea prevederilor legale invocate prin prezenta contestație și, pe cale de consecință, la constatarea inadmisibilității acesteia;

4. Obligarea Autorității Contractante la continuarea procedurii de atribuire prin reevaluarea ofertelor conform capetelor de cerere 2-3 cu aplicarea în mod corespunzător a criteriului de atribuire ofertelor admisibile și, pe cale de consecință, atribuirea contractului de achiziție publică, precum și emiterea unor noi comunicări privind rezultatul procedurii;

5. Anularea Adresei nr. ..., în urma căreia Autoritatea Contractantă a restricționat în mod nelegal accesul subscrisei la dosarul achiziției publice prin limitarea nejustificată a accesului la acesta și, pe cale de consecință:

- în principal, ACORDAREA ACCESULUI la toate documentele ce compun dosarul procedurii de achiziție publică, potrivit prevederilor legale, în temeiul art. 19 alin. (1) din Legea nr. 101/2016;

- în subsidiar, Obligarea Autorității Contractante la ACORDAREA ACCESULUI la toate documentele ce compun dosarul procedurii de achiziție publică, potrivit prevederilor legale, în mod complet;

6. Repunerea contestatoarei în termenul de contestare și luarea în considerare a oricăror și tuturor criticilor cu privire la aspectele ce vor decurge din analiza dosarului achiziției publice în integralitatea sa, inclusiv, dacă va fi cazul, a criticilor referitoare la oferta depusă de Asocieria ... SRL - ... SRL - ...SRL și, pe cale de consecință, la constatarea inadmisibilității acesteia.

În subsidiar:

- anularea procedurii de atribuire.

De asemenea, respectuos solicităm consemnarea faptului că ne rezervăm dreptul de a solicita cheltuielile de soluționare a Contestației pe cale separată.

Prin adresa, înregistrată la Consiliu sub nr. ..., ... SRL, având sediul în ..., str. ... nr. ..., Jud. ..., înmatriculată la Registrul Comerțului ..., având CUI ..., reprezentată de ... - administrator, reprezentant împuternicit al ASOCIERII formată din ... SRL & ...SRL & ..., în calitate de ofertant câștigător, al procedurii, a depus cerere de intervenție, prin care susține poziția autorității contractante privind contestația formulată de ...SA ÎN CALITATE DE LIDER AL ASOCIERII ...SA - ...SRL - ...SRL - ...SRL - ... - ..., la aceeași procedură de licitație deschisă, intervenienta a solicitat:

- menținerea Raportului procedurii nr. ...,
- menținerea Comunicărilor privind rezultatul final al ofertelor adresate celor două societăți contestatate și intervenientei,
- menținerea tuturor proceselor verbale de evaluare intermediară rezultate până la elaborarea raportului procedurii

În temeiul art. 17 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, cele 2 contestații au fost conexe.

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 contestațiile de față, prin care ...SA și ...SRL reclamă rezultatul procedurii de atribuire, solicitând cele de mai sus.

1. În contestația formulată de către ...SA (dosar ...), contestatorul învederează următoarele:

Prin adresa nr. ..., autoritatea contractantă a comunicat rezultatul procedurii de atribuire mai sus arătate, în sensul că oferta societății a fost respinsă ca inacceptabilă.

Potrivit raportului procedurii nr...., încă trei oferte din cele cinci depuse au fost respinse, și anume:

- oferta Asocierii ... a fost respinsă ca inacceptabilă în etapa de evaluare a DUAЕ;
- oferta Asocierii ...a fost respinsă ca neconformă în etapa de evaluare tehnică;
- oferta ... a fost respinsă ca neconformă în etapa de evaluare tehnică.

Motivarea integrală a contestației se regăsește în fișierul „[...]contestație 1.pdf.p7s” postat de autoritate în SEAP la ..., în cadrul documentelor asociate anunțului de participare nr. Reproducerea în cuprinsul deciziei a ansamblului motivării nu se justifică, din moment ce întreaga contestație poate fi vizualizată liber și gratuit în SEAP de către orice persoană interesată. Sintetizarea de mai sus nu prejudiciază nici părțile și nici terții, din moment ce oricine are la dispoziție spre vizualizare și descărcare prin intermediul SEAP întreaga contestație. Desigur, motivarea completă va fi avută în vedere de membrii completului la adoptarea soluției.

Prin adresa nr. ..., înregistrată la Consiliu sub nr. ..., autoritatea contractantă a formulat punct de vedere cu privire la contestația depusă de ...SA, în care solicită respingerea contestației ca fiind lipsită de temeinicie și interes din considerentele ce urmează a fi expuse și fundamentate.

În ceea ce privește afirmațiile din contestație autoritatea contractantă precizează faptul că datorită importanței obiectivului de investiții ce a făcut obiectul procedurii de achiziție publică și volumului mare de documente și date din cadrul flecarei oferte depuse, a decis prin intermediul comisiei de evaluare desemnata să solicite TUTUROR ofertanților calificați în etapa de evaluare DUAЕ documentele justificative aferente cerințelor asumate prin DUAЕ cu scopul eficientizării evaluării prin verificarea îndeplinirii acestor cerințe în etapa aceasta, cu scopul diminuării riscurilor de a ajunge în etapa de verificare a admisibilității ofertei clasate pe primul loc și de a constata caracterul inadmisibil al acesteia, aspect ce ar fi putut determina întârzieri al procesului de finalizare al procedurii de achiziție publică.

Astfel în baza mențiunilor din documentația de atribuire potrivit cărora "autoritate contractantă își rezervă dreptul de a solicita documentele justificative aferente cerințelor asumate prin DUAЕ oricând pe perioada de evaluare a ofertelor", s-a transmis contestatoarei solicitarea de clarificări nr ..., cu termen de răspuns de 3 zile lucrătoare, cum în mod corect precizează societatea contestatoare.

După primirea răspunsului la solicitarea de clarificări, document încărcat în SEAP ținând cont de caracterul ONLINE al procedurii, în cadrul documentației de atribuire precizându-se în mod transparent și asumat ca toate comunicările se vor transmite exclusiv prin intermediul SEAP-ului, cu excepția situațiilor de ne funcționalitate dovedită a sistemului SICAP, a fost primită prin email potrivit căreia se invocă existența unei erori și în niciun caz o ne funcționalitate a SEAP-ului cum se menționează în cadrul contestației, document la care comisia de evaluare, contrar lipsei de obligație de a răspunde la o solicitare venita prin email (mijloc de comunicare offline), dar în baza respectării principiilor statuate de Legea nr 98/2016, cu modificările și completările ulterioare, a răspuns.

Autoritatea contractanta a dat dovadă de maximă transparență și asumare a răspunderii, invocându-se caracterul online al procedurii,

responsabilitatea aparținută exclusiv ofertantului pentru elaborarea și transmiterea ofertei, inclusiv a răspunsului la solicitarea de clarificări.

Redeschiderea unei noi sesiuni de clarificări determinând vicierea procedurii de achiziție publică prin nerespectarea tratamentului unitar și nediscriminatoriu, respectiv prin avantajarea acestei asocieri, actualmente contestatoare.

Pentru a dovedi ca societatea contestatoare invoca în mod nejustificat și nelegal o așa zisa ne funcționalitate a SEAP-ului, după primirea contestației a fost transmisă o solicitare prin intermediul secțiunii ... către SEAP.

Autoritatea contractantă a primit un răspuns din care rezultă în mod clar că nu a existat nicio eroare sau ne funcționalitate a SEAP-ului cum în mod nejustificat afirma contestatoarea.

În plus, și afirmația potrivit căreia după ce a apăsă butonul SALVEAZA nu a mai putut încărca alte documente NU ESTE ADEVARATĂ întrucât potrivit manualului de utilizare a SEAP-ului și a anexelor de la răspunsul primit de la ADR contestatoarea transmisese deja răspunsul, contrar celor afirmate în contestație, apăsând butonul TRIMITE RĂSPUNS și nu doar SALVEAZĂ întrucât dacă apasă doar butonul SALVEAZĂ, avea posibilitatea de a mai modifica/completa răspunsul.

Așadar lipsa transmiterii în integralitate a răspunsului la solicitarea de clarificări aparține ÎN TOTALITATE contestatarului și NU sistemului SEAP, cum în mod eronat se afirma.

În consecință, autoritatea solicită respingerea argumentelor aduse de contestatoare prin afirmații, întrucât nu sunt incidente prevederile articolului 63 din HG 395/2016 neexistând nicio ne funcționalitate SEAP, ci erori ce aparține exclusiv contestatoarei.

Ca urmare a acestei sesizări din partea societății contestatoare, autoritatea contractantă, prin raportare la caracterul ONLINE al procedurii, a răspuns ofertantului prin email ca va retransmite în SEAP scrisoarea de comunicare, lucru realizat prin reîncărcarea și republicarea comunicării adresate acesteia, dovada fiind datele și documentele existente în cadrul dosarului de achiziție publică ce va fi pus la dispoziția reprezentanților CNSC

Așadar societatea contestatoare invocă, în mod nejustificat, erori de natură tehnică/ne funcționalitate a SEAP-ului, afirmație demontată mai sus, inclusiv de răspunsul oficial al administratorului SEAP, motiv pentru care solicită respingerea acestor argumente, deoarece simpla enumerare a unor documente, fără a fi și prezentate NU REPREZINTĂ modalitate de îndeplinire a cerinței, respectiv un răspuns concludent, deoarece așa cum s-a precizat mai sus responsabilitatea pentru elaborarea și încărcarea răspunsului aparține în totalitate fiecărui ofertant, autoritatea contractantă neputându-se substitui rolului ofertanților.

În consecință, consideră că, este legală și corectă decizia de respingere a ofertei contestatoarei, contrar afirmațiilor lipsite de temeinicie din cadrul contestației, deoarece documentele încărcate în SEAP până la data limita de depunere a ofertelor și cele puse la dispoziție prin SICAP o dată cu răspunsul consolidat, NU confirmă cerințele asumate prin DUA.

Prin urmare, consideră că decizia de respingere a ofertei contestatoare a fost una legală, corectă și fundamentată, motiv pentru care prin raportare la prevederile art. 2, alin 2 și art. 3 alin 1 lit. f din Legea nr 101/2016 și ținând

cont de faptul că societatea contestatoare trebuie sa justifice un interes determinat, legitim, personal născut și actual, criticile aduse asocierii desemnată câștigătoare trebuie respinse, ca lipsite de interes, în condițiile în care ofertantul contestator nu mai poate accede in clasament cu scopul de a-i fi atribuit contractul de achiziție publică, în susținerea acestor afirmații invocându-se numeroasele decizii CNSC, printre care amintește decizia nr. 1181/C7/1203/30.04.2025.

Autoritatea contractantă, contrar afirmațiilor nefundamentate ale contestatoarei, a pus la dispoziția contestatoarei documentele solicitate, cu excepția celor declarate și probate, inclusiv dovezile transmise de către asocieria desemnată câștigătoare cu privire la confidențialitatea ofertei. Ceea ce demontează afirmațiile acestei societăți cu privire la "ofertantul nu a probat și demonstrat caracterul confidențial..)".

În plus, aceeași abordare a avut și cu solicitările privind accesul la dosarul achiziției venite din partea altor 2 societăți care au participat la prezenta procedura de achiziție publică, mai mult de atât, pentru a nu lăsa loc de interpretări legate de documentele ce au fost puse la dispoziția contestatarului, atât fizic, la sediul instituției, cât și stocate pe un stick.

În consecință, solicită respingerea criticii potrivit căreia a fost restricționat accesul la dosarul de achiziție publică și repunerea în termenul legal de contestare.

Protejarea datelor cu caracter confidențial a fost realizată și în cazul unei alte contestații depusă în cadrul prezentei proceduri de achiziție publică, ceea ce dovedește conduita constantă, obiectiva și transparența autorității contractante.

Astfel, după publicarea contestației nr. 2 depusă de un alt ofertant, document ce a fost anonimizat in ceea ce privește datele din propunerea tehnică, societatea contestatoare ... a transmis o solicitare de punere la dispoziție în integralitate a contestației, iar, înainte de a răspunde acestei solicitări, a transmis email societății ..., care si a exprimat dezacordul cu privire la transmiterea in integralitate a contestației, aspect comunicat companiei Mecan.

Autoritatea contractantă invocă prevederile NOTIFICĂRII ANAP cu privire la situația de excludere reglementată la art. 167 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, motiv pentru care precizează faptul că membrii comisiei de evaluare, in etapa de evaluare DUAE a interogat SEAP-ul la secțiunea documente constatatoare, verificând fiecare ofertant cu toată structura participativă, inclusiv ofertantul desemnat câștigător și nu a identificat documente care sa determine aplicarea prevederilor articolului 167 din Legea nr 98/2016, cu modificările și completările ulterioare, cum în mod eronat afirma contestatoarea.

Solicită membrilor CNSC să constate ca societatea contestatoare invocă notificarea de reziliere nr ..., însă fără a preciza si celelalte date semnificative/concludente potrivit cărora documentul constatator este ANULAT.

Așadar, documentul constatator invocat este anulat motiv pentru care nu se poate pune în discuție aplicarea prevederilor legislative invocate de către contestatar, având ca efect respingerea criticilor.

Face precizarea că garanția de participare, conform documentației de atribuire, se constituie în conformitate cu prev. art. 154 alin. (4) din Legea nr.

98/2016, modalitatea în care autoritatea contractantă a respectat prevederile art. 132 alin. (3) din HG nr. 395/2016 a fost în mod corect limitat la neconcordanțele referitoare la îndeplinirea condițiilor de formă ale garanției de participare. Din analiza art. 209 alin. (1) și alin. (2) și art. 135 din HG nr. 395/2016 rezultă că ofertantul poate corecta numai acele erori sau omisiuni care pot fi remediate prin analiza sensului și conținutului altor informații existente inițial în alte documente depuse deja în cadrul procedurii, astfel ofertantul a depus la data limita de depunere a ofertelor garanția de participare, în numele structurii participare, în quantumul solicitat și o perioadă de valabilitate corectată ca și viciu de formă, prin răspunsul la solicitarea de clarificări transmisă, existând în cadrul ofertei toate elementele necesare pentru a nu exista o viciere procedurală și/sau nerespectarea a principiului tratamentului unitar și nediscriminatoriu.

În susținerea acestei afirmații invocă, decizia civilă nr. 9 din data de 9 ianuarie 2024 emisă de Curtea de Apel Ploiești, secția de contencios administrativ și Fiscal.

Din aceste considerente solicită respingerea acestei critici ca fiind lipsită de temeinicie.

În consecință, solicită, în baza prezentului punct de vedere coroborat cu documentele puse la dispoziție o dată cu transmiterea dosarului de achiziție publică ce urmează a fi pus la dispoziția completului, respingerea contestației și menținerea deciziilor luate de către autoritatea contractantă, o dată cu finalizarea evaluării ofertelor.

Prin adresa, înregistrată la Consiliu sub nr. ..., ... SRL, în calitate de ofertant câștigător, al procedurii, a depus cerere de intervenție, prin care susține poziția autorității contractante privind contestația formulată de ...SA, la aceeași procedură de licitație deschisă, intervenienta a solicitat respingere contestației ce face obiectul dosarului nr.....

Conform datelor publicate în SEAP, societatea ...SA afirma faptul că oferta asocierii pe care o reprezintă în calitate de lider trebuia eliminată deoarece "... SRL se află în situația de excludere reglementată de prevederile art. 167 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 98/2016", fără a transmite, situația de fapt și de drept a certificatului constatator negativ.

Astfel, critica adusă de societatea contestatoare este nejustificată de vreme ce respectivul certificat constatator a fost anulat, situație similară valabilă și pentru critica "autoritatea contractantă nu a verificat inexistența acestei situații de excludere în ceea ce privește asociatul în cauză, așa cum impun prevederile art. 170 alin. (1) din Legea nr. 98/2016" atâta timp cât documentul constatator publicat în SEAP are mențiunea anulat, ceea ce dovedește ca nu își produce efecte juridice.

În temeiul celor mai sus precizate și dovedite, solicită respingerea criticilor referitoare la așa zisa inacceptabilitate a ofertei asocierii invocate de contestatoare, atâta vreme cât nu se aplică prevederile articolului 167, lit. g din Legea nr 98/2016.

O alta critică nefondată adusă ofertei asocierii de către societatea contestatoare este reprezentată de așa zisa avantajare a ofertei intervenientei prin acceptarea unui act adițional la garanția de participare, aspect ce ar fi determinat declararea ofertei ca inacceptabila, lucru neadevărat întrucât

solicitarea de clarificări transmisă se încadrează în situația erorilor de formă, susținute de alte date existente în oferta depusă până la data limită de depunere a ofertelor, în consecință, nu se poate afirma ca solicitarea de clarificare a valabilității garanției de participare fundamentată pe prevederile art. 209 alin. 1 din Legea nr 98/2016, reprezintă o ilegalitate, atâta timp cât toate elementele minim obligatorii solicitate prin documentația de atribuire se regăsesc, inclusiv durata de valabilitate, prelungita în baza documentului inițial încărcat în SEAP; ca efect a celor mai sus menționate, solicită onoratului complet să respingă și aceasta critică.

În baza celor mai sus demonstrate, corelate cu anexele prezentei cereri de intervenție și a datelor din dosarul de achiziție publică, solicită respingerea contestației depusă de către ... SA (Leader), respectiv menținerea efectelor juridice a actelor administrative emise de Autoritatea Contractantă rezultate o dată cu finalizarea procesului de evaluare a ofertelor.

Prin adresa înregistrată la Consiliu sub nr. ..., ...SA a transmis concluzii scrise cu privire la punctul de vedere al autorității și a cererii de intervenție, în care reiterează ca, prin decizia care se va pronunța, să se dispună admiterea Contestației nr. ..., așa cum a fost aceasta formulată.

Consideră că, argumentele prezentate de Autoritatea Contractantă, care a înțeles să prezinte apărări atât pentru criticile ce vizau nelegalitatea excluderii ofertei contestatoarei, cât și pentru cele ce vizau modalitatea de evaluare a ofertei depuse de Asocieria

În schimb, ofertantul declarat câștigător, s-a rezumat să prezinte apărări strict în ceea ce priveau criticile aduse cu privire la modalitatea de evaluare a ofertei depuse de acest ofertant.

Aspecte privind nelegalitatea deciziei de respingere a ofertei depuse de contestatoare

Prin punctul de vedere formulat, autoritatea contractantă susține că, la momentul la care a încercat retransmiterea primei părți a răspunsului la clarificări (partea descriptivă a răspunsului) nu a existat nicio eroare sau nefuncționalitate a platformei SEAP, aspect confirmat de punctul de vedere emise de Autoritatea pentru Digitalizarea României.

De asemenea, autoritatea contractantă mai susține ca, afirmația potrivit căreia, după ce a apăsă butonul salvează nu am mai putut încărca alte documente nu ar fi adevărata deoarece, potrivit manualului de utilizare a SEAP-ului și a anexelor la răspunsul furnizate de ADR, a fi transmis deja răspunsul la clarificări, prin apăsarea butonului „transmite”.

Mai departe, autoritatea contractantă, la fel ca și prin intermediul adresei privind comunicarea rezultatului procedurii de atribuire, a mai precizat că, nu a ținut cont de retransmiterea primei părți a răspunsului la clarificări prin email, chiar în ultima zi a termenului întrucât, procedura de atribuire s-a desfășurat exclusiv online, iar orice comunicare trebuia realizată exclusiv prin intermediul platformei SEAP.

Contrar afirmațiilor autorității contractante, decizia de respingere a ofertei noastre ca inacceptabilă s-a realizat cu încălcarea principiului proporționalității și denota un formalism excesiv în modul de evaluare a ofertelor, mai ales datorită faptului că, prin documentele anexa pe care le-a încărcat în SEAP am clarificat aspectele care au făcut obiectul solicitării de clarificări, aspect confirmat de următoarele elemente:

În primul rând, prin intermediul contestației formulate nu a susținut ca platforma SEAP nu ar fi funcționat în mod corespunzător în data de 29.01.2025, ci doar faptul că, a reușit să încarce în SEAP Anexele nr. 1-6 ale răspunsului la clarificări, mai exact toate documentele care probează îndeplinirea cerințelor de calificare și de selecție pentru care s-au solicitat clarificări, însă, dintr-o eroare, am apăsat opțiunea „Trimiteți”, împrejurare în care nu am putut să redeschidă secțiunea destinată încărcării răspunsului și implicit nu am mai putut transmite și prima parte a răspunsului la clarificări (textul descriptiv al răspunsului).

În acest context, contestatoarea consideră că, imposibilitatea completării unui răspuns la clarificări în cadrul termenului de răspuns oferit de Comisia de evaluare din motive ce țin de exclusiv de modul de funcționare al platformei SEAP se încadrează în situația de excepție reglementată de art. 63 din H.G. nr. 395/2016, fiind o eroare tehnică de concepție a sistemului SEAP.

Concret, împrejurarea ca, platforma SEAP nu permite unui ofertant să încarce, în mai multe fișiere și la intervale de timp diferite, însă, înăuntrul termenului acordat de Comisia de evaluare, răspunsul sau la clarificările solicitate, reprezintă o disfuncționalitate tehnică de concepție a sistemului SEAP.

Or, atât timp cât, sistemul SEAP nu permite încărcarea și transmiterea în mai multe etape a unui răspuns la clarificări, autoritatea contractantă este obligată să accepte transmiterea și prin email a primei părți a răspunsului la clarificări (partea descriptivă), mai ales ca, retransmiterea primei părți a răspunsului s-a realizat înăuntrul termenului de răspuns.

În al doilea rând, deși Partea 1 a răspunsului la clarificări a conținut doar enumerarea punctuală a tuturor documentelor ce au fost transmise în SEAP prin Anexele nr. 1-6, autoritatea contractantă, fără a verifica documentele depuse de contestatoare în Anexele nr. 1 -6, a declarat răspunsul la clarificări ca și neconcludent, cu consecința respingerii ofertei noastre ca inacceptabilă.

În acest sens s-a pronunțat și ANAP prin îndrumarea privind modul de tratare a abaterilor tehnice minore, viciilor de formă și a erorilor aritmetice în cadrul procesului de evaluare a ofertelor, subliniind că, principiul proporționalității impune autorității contractante - atunci când se confruntă cu o oferta care conține aspecte neclare, iar o cerere de precizări/clarificări cu privire la conținutul ofertei menționate ar putea asigura securitatea juridică în același mod precum respingerea imediată a ofertei în cauza - să solicite precizări ofertantului vizat, mai degrabă decât să opteze pentru respingerea imediată a ofertei acestuia.

Concluzionând, raportat la toate considerentele expuse mai sus, decizia autorității contractante de declarare a răspunsului la clarificări ca fiind neconcludent și de respingere a ofertei ca inacceptabilă este vădit nelegală și se impune a fi cenzurată de către Consiliu.

B. Aspecte privind inadmisibilitatea și neconformitatea ofertei declarate câștigătoare

În ceea ce privește refuzul autorității contractante de a pune la dispoziție orice document din dosarul achiziție publice privind oferta declarată câștigătoare

După cum am arătat pe larg în cadrul contestației, refuzul autorității contractante de a ne pune la dispoziție orice document din cadrul dosarului

achiziției publice, cu excepția raportului procedurii de atribuire, a fost unul nelegal întrucât:

- procesele-verbale de evaluare ale ofertelor fac parte integrantă din raportul procedurii de atribuire, iar conform art. 217 alin. (6) din Legea nr. 98/2016, autoritatea contractantă era obligată să acorde accesul neîngrădit al oricărui ofertant la raportul procedurii de atribuire;

- documentele justificative suport DUAЕ, solicitările de clarificări și răspunsurile emise la acestea nu fac parte din propunerile tehnice, propunerile financiare și/sau fundamentările de preț/cost, astfel ca, în temeiul art. 217 alin. (6) din Legea nr. 98/2016, autoritatea contractantă era obligată să permită accesul la ele.

- ofertantul declarat câștigător nu a dovedit caracterul confidențial al informațiilor din propunerea tehnică și propunerea financiară elaborate de acesta.

Având în vedere că, prin punctul de vedere exprimat, autoritatea contractantă a reluat argumentele expuse în cadrul email-ului prin care a îngrădit, în mod nelegal, accesul la o mare parte din documentele din dosarul achiziției, fără a indica vreo dovadă sau probă furnizată de către ofertantul declarat câștigător și care ar justifica caracterul confidențial al tuturor informațiilor din oferta depusă de acest operator economic, face trimitere la considerentele expuse pe larg în cadrul contestației și care demonstrează ca acest refuz a fost nelegal și nejustificat.

Referitor la inacceptabilitatea ofertei declarate câștigătoare - Asociatul lider ... SRL se afla în situația de excludere reglementată de prevederile art. 167 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 98/2016.

Prin punctul de vedere formulat, autoritatea contractantă susține că, în etapa de evaluare DUAЕ a interogată sistemul SEAP la secțiunea documente constatatoare, a verificat fiecare membru al asocierii declarate câștigătoare și nu a identificat documente care să determine aplicarea prevederilor art. 167 din Legea nr. 98/2016.

Totodată, în ceea ce privește Notificarea de reziliere nr. ... emisă de Comuna ..., autoritatea contractantă susține că a identificat pe platforma SEAP un certificat constatator în acest sens, însă acesta este anulat, deci nu ar produce efecte juridice.

Pe de altă parte, prin cererea de intervenție formulată, ofertantul declarat câștigător susține că certificatul constatator care ar descrie fapta de încălcare a obligațiilor contractuale săvârșita de ... ar fi anulat, deci nu ar produce efecte juridice în sensul atragerii situației de excludere reglementată de art. 167 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 98/2016.

Contrar afirmațiilor autorității contractante și ale intervenientei, oferta depusă de ofertantul declarat câștigător trebuia exclusă din procedura de atribuire deoarece:

În primul rând, așa cum rezultă din cuprinsul Notificării de reziliere nr. ..., Contractul de lucrări nr. ... având ca obiect „...” a fost reziliat din culpa exclusivă a Antreprenorului Asocieria ... SRL & ... SRL & ... SRL.

- „*motivele rezilierii contractului sunt regăsite în cadrul notificării din data de 26.09.2022. Toată culpa vă aparține, în condițiile în care nu ați respectat contractul, nu ați realizat lucrările asumate contractual și ați abandonat șantierul.*”

- *„după cum am mai menționat, comunitatea noastră nu poate beneficia de o astfel de investiție pentru ca aceasta nu a fost realizată la timp și în integralitate de către societatea dvs. (asocierea) și nu a întreprins în toată această perioadă nicio acțiune din care să reiasă ca ați putea duce la bun sfârșit obligațiile asumate contractual.”*

În al doilea rând, având în vedere că, atât la acest moment, cât și la data limită de depunere a ofertelor, Notificarea de reziliere a Contractului de lucrări nr. .. având ca obiect „...” emisă de autoritatea contractantă Comuna ...este în vigoare, efectele acesteia nefiind suspendate sau înlăturate, este evident ca, ofertantul declarat câștigător se regăsește în situația de excludere reglementata de art. 167 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 98/2016.

Or, în speța noastră, niciunul dintre operatorii economici care au făcut parte din Asocierea ...SRL & ... SRL & ...SRL ce a avut calitatea de executant în cadrul Contractului de lucrări nr. ...nu au solicitat suspendarea efectelor notificării de reziliere sau anularea acesteia, astfel ca, acest document produce efectele juridice prevăzute de art. 167 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 98/2016.

În al treilea rând, simplul fapt ca, documentul constatator emis de către autoritatea contractanta Comuna ...și care ar fi certificat neîndeplinirea obligațiilor contractuale de către Asocierea ...SRL & ... SRL & ...SRL apare în SEAP ca fiind anulat, nu este de natura să înlătore efectele notificării de reziliere emise de Comuna

Ceea ce a dorit să sublinieze este faptul că, atât timp cât, Notificarea de reziliere nr. ... a produs efectele juridice specifice, respectiv a produs încetarea unilaterală a contractului de lucrări încheiat între Comuna ...și Asocierea ...SRL & ... SRL & ...SRL din culpa exclusivă a executantului, iar efectele sale nu au fost suspendate sau înlăturate, este evident ca, situația de excludere în care se afla liderul de asociere al ofertantului declarat câștigător subzista și la acest moment, neavând importanță faptul că documentul constatator aferent a fost revocat sau anulat.

3) Referitor la inacceptabilitatea ofertei declarate câștigătoare - Asocierea ... a săvârșit fapta prevăzută la art. 167 alin. (1) lit. h) din Legea nr. 98/2016

Atât autoritatea contractantă, cât și ofertantul declarat câștigător nu recunosc incidenta situației de excludere reglementată de art. 167 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 98/2016 cu toate ca, notificarea de reziliere a contractului de achiziție publică încheiat nu a fost suspendată sau anulată de vreo instanță de judecată.

În acest context, autoritatea contractanta și intervenienta susțin ca nu era necesară menționarea de către ... SRL în cadrul DUAE a faptului ca și-a încălcat în mod grav obligațiile contractuale ce i-au revenit în cadrul Contractului de lucrări nr. ...

Contrar susținerilor autorității contractante și ale intervenientei, operatorul economic ... SRL se face vinovat de săvârșirea faptei de „prezentarea de declarații false în conținutul informațiilor transmise la solicitarea autorității contractante în scopul verificării absenței motivelor de excludere sau al îndeplinirii criteriilor de calificare și de selecție ori nu a prezentat aceste informații”.

Așadar, ofertanții au obligația de sinceritate față de autoritatea contractantă la momentul completării declarațiilor DUAE, respectiv sunt obligați

sa dezvăluie in DUAE toate împrejurările de fapt cerute, fiind interzis să ascunda informații.

Drept urmare, ofertantul este obligat să declare orice aspecte privind incidența unor situații de excludere in DUAE, lăsând la aprecierea autorității contractante daca acest ofertant se afla sau nu într-o situație de excludere din procedură.

În al treilea rând, conform prevederilor art. 171 coroborate cu cele ale art. 167 alin. (1) lit h) din Legea nr. 98/2016, încetarea unui contract de achiziție publică din culpa exclusivă a executantului nu atrage automat excluderea din procedura de atribuire, cu condiția ca ofertantul in cauza sa declare existenta notificării de reziliere sau a cauzei de încetare anticipată a contractului in cadrul formularului DUAE si totodată, să furnizeze dovezi prin care sa arate ca măsurile luate de acesta sunt suficiente pentru a-si demonstra in concret credibilitatea prin raportare la motivul de excludere.

În acest context, sunt de părere că, asociatul ... avea obligația de a descrie in DUAE situația care a determinat încetarea anticipată din culpa executantului a Contractului de lucrări nr. ...

Având în vedere că, liderul de asociere ... SRL nu a declarat în cadrul DUAE aspectele vizând rezilierea Contractului de lucrări nr. ..., acesta se face vinovat de săvârșirea faptei prevăzută de art. 167 alin. (1) lit. h) din Legea nr. 98/2016 si totodată, nu mai poate furniza autorității contractante dovezile prevăzute de art. 171 din Legea nr. 98/2016 din care sa rezulte ca masurile luate de acesta sunt suficiente pentru a-și demonstra în concret credibilitatea în raport cu motivele de excludere.

Referitor la inacceptabilitatea ofertei declarate câștigătoare - garanția de participare constituită inițial de către Asocierea ... nu a acoperit perioada de valabilitate minimă solicitată prin documentația de atribuire

Prin punctul de vedere formulat de autoritatea contractantă, cât și prin cererea de intervenție, se afirmă la unison că, ofertantul declarat câștigător a depus la data limita de depunere a ofertelor o garanție de participare care a avut o perioadă de valabilitate mai mica decât cea impusă prin documentația de atribuire, însă acesta „viciu de forma” ar fi fost corectat de ofertantul in discuție prin intermediul răspunsului la solicitarea de clarificări adresata în acest sens de către Comisia de evaluare.

Contrar susținerilor autorității contractante și ale ofertantului declarat câștigător, atât timp cat, la data depunerii ofertelor, garanția de participare depusa de către Asocierea ... nu a acoperit perioada de valabilitate minima impusa prin documentația de atribuire, iar prin răspunsul furnizat la solicitarea de clarificări, ofertantul in discuție nu a reușit sa facă dovada ca, anterior datei limita de depunere a ofertelor, a constituit o garanție de participare cu o valabilitate minima pana la data de ..., oferta depusă de acest ofertant trebuia respinsă ca inacceptabilă.

În primul rând, așa cum a menționat in cadrul contestației, potrivit Secțiunii IV.4.3. Modul de prezentare al ofertei din Fisa de Date, garanția de participare trebuie sa fie irevocabila și necondiționată, să fie constituită și pentru perioada de valabilitate prevăzute în documentația de atribuire și trebuie sa fie cel puțin egala cu valabilitatea (180 de zile - 6 luni) de la data limită de depunere a ofertelor.

Totodată, potrivit Instrucțiunilor pentru ofertanți (pag. 24), neprezentarea formularului DUAЕ, a propunerii tehnice, a propunerii financiare (criptate) și a documentului care atesta constituirea garanției de participare până la data limita de depunere a ofertelor, are ca efect declararea ofertei ca inacceptabilă.

În acest context, Comisia de evaluare a emis Solicitarea de clarificări nr. ... către ofertantul declarat câștigător, prin intermediul căreia i-a solicitat să clarifice/detalieze durata de valabilitate a garanției de participare, în condițiile în care prin documentația de atribuire s-a solicitat ca aceasta să aibă o perioadă minimă de valabilitate de 6 luni, adică până la data de ..., iar instrumentul de garantare depus de Asocieria ... a fost valabil până la data de 25 aprilie 2025.

Prin intermediul Răspunsului la clarificări nr. ..., ofertantul declarat câștigător a depus un act adițională de prelungire a valabilității instrumentului de garantare inițial, act adițională care a fost încheiat în data de ..., respectiv după data limita de depunere a ofertelor (...).

Cu alte cuvinte, din moment ce, la data limita de depunere a ofertelor, ofertantul declarat câștigător nu constituise o garanție de participare a cărei valabilitate să fie cel puțin până în data de ..., oferta depusă de Asocieria ... trebuia respinsă ca inacceptabilă.

În al treilea rând, arată că, contrar pozițiilor procesuale exprimate de autoritatea contractantă și de către ofertantul declarat câștigător, „corectarea” ulterior datei limita de depunere a ofertelor a perioadei de valabilitate a garanției de participare nu poate fi încadrată ca un viciu de formă întrucât, la nivelul ofertei depuse de acest operator economic nu se regăsește niciun alt document care să indice o perioadă de valabilitate a garanției de participare de minim 6 luni.

Așadar, prin faptul că, ulterior datei limita de depunere a ofertelor, autoritatea contractantă i-a permis ofertantului declarat câștigător să depună o garanție de participare care acoperă perioada minimă de valabilitate impusă prin documentația de atribuire, aceasta a încălcat în mod vădit principiul tratamentului egal și cel al proporționalității, procedând la avantajarea ofertei depuse de Asocieria

Față de toate aceste considerente, coroborate cu cele expuse în cadrul contestației, solicită admiterea contestației așa cum a fost formulată.

Prin adresa nr. ..., înregistrată la Consiliu sub nr. ..., autoritatea contractantă a formulat concluzii scrise, referitor la concluziile ...SA, în care solicită respingerea contestației ca fiind lipsită de temeinicie și interes.

Autoritatea contractantă menține în integralitate argumentele susținute în punctul de vedere, solicitând respingerea contestației și menținerea deciziilor luate, odată cu finalizarea evaluării ofertelor.

Prin adresa, înregistrată la Consiliu sub nr. ..., ... SRL, în calitate de ofertant câștigător, al procedurii a transmis răspuns la concluziile scrise formulate de ...SA, prin care solicită membrilor Completului nr... să respingă contestația ce face obiectul dosarului nr. ... întrucât susține decizia legală a autorității contractante de a declara admisibilă oferta asocierii formată din ...

(Leader), ..., ... și prin urmare să se constate lipsa de argumente a concluziilor scrise transmise.

Intervenienta menține argumentele prezentate în cererea de intervenție, corelate cu punctul de vedere al autorității contractante, cu datele și documentele din dosarul de achiziție publică, solicită respingerea afirmațiilor din cadrul concluziilor scrise și pe fond a Contestației depusă de către ...SA și pe cale de consecință menținerea deciziei privind admisibilitatea ofertei ... SRL.

2. În contestația formulată de către ...SRL (dosar ...), contestatorul învederează următoarele:

La data de ..., Autoritatea Contractantă a publicat în SEAP Comunicarea rezultatului procedurii și Raportul procedurii. Potrivit acestora, oferta ...SRL a fost declarată inadmisibilă și neconformă. Oferta clasată pe locul I și care a fost, pe cale de consecință, declarată câștigătoare a fost oferta ... SRL.

Față de aceste aspecte, a formulat Contestația nr. ..., înregistrată la Consiliu cu nr. ..., constituindu-se, astfel, pe rol dosarul nr.

Motivarea integrală a contestației se regăsește în fișierul „[...]contestație 2.pdf.p7s” postat de autoritate în SEAP la ..., în cadrul documentelor asociate anunțului de participare nr. ... Reproducerea în cuprinsul deciziei a ansamblului motivării nu se justifică, din moment ce întreaga contestație poate fi vizualizată liber și gratuit în SEAP de către orice persoană interesată. Sintetizarea de mai sus nu prejudiciază nici părțile și nici terții, din moment ce oricine are la dispoziție spre vizualizare și descărcare prin intermediul SEAP întreaga contestație. Desigur, motivarea completă va fi avută în vedere de membrii completului la adoptarea soluției.

Prin adresa nr. ..., înregistrată la Consiliu sub nr. ..., autoritatea contractantă a formulat punct de vedere cu privire la contestația depusă de ...SRL, prin care solicită respingerea contestației ca fiind lipsită de temeinicie și interes.

Referitor la afirmațiile din contestație, solicită să se constate că autoritatea contractantă a pus în termen la dispoziția contestatoarei documentele solicitate, cu excepția celor declarate și probate, inclusiv dovezile transmise de către asocierea desemnata câștigătoare cu privire la confidențialitatea ofertei, fapt pentru care solicită a se respinge criticile, întrucât cererea de acces a fost transmisă în data de ..., dar după programul de lucru al instituției, intrând în circuitul intern cu data de ..., iar în data de ... au fost transmise documentele solicitate, fiind comunicate și societății contestatoare, însă ignorate cu desăvârșire.

Autoritatea contractantă consideră afirmațiile: *“proponerile tehnice și propunerile financiare depuse în cadrul procedurii de atribuire fără nicio dovadă a analizei celor invocate în declarațiile de confidențialitate sau a probelor administrate de ofertant”*, lipsite de temeinicie deoarece i-au fost puse la dispoziție propunerea financiară, declarația de confidențialitate și mijloacele de proba ale ofertantului declarat câștigător cu privire la confidențialitatea ofertei; mai mult de atât, același tratament unitar, coroborat cu respectarea principiilor statuate în Legea nr 98/2016, cu modificările și completările ulterioare a fost aplicat când un alt contestatar (...), a solicitat accesul la aceasta contestație în mod integral, însă reprezentanții au

solicitat acordul în scris al reprezentanților ... iar după refuzul acestora, i s-a comunicat societății Mecan ca nu se i poate pune la dispoziție contestația în integralitate întrucât conține date confidențiale referitoare la propunerea tehnică.

Lipsa de temeinicie a criticilor este dovedită și de afirmațiile potrivit cărora nu i-au fost puse la dispoziție procesele verbale de evaluare intermediară și rapoartele de specialitate (recomandările) expertului cooptat.

Precizează faptul că membrii comisiei de evaluare, în etapa de evaluare DUAЕ a interogată SEAP-ul la secțiunea documente constatatoare, verificând fiecare ofertant cu toată structura participativă, inclusiv ofertantul desemnat câștigător și nu a identificat documente care să determine aplicarea prevederilor articolului 167 din Legea nr 98/2016, cu modificările și completările ulterioare, cum în mod eronat afirma contestatoarea, în consecință, existența documentului/lor constatator/oare invocat/e NU INTRA SUB INCIDENTA art. 167 din legea nr 98/2016, cu modificările și completările ulterioare, motiv pentru care solicită respingerea acestei critici, invocând în susținerea acestor afirmații Decizia CNSC nr ...

Totodată membrii comisiei de evaluare în etapa de evaluare DUAЕ a interogată SEAP-ul la secțiunea documente constatatoare, verificând fiecare ofertant cu toată structura participativă, inclusiv ofertantul desemnat câștigător și nu a identificat documente care să determine aplicarea prevederilor articolului 167 din Legea nr 98/2016, cu modificările și completările ulterioare, cum în mod eronat afirma contestatoarea. În consecință, existența documentelor constatatoare invocate NU INTRA SUB INCIDENTA art. 167 din legea nr 98/2016, în sensul respingerii ofertei, așa cum se precizează și în ÎNDRUMARUL ANAP, motiv pentru care solicită respingerea acestor critici, invocând în susținerea acestor afirmații Decizia CNSC nr ..., cu atât mai mult cu cât multe dintre documentele constatatoare invocate sunt emise de ..., făcându-se în acest sens demersuri interne pentru clarificarea acestor aspecte.

Societatea contestatoare aduce critici TARDIVE documentației de atribuire întrucât invoca o așa zisa neclaritate a cerințelor impuse prin anunțul de participare și anexele acestuia publicate în mod transparent și asumat IN SEAP, în situația în care societatea avea dubii legate de aceasta cerință sau de modul de îndeplinire avea obligația de a solicita clarificări. Prin urmare, prin depunerea ofertei și-a însușit în integralitate cerințele documentației de atribuire, inclusiv cele referitoare la prezentarea curbei S pentru serviciile de proiectare; pentru a dovedi ca aceasta critica este una nefundamentată, invocă Formularul de propunere tehnică în cadrul căruia la secțiunea dedicată serviciilor se solicită "diagrama Gantt și Curba s".

În consecință, decizia de respingere a ofertei ca neîndeplinire a acestei cerințe este una corectă, legală și fundamentată întrucât, membrii comisiei de evaluare s-au raportat obiectiv și asumat la propriile cerințe și au analizat oferta depusă de contestatar prin prisma acestor prevederi. În documentația de atribuire se MENȚIONEAZĂ ÎN MOD CLAR ca propunerea tehnică este obligatoriu a fi structurată în 2 componente majore: PROPUNERE TEHNICĂ proiectare (care conține distinct cerința privind curba s) și PROPUNERE TEHNICĂ execuție (care conține distinct cerința privind curba s); prin urmare, membrii comisiei de evaluare neavând dubii legate de modalitatea de

îndeplinire a acestei cerințe nu a mai solicitat clarificări, în baza articolului 134 din Hg 395/2016 întrucât rezultatul ar fi fost același, respectiv respingerea ofertei deoarece în cadrul ofertei depusă inițial nu a existat prezentarea grafică a Curbei S aferentă serviciilor de proiectare.

În susținerea afirmațiilor de mai jos, coroborate cu respectarea principiilor statuate în legea nr 98/2016, cu modificările și completările ulterioare, face precizarea că în mod unitar și nediscriminatoriu, autoritatea contractantă a respins un alt ofertant, pe același motiv, ceea ce dovedește aplicarea asumată, corectă și nediscriminatorie a cerințelor documentației de atribuire.

Invocă decizia CJUE în cauza C-27/15.

În consecință, solicită, în baza prezentului punct de vedere coroborat cu documentele puse la dispoziție o dată cu transmiterea dosarului de achiziție publică respingerea contestației și menținerea deciziilor luate de către autoritatea contractantă, o dată cu finalizarea evaluării ofertelor.

Prin adresa înregistrată la Consiliu sub nr. ..., ... SRL, în calitate de ofertant câștigător, al procedurii, a depus cerere de intervenție, prin care susține poziția autorității contractante privind contestația formulată de ...SRL.

Prezenta cerere de intervenție are scopul de a susține legalitatea deciziei autorității contractante ...-... privind rezultatul final al evaluării, respectiv desemnarea ofertei asocierii: ... (Leader), ..., ... pe care o reprezintă în calitate de lider de asociere ca fiind admisibilă și câștigătoare. Astfel ca urmare a contestației depusă de către ...SRL dorește a demonstra ca nu sunt întemeiate criticile aduse ofertei asocierii cu privire la aplicarea prevederilor articolului 167 din legea nr 98/2016, actualizată.

Conform datelor publicate în SEAP, societatea ...SRL afirma faptul că oferta asocierii pe care o reprezintă în calitate de lider trebuia eliminată deoarece unul din asociați are un document constatat negativ publicat în SEAP, fără a cunoaște și a prezenta motivele eliberării documentului constatat negativ în concordanță cu situația de fapt și de drept a contractului în baza căruia a fost obținut respectivul certificat constatat negativ.

Situația de drept, respectiv prevederile articolului 167 din Legea nr 98/2016 și situațiile de aplicabilitate ale acestora.

Drept urmare, consideră justă și oportună invocarea "NOTIFICĂRII ANAP cu privire la situația de excludere reglementată la art. 167 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice".

Se poate constata că, contestatoarea afirma că oferta asocierii trebuia eliminată și fără a preciza ca certificatul constatat negativ eliberat este ANULAT și în consecință nu își mai produce efecte.

Certificatul nr. ... la care se face referire în contestație este un certificat emis pentru Asocierea din care ... SRL a făcut parte care trebuie coroborat cu certificatul nr. ..., astfel înțelegându-se clar că ... SRL este răspunzătoare doar pentru partea de execuție din cadrul contractului, iar întârzierea serviciilor de proiectare nu este din culpa intervenientei. Pentru a demonstra faptul că asocierea a făcut parte și din care reiese că a avut doar atribuții pentru execuția lucrărilor, vom depune acordul de subcontractare din care se înțelege ca procentul majoritar este alocat execuției lucrărilor, iar cei doi asociați și-au împărțit serviciile de proiectare. Mai mult decât atât din conținutul

documentului constatator negativ emis se înțelege că prejudiciul provocat pentru întârzierea serviciilor de proiectare a fost recuperat, astfel putând fi dus la bun sfârșit și recepționat fără obiecțiuni obiectivul în cauză. Situație prezentată inclusiv în NOTIFICAREA ANAP cu privire la situația de excludere reglementată la art. 167 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, invocată mai sus potrivit căruia, în situația aceasta, nedevenind aplicabile prevederile art. 167 din Hg 395/2016. Astfel conform prevederilor Legii nr. 98/2016 cu modificările și completările ulterioare intervenienta se încadrează la Articolul 171 alin 1.

Activitatea continuă a ...SRL cu ...

De la data expirării valabilității documentului constatator (...), ... SRL a încheiat peste 20 de contracte de servicii și proiectare cu ...și cu structurile sale teritoriale, fapt ce demonstrează fără echivoc încrederea instituțională continuă și inexistența unei stări de excludere.

Toate aceste contracte mai sus invocate au fost atribuite în deplină cunoștință de cauză de către autoritățile contractante și nu au fost contestate sub aspectul capacității profesionale sau al incidentelor anterioare.

În concluzie, ...SRL nu se află în niciuna dintre situațiile de excludere invocate, iar documentul constatator menționat:

- a fost emis la nivelul unei Asocieri
- nu vizează direct activitatea integrală a ...
- și-a pierdut valabilitatea
- nu a fost urmat de nicio sancțiune contractuală sau nou document constatator.

Referitor la critica: "presupusa implicare a ...SRL în întocmirea documentației de atribuire și posibila încadrare în dispozițiile art. 167 alin. (1) lit. f), h) și i) din Legea nr. 98/2016, vă transmit următoarele clarificări":

Cu privire la presupusa participare a ...SRL la întocmirea documentației de atribuire, nu a fost implicată, direct sau indirect, în pregătirea procedurii de achiziție.

În baza celor mai sus demonstrate, corelate cu anexele prezentei cereri de intervenție și a datelor din dosarul de achiziție publică, solicită respingerea contestației depusă de către ...SRL, respectiv menținerea efectelor juridice a actelor administrative emise de Autoritatea Contractantă rezultate o dată cu finalizarea procesului de evaluare a ofertelor.

Prin adresa nr. ..., înregistrată la Consiliu sub nr. ..., ...SRL a transmis concluzii scrise cu privire la punctul de vedere al autorității și a cererii de intervenție, în care reiterează ca, prin decizia care se va pronunța, să se dispună:

- admiterea Contestației nr. ..., astfel cum a fost aceasta formulată,
- respingerea ca nefondate și netemeinice a susținerilor Autorității Contractante din Punctul de vedere și ale Asocierii ... din Cererea de intervenție.

Cu titlu prealabil, subliniază că Punctul de vedere nu răspunde concret tuturor criticilor din Contestație.

Deși a formulat Punctul de vedere abia la data de ... (cu depășirea termenului de 5 zile prevăzut de art. 18 alin. (1) din Legea nr. 101/20168),

Autoritatea Contractantă tratează sumar, generic și incomplet criticile din Contestație.

Sușinerile din Punctul de vedere sunt în mare parte afirmații pur declarative referitoare la respectarea prevederilor legale sau citarea pe pagini întregi a criticilor din Contestație, a titlurilor documentelor din dosar la care s-a acordat acces sau a documentelor constatatoare ale Asocierii ..., la care s-a făcut referire prin Contestație.

Autoritatea Contractantă răspunde, totodată, selectiv doar anumitor critici din Contestație, pe care le tratează în orice caz superficial și ignoră cu desăvârșire alte critici din Contestație (e.g. nelegalitatea Comunicării rezultatului procedurii, încălcarea principiilor în materia achizițiilor publice, capătul de cerere subsidiar privind anularea procedurii de atribuire), sens în care se impune ca aceste critici să fie prezumate ca reflectând realitatea, iar încălcările invocate să fie considerate, de plano, ca dovedite, astfel cum s-a subliniat și în doctrina de specialitate.

Prin această abordare, ...încalcă și art. 18 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

Punctul de vedere ar fi trebuit formulat față de toate criticile din Contestație, fiind actul procesual echivalent întâmpinării din procesul civil, prin care Autoritatea Contractantă își expune apărările.

ADMISIBILITATEA OFERTEI ASOCIERII ...

1. Oferta Asocierii ...respectă toate cerințele documentației de atribuire

1.1. Graficul Gantt prezentat conține toate informațiile solicitate prin documentația de atribuire

Prin Punctul de vedere, Autoritatea Contractantă susține în esență că:

- criticile din Contestație ar fi tardive, întrucât cerințele documentației de atribuire referitoare la diagrama Gantt și Curba S nu ar fi fost contestate, devenind astfel obligatorii; și

- comisia de evaluare ar fi respins în mod corect și legal oferta Asocierii ...față de neprezentarea grafică a Curbei S aferentă serviciilor de proiectare (inclusiv din perspectiva faptului că și un alt ofertant aflat într-o situație similară cu a subscrisei a fost respins din cadrul procedurii de atribuire).

Aceste afirmații sunt neîntemeiate și nu pot justifica măsura nelegală de a respinge oferta Asocierii ..., fără a solicita nici măcar o clarificare.

Contestatorul susține că nu a contestat tardiv cerințele documentației de atribuire, ci exclusiv modul în care comisia de evaluare a aplicat aceste cerințe în evaluarea ofertei Asocierii În contextul în care:

- cerința de la pct. 3 din Formularul de Propunere tehnică citată și prin Punctul de vedere cu privire la etapa serviciilor de proiectare prevede doar cerința generică „curba S”, fără a preciza orice alte informații necesare întocmirii acesteia;

- detaliile menționate de ...în Comunicare sunt parte doar din cerința aferentă etapei de execuție a lucrărilor, si nu etapei de proiectare, contestatorul nu ar fi avut niciun motiv pentru care să transmită solicitări de clarificări Autorității Contractante. Extinderea nelegală a cerinței cu privire la detaliile de pe curba S și asupra graficului din etapa de proiectare, operată de ..., a fost cunoscută subscrisei abia în momentul primirii Comunicării rezultatului procedurii.

În al doilea rând, astfel cum a arătat și în Contestație, oferta depusă de Asociere ...îndeplinește chiar și aceste exigențe. În fișierul pert+diagrame.xls au fost prezentate toate informațiile solicitate inclusiv din perspectiva valorii devreme - optimistă și valorii târziu - pesimistă și acoperind chiar și etapa de proiectare.

...nu a impus o cerință care să impună prezentarea curbei S în 2 fișiere separate și, în cel mai rău caz, dacă ...ar fi apreciat oportună și o altă reprezentare grafică a elementelor cuprinse în graficul Gantt (e.g. ca informațiile să fie mutate într-un fișier separat), aceasta avea obligația de a solicita măcar o clarificare, câtă vreme în propunerea tehnică a Asocierii ...a fost depus inclusiv Graficul Curba S. Informațiile se regăseau, așadar, în propunerea tehnică a subscrisei.

În lumina celor de mai sus, afirmația Autorității Contractante din Punctul de vedere potrivit căreia nu a solicitat clarificări întrucât nu a avut dubii legate de modalitatea de îndeplinire a acestei cerințe este profund neîntemeiată.

În măsura în care Autoritatea Contractantă ar fi apreciat oportună și o altă reprezentare grafică a elementelor cuprinse în graficul Gantt, aceasta avea obligația de a adopta o atitudine pro activă, diligentă și de a transmite cel puțin o solicitare de clarificări în acest sens, în urma căreia subscrisa ar fi furnizat toate informațiile necesare pentru a demonstra admisibilitatea ofertei.

Față de prevederile art. 127 alin. (1) și art. 131 alin. (4) din Normele metodologice, orice decizie a Autorității Contractante în privința îndeplinirii criteriilor de calificare de către ofertanți trebuie să fie rezultatul unui proces de evaluare riguros și temeinic, respectiv comisia de evaluare are datoria de a stabili cu certitudine dacă un ofertant îndeplinește sau nu cerința din documentație înainte de a adopta cea mai constrângătoare măsură, respingerea ofertei.

Contestatorul consideră, neîntemeiate și nefondate sunt și susținerile Autorității Contractante potrivit cărora Asocierea ...„ar fi transmis un grafic editabil care nu conține o reprezentare coerentă care să satisfacă toate cerințele minime”. ...nu a interzis prin cerințele documentației de atribuire depunerea unui grafic editabil, astfel încât acest motiv nu poate fi invocat pentru respingerea ofertei.

Astfel cum a arătat și în Contestație, subscrisa a inclus multiple secțiuni relevante în propunerea tehnică depusă care demonstrează îndeplinirea corespunzătoare a cerințelor.

Toate aceste secțiuni indicate și prin paragraful (24) din Contestație sunt ignorate cu desăvârșire de ...care se limitează, în mod formal și neargumentat, să afirme pretinsa neconformitate generică a graficului Gantt. Nici măcar din cuprinsul Punctului de vedere nu rezultă în mod clar care ar fi cerințele concrete ale documentației de atribuire pe care graficul depus de subscrisa nu le-ar respecta.

Nu în ultimul rând, respingerea unui alt ofertant „pe același motiv” (care motiv? Caracterul editabil al graficului?) nu dovedește aplicarea asumată, corectă și nediscriminatorie a cerințelor documentației de atribuire, astfel cum se afirmă prin Punctul de vedere. ...extinde unilateral cerințele documentației de atribuire prin solicitarea prezentării cerinței referitoare la Curba S într-un anumit format (fișier separat) în etapa de proiectare, deși o astfel de rațiune nu ar fi putut justifica respingerea ofertei nici măcar în cazul în care era expres

prevăzută în documentația de atribuire. Cu atât mai puțin un astfel de motiv exclusiv formal poate justifica respingerea ofertei în absența unei astfel de cerințe din documentația de atribuire.

Și în jurisprudența constantă a curților de apel și a C.N.S.C. se arată că:

- accentul trebuie pus nu pe identificarea de pretexte pentru respingerea ofertei, ci pe clarificarea ofertei în sensul necesar evaluării corespunzătoare a acesteia:

Decizia nr. ... din 20-iun-2019,

Normele art. 78 teza I din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006,

Decizia nr. ... din 12-sep-2014,

Decizia C.N.S.C. publicata în ...

1.2. Lucrările de protejare a îmbunătățirilor funciare

Prin Punctul de vedere, ...susține că în cadrul ofertei Asocierii ...nu s-au regăsit precizări privind protejarea lucrărilor de îmbunătățiri funciare, deși prin avizul ... s-ar impune la faza DTAC elaborarea unei documentații tehnice întocmite de o persoană atestată și autorizată în lucrări de îmbunătățiri funciare, verificat conform legii.

Astfel cum a arătat prin Contestație, nicăieri în cadrul documentației de atribuire nu au fost menționate lucrările de îmbunătățire funciară. Totodată, Autoritatea Contractantă nu a impus în sarcina ofertanților obligația de deține personal atestat și autorizat pentru lucrări de îmbunătățiri funciare. În ipoteza în care Autoritatea Contractantă aprecia oportună includerea lucrărilor de îmbunătățire funciară în propunerea tehnică sau nominalizarea unei persoane autorizate în lucrări de îmbunătățiri funciare, aceasta avea obligația de a impune o cerință expresă în acest sens în cadrul documentației de atribuire.

...adaugă în mod nepermis și netransparent noi cerințe față de cele explicate din documentația de atribuire.

Pornind de la aceste premise - caracterul obligatoriu al documentației de atribuire în forma publicată și în SEAP - și având în vedere și că:

- conform art. 127 alin. (1) lit. f) și art. 133 alin. (2) din Normele metodologice, comisia de evaluare verifică conformitatea propunerilor tehnice ale ofertanților cu prevederile caietului de sarcini, iar propunerea tehnică trebuie să corespundă cerințelor minime prevăzute în caietul de sarcini;

- prin documentația de atribuire, nu s-au solicitat expres lucrările de îmbunătățire funciară, oferta nu poate fi evaluată prin raportare la alte cerințe decât cele expres prevăzute în documentația de atribuire.

Avizul ... nr. ... invocat și prin Punctul de vedere (care a prelungit și modificat Avizul ... nr. ...) a stabilit în mod expres că vor fi respectate prevederile proiectului tehnic care nu au impus nicio obligație în sarcina ofertanților de a executa lucrări de îmbunătățiri funciare.

Totodată, jurisprudența CJUE este constantă în sensul în care autoritatea contractantă trebuie să își respecte cu strictețe propriile criterii în evaluarea ofertelor. În mod special, menționăm Cauza C-403/21 (NV Construct SRL împotriva Județului ..., cu participarea ...SRL), prin care CJUE a reținut expres că nici măcar reglementările aplicabile unor activități nu pot completa de drept documentația de atribuire.

În același sens și Cauza ..., respectiv Hotărârea CJUE din 02.06.2016 - Cauza ..., precum și Cauza ... vs. ... (...).

Este oricum excesivă și disproporționată solicitarea Autorității Contractante de a deține o persoană avizată pentru lucrările de îmbunătățiri funciare în contextul în care necesitatea unui astfel de expert nu a fost solicitată prin Fișa de date. O astfel de obligație reprezintă în mod clar o condiție de executare a contractului care poate fi îndeplinită pe parcursul executării lucrărilor, nefiind necesar a fi îndeplinită încă de la momentul de ofertare.

În orice caz, contestatorul a inclus în propunerea tehnică depusă informații din care rezultă că a asumat expres obligația de a aplica toate măsurile de protejare a utilităților existente, precum și de evitare a oricăror riscuri de afectare a acestora.

Contrar susținerilor ...din Punctul de vedere, faptul că și-a asumat expres prin propunerea tehnică obligația de a aplica toate măsurile de protejare a utilităților existente, precum și de evitare a oricăror riscuri de afectare a acestora este suficient pentru a demonstra admisibilitatea ofertei din această perspectivă (cu atât mai mult cu cât lucrările de îmbunătățiri funciare nu au fost solicitate expres prin documentația de atribuire), întrucât propunerea tehnică este parte a ofertei, ca act juridic prin care operatorul economic își manifestă voința de a se angaja din punct de vedere juridic într-un contract de achiziție publică (art. 3 pct. 34 lit. hh) din Legea nr. 98/2016).

Totodată, în propunerea tehnică prezentată de Asocieria ...a fost declarat subcontractantul ...SRL pentru serviciile de proiectare ..., care va presta exact serviciile la care face referire Autoritatea Contractantă - elaborarea unei documentații tehnice întocmite de o persoană atestată și autorizată în lucrări de îmbunătățiri funciare.

Subcontractantul ...SRL deține atestarea necesară pentru prestarea acestor servicii, emisă de ...și personalul specializat ... a fost nominalizat în propunerea tehnică.

Toate aceste informații și documente au fost prezentate în cadrul propunerii tehnice depuse de Asocieria

Nu în ultimul rând, Autoritatea Contractantă avea obligația de a transmite cel puțin o solicitare de clarificări subscrisei, în urma căreia am fi furnizat toate informațiile necesare.

1.3. Personalul specializat necesar executării contractului

Fără a răspunde în concret criticilor din Contestație, prin Punctul de vedere, ...face referire la avizul emis de ...în legătură cu prezenta procedură de atribuire, prin care s-ar fi impus realizarea de lucrări la rețeaua de telecomunicații.

Susținerile ...din Punctul de vedere sunt neîntemeiate și nu pot conduce la respingerea ofertei Asocierii

2. Autoritatea Contractantă avea nu doar posibilitatea, ci și obligația de a solicita clarificări

Argumentul ...referitor la obligația pe care o avea de a solicita clarificări subliniat și redactat cu majuscule are în vedere o pretinsă lipsă din ofertă a acestor informații și date.

Acestea susțineri nu pot fi însă primite, atâta timp cât am arătat că în oferta Asocierii ...existau multiple informații și date referitoare la modalitatea de îndeplinire a tuturor cerințelor invocate de ...în respingerea ofertei: Curba S pentru proiectare este inclusă în ofertă, și-a asumat respectarea obligațiilor referitoare la utilități, etc. Un comportament diligent, orientat spre realizarea

unei evaluări legale și temeinice impunea comisiei de evaluare să analizeze integral oferta sau cel puțin să solicite clarificări cu privire la toate aspectele sesizate. Astfel cum am arătat și prin Contestație, în cazul în care există incertitudini cu privire la anumite elemente ale ofertei, dreptul Autorității Contractante de a solicita clarificări migrează în sfera obligațiilor.

II. INADMISIBILITATEA OFERTEI ASOCIERII ...

Asociatul ... SRL se află în situațiile de excludere prevăzute de art. 167 alin. (1) lit. c), g), h) și i) din Legea nr. 98/2016

...afirmă prin Punctul de vedere că ar fi verificat în SEAP documentele constatatoare. Verificarea nu a fost însă una temeinică, din măsurile și actele pe care le-a adoptat până în acest moment, rezultând că aceasta nu și-a îndeplinit în mod corespunzător obligația de evaluare a ofertei Asocierii

Niciuna dintre susținerile ...și ...nu justifică modalitatea defectuoasă în care ...a decis să declare câștigător un ofertant care se află în mod clar în situațiile de excludere prevăzute de art. 167 alin. (1) lit. c), g), h) și i) din Legea nr. 98/2016.

Notificarea ANAP citată de ...și ... nu confirmă admisibilitatea ofertei Asocierii ..., întrucât:

- contestatorul nu a invocat că existența Documentului constatator nr. ...ar produce automat efecte, ci a demonstrat îndeplinirea condițiilor prevăzute de lege pentru incidența situațiilor de excludere prevăzute de art. 167 alin. (1) lit. g), c), h) și i) din Legea nr. 98/2016 față de împrejurările atestate de actul administrativ;

- pe lângă nerespectarea obligațiilor contractuale asumate într-un contract de achiziție publică anterior, intervenientul a comis o abatere profesională gravă care îi pune în discuție integritatea și nici nu a declarat în DUAE existența Documentului constatator.

Documentul constatator nr. ...produce efecte

Argumentul în sensul în care Documentul constatator ar fi primar (atestând un moment temporar în derularea contractului) nu poate fi primit.

Astfel cum rezultă din art. 166 alin. (52) și (53) din Normele metodologice, documentele constatatoare intermediare (primare) beneficiază de același regim juridic ca documentele constatatoare finale.

Prin excepție de la termenele prevăzute la art. 166 alin. (1) lit. a)-e), autoritatea contractantă are dreptul de a emite documente constatatoare și pe perioada derulării contractului, la fiecare 90 de zile de la momentul semnării contractului, în cadrul cărora vor fi consemnate cel puțin stadiul contractului și, dacă este cazul, eventualele întârzieri/deficiențe în implementarea contractului, precum și eventualele daune cauzate din culpa contractantului.

Documentele constatatoare prevăzute la alin. (52) se publică în SEAP în condițiile alin. (5) și pot fi contestate potrivit Legii contenciosului administrativ nr. 554/2004, cu modificările și completările ulterioare.

Publicarea în SEAP a acestora are tocmai rolul de a oferi tuturor terților, potențiali achizitori, posibilitatea de a se informa cu privire la situația îndeplinirii contractelor de către un anumit ofertant, astfel cum rezultă și din Nota de fundamentare a H.G. nr. 375/202223 prin s-au introdus în Normele metodologice prevederile referitoare la documentele constatatoare intermediare.

Astfel, legiuitorul, în considerarea importanței îndeplinirii obligațiilor contractuale, mai ales din perspectivă temporală, a legiferat posibilitatea ca situația unui antreprenor care nu și-a îndeplinit obligațiile contractuale și a dus la întâzieri ori la cauzarea de prejudicii să fie adusă la cunoștința terților și pe parcursul derulării contractelor (mai ales când acestea sunt de lungă durată), prin publicarea documentelor constatatoare negative în SEAP. Acestea sunt acte administrative individuale și produc efecte în mod independent, având rolul de a avertiza posibili achizitori cu privire la disciplina contractuală.

Totodată, legiuitorul nu distinge între efectele documentelor constatatoare intermediare și finale. Astfel, prevederile legale menționate anterior fiind fără echivoc, singura modalitate prin care un document constatator intermediar sau final poate fi anulat, este reglementată de Legea contenciosului administrativ nr. 554/2004, respectiv prin intermediul unei hotărâri judecătorești. În mod similar, efectele unui astfel de document constatator intermediar pot fi suspendate doar prin intermediul unei hotărâri judecătorești.

Documentul constatator nr. ...nu a fost suspendat/anulat, astfel încât produce efecte.

Deși ...susține că Documentul constatator nr. ...ar trebui corelat cu documentul constatator final, ...nu arată care este Documentul constatator final emis și nici cum a concluzionat acesta că documentul constatator final ar anihila încălcările contractuale și întâzierile generate de ofertant pe parcursul executării respectivului contract. Un astfel de document constatator final nu a fost regăsit nici în SEAP, singurul rezultat generat de SEAP pentru acest contract fiind documentul constatator indicat prin Contestație.

Documentul constatator nr. ... vizează un alt contract

Prin Cererea de intervenție, ... prezintă Documentul constatator nr. ... și susține că Documentul constatator nr. ...indicat prin Contestație ar trebui coroborat cu Documentul constatator nr. ... Și ...face referire la Documentul constatator nr. ... prin Punctul de vedere.

Documentele anexate de ... Cererii de intervenție nu dovedesc că ... SRL ar fi răspunzătoare doar pentru partea de execuție din cadrul contractului pentru care s-a emis documentul constatator negativ și că întârzierea serviciilor de proiectare nu ar fi din culpa sa.

În orice caz, o astfel de apărare nu poate fi primită, atât timp cât asocierea (ca entitate formată din toți operatorii economici care participă la implementarea contractului) răspunde pentru neexecutarea corespunzătoare a oricărei părți din contract (respectiv răspunde pentru implementarea completă a contractului, cu toate părțile aferente acestuia). De asemenea, astfel cum rezultă din art. 185 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, asociații răspund solidar pentru executarea contractului de achiziție publică (integral), în acest sens, ANAP24.

Plata penalităților consemnate prin documentul constatator nu a fost dovedită și ... nu a demonstrat credibilitatea sa în sensul art. 171 din Legea nr. 98/2016

Deși atât ..., cât și ... fac referire la achitarea penalităților din Documentul constatator, achitarea acestora nu a fost dovedită.

În orice caz, plata penalităților consemnate prin document constatator nu poate înlătura (i) nici obligația ... cel puțin de a declara că a fost vinovat de

comiterea unei abateri profesionale grave, respectiv de cauzarea unor daune - interese²⁵, (ii) nici obligația Autorității Contractante de a verifica în mod corespunzător aceste aspecte și, pe cale de consecință, de a respinge oferta ... din cadrul procedurii (nicidecum de a o declara câștigătoare).

Nici Decizia C.N.S.C. nr. ... invocată de ...nu susține argumentele sale. Consiliul a respins o astfel de critică, deoarece nu fuseseră înregistrate prejudicii.

Or, prin documentul constatator emis pentru asociatul ... SRL au fost reținute penalități (astfel cum afirmă chiar intervenientul și ...), existând, așadar, înregistrate prejudicii.

Jurisprudența Consiliului este constantă în a obliga Autoritățile Contractante la aplicarea motivului de excludere pentru situații similare, penalitățile de întârziere fiind considerate prejudicii, de natură a conduce la incidența cazului de excludere.

Totodată, intervenientul afirmă că s-ar încadra în situația prevăzută la art. 171 din Legea nr. 98/2016, întrucât din conținutul documentului constatator ar rezulta toate aspectele care justifică neîncadrarea în situația excluderii. Din contră, consemnările din documentul constatator confirmă îndeplinirea condițiilor prevăzute de lege pentru situația excluderii ofertei, iar ... nu numai că nu a declarat existența documentului constatator în DUAЕ, dar nu a furnizat nici dovezi care să arate că măsurile luate de acesta ar fi suficiente pentru a-și demonstra credibilitatea prin raportare la motivele de excludere.

Subcontractanții ...SRL, ... SRL și ... SRL se află în situațiile de excludere prevăzute de art. 167 alin. (1) lit. c), g), h) și i) din Legea nr. 98/2016.

Întrucât ...se rezumă la a relua aceleași argumente prezentate față de documentul constatator emis pentru asociatul ... SRL, argumentele prezentate anterior, cât și prin Contestație rămân valabile.

Totodată, este important de subliniat că intervenientul nu face nicio mențiune cu privire la documentele constatatoare emise pentru ceilalți subcontractanți.

...ignoră cu desăvârșire critica referitoare la situația de excludere în care se află subcontractantul ...SRL, deoarece a participat la întocmirea documentației de atribuire, în timp ce intervenientul confirmă temeinicia.

Contrar alegațiilor intervenientului, subcontractantul ...SRL a participat în mod direct la întocmirea documentației de atribuire atâta timp cât acesta a întocmit Studiul de fezabilitate și, pe cale de consecință, și devizul general și listele de cantități, iar aceste documente fac parte din cele publicate de ...în SEAP pentru prezenta procedură de atribuire. Potrivit art. 3 alin. (1) pct. 26 din Legea nr. 98/2016, documentația de atribuire cuprinde cerințele, criteriile, regulile și alte informații necesare pentru a asigura operatorilor economici o informare completă, corectă și explicită cu privire la cerințe sau elemente ale achiziției, obiectul contractului și modul de desfășurare a procedurii de atribuire, inclusiv specificațiile tehnice ori documentul descriptiv, condițiile contractuale propuse, formatele de prezentare a documentelor de către candidați/ofertanți, informațiile privind obligațiile generale aplicabile. Așadar, documentația de atribuire cuprinde inclusiv studiul de fezabilitate, astfel cum rezultă de altfel și din Anunțul de participare publicat în SEAP.

Totodată, nici faptul că contractul ce a avut ca obiect întocmirea Studiului de fezabilitate a fost încheiat cu o altă direcție regională din cadrul ...nu are relevanță întrucât (i) aceasta nu reprezintă o condiție stabilită de lege pentru incidența cazului de excludere, iar (ii) participarea ...SRL la întocmirea unor documente ce au fost folosite în cadrul acestei proceduri de atribuire a distorsionat concurența. Astfel cum a arătat și prin Contestație, faptul că Asocierea ... cunoștea cerințele cuprinse în anumite documente a ușurat în mod clar întocmirea ofertei, avantajând astfel în mod nejustificat acest ofertant.

III. RESTRICȚIONAREA ACCESULUI LA DOSAR ȘI REPUNEREA ÎN TERMENUL DE CONTESTARE

În primul rând, susținerile ...referitoare la respectarea termenului de transmitere a documentelor solicitate în termen de o zi lucrătoare de la data primirii cererii de acces sunt neîntemeiate.

Art. 217 alin. (6) din Legea nr. 98/2016 prevede acordarea accesului la dosarul achiziției publice într-un termen care nu poate depăși o zi lucrătoare de la data primirii cererii (nu de la data înregistrării acesteia în compartimentele interne ale Autorităților Contractante). Prevederea legală nu face niciun fel de referire cu privire la eventualele întârzieri de timp care ar rezulta din înregistrarea cererii de acces în eventuale departamente interne ale unei Autorități Contractante.

În acest context, ...nu poate susține că termenul de o zi lucrătoare a început să curgă abia de la data înregistrării cererii de acces formulate de subscrisa. Termenul de o zi lucrătoare trebuie calculat de la data la care Asocierea ...a formulat cererea de acces (i.e. ...). Or, față de acest termen, transmiterea documentelor la data de ... apare ca fiind realizată cu depășirea termenului prevăzut de lege de o zi lucrătoare.

Contestatorul a arătat deja pe larg în cadrul Contestației (Secțiunea V - Restricționarea accesului la dosar și repunerea în termenul de contestare) toate argumentele pentru care restricționarea la anumite documente din dosarul achiziției publice este complet nejustificată și pentru care se impune repunerea subscrisei în termenul de contestare.

Pentru toate considerentele expuse atât prin Contestație, cât și prin prezentul document, Consiliul este rugat să dispună în sensul admiterii Contestației formulate de contestator.

Prin adresa nr. ..., înregistrată la Consiliu sub nr. ..., autoritatea contractantă a transmis note scrise referitor la concluziile contestatorului, prin care menține în integralitate argumentele transmise o dată cu punctul de vedere comunicat și susținute de datele și documentele din cadrul dosarului de achiziție publică, solicitând respingerea contestației ca fiind lipsită de temeinicie, invocând în plus următoarele față de concluziile scrise ale contestatoarei:

În ceea ce privește afirmațiile din cadrul concluziilor scrise precizează ca ... a transmis punctul de vedere după ce a fost constituită cauziunea, acțiune recepționată prin intermediul portalului CNSC și menționată în punctul de vedere transmis deoarece în situația inexistenței cauziunii, obligație legală, nu se intră pe fondul cauzei, transmiterea de comunicări nemaifiind relevante, ușurându-se astfel activitatea completului în soluționarea spetei prin emiterea

deciziei pe baza de excepții, așa cum prevede legea nr 101/2016, cu modificările și completările ulterioare. Autoritatea Contractantă a răspuns contestației, invocând criticile pentru care a considerat ca este nevoie de informații suplimentare, celelalte fiind lipsite de relevanță și demontate de documentele din dosarul de achiziție publică, pus la dispoziția CNSC, motiv pentru care solicită respingerea acestor critici, fiind invocate cu scopul de a lăsa impresia unei așa zise temeinicii a contestației și a unei posibile lipsa de argumente a autorității, situație neaplicabilă speței de față.

În ceea ce privește criticile legate de oferta desemnată câștigătoare, consideră că nu sunt aplicabile prevederile legale invocate de către societatea contestatoare, dovada fiind argumentele aduse atât de autoritate prin punctul de vedere transmis, cât și prin cererea de intervenție a asocierii câștigătoare.

În consecință, solicită, în baza prezentelor note scrise coroborate cu documentele puse la dispoziție o dată cu transmiterea dosarului de achiziție publică respingerea contestației și menținerea deciziilor luate de către autoritatea contractantă, o dată cu finalizarea evaluării ofertelor.

Prin adresa înregistrată la CNSC cu nr. ..., ...SA a depus, în original, recipisa de consemnare a cauțiunii nr. ... din ..., emisă de CEC Bank SA – Sucursala ..., în valoare de ... RON, potrivit dispozițiilor art. 61¹ din Legea nr. 101/2016.

Prin adresa înregistrată la CNSC cu nr. ..., ...SRL a depus, în original, recipisa de consemnare a cauțiunii nr. ... din ..., emisă de CEC Bank SA – Sucursala ..., în valoare de ... RON, potrivit dispozițiilor art. 61¹ din Legea nr. 101/2016.

Analizând documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

... ..., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura de licitație deschisă, online, organizată în vederea atribuirii contractului de achiziție, având ca obiect „..., județul ... și județul ... -”, cod CPV ... În acest sens a elaborat documentația de atribuire aferentă și a publicat în SEAP anunțul de participare nr. ..., criteriul de atribuire stabilit fiind „Cel mai bun raport calitate-preț”.

În Raportul procedurii nr. ..., s-a consemnat depunerea a ... oferte, ... oferte fiind respinse, printre care și ale contestatorilor, ...SA și ...SRL, iar oferta depusă de ... SRL a fost desemnată câștigătoare a procedurii de atribuire.

Nemulțumiți fiind de rezultatul procedurii de atribuire, comunicat prin adresele nr. ..., nr. ... și raportul procedurii nr. ..., ...SA și ...SRL au depus contestațiile în analiză, care formează obiectul dosarelor conexate nr. ... și nr. ...

Ca un aspect prealabil, Consiliul va admite, în principiu, cererile de intervenție formulate de ... SRL, întrucât aceasta are interes să intervină în cele două contestații, deoarece a fost oferta sa a fost declarată câștigătoare, potrivit Raportului procedurii nr. ..., fiind incidente în cauză dispozițiile art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 și art. 61 și următoarele din cod procedură civilă.

Consiliul reține că ambii contestatori susțin că autoritatea le-a restricționat accesul la oferta desemnată câștigătoare, depusă de ... SRL, în mod nejustificat.

Din verificarea documentelor aflate la dosar, se reține că ofertantul câștigător a depus declarații privind confidențialitatea ofertei, în care se precizează că atât propunerea tehnică cât și cea financiară sunt confidențiale, justificările fiind formulate conform dispozițiilor legale.

Se apreciază că entitatea contractantă a respectat dispozițiile art. 57 alin. (1) din Legea nr. 98/2016 și a ținut cont de Declarațiile privind informațiile confidențiale, clasificate sau protejate de un drept de proprietate intelectuală, existente în oferta depusă de ... SRL.

Așa cum se precizează și în art. 217 din Legea nr. 98/2016, accesul neîngrădit se poate acorda doar la informațiile care nu au fost declarate confidențiale. Prin urmare, susținerile contestatorilor în acest sens sunt neîntemeiate.

Referitor la contestația formulată de ...SA, se reține că, prin adresa de comunicare a rezultatului procedurii nr. ..., autoritatea i-a adus la cunoștință respingerea ca inacceptabilă a ofertei sale în temeiul art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016, deoarece a răspuns neconcludent la solicitările de clarificare ale autorității contractante și nu a transmis toate documentele privind: dovedirea cerinței privind experiența similară, susținerea tehnică din partea ... SRL și ... SRL, acordul de asociere nr. ..., acordurile de subcontractare nr. ... și nr. ... și defalcarea cifrei de afaceri (deși o astfel de cerință nu a existat în solicitarea de clarificare).

Contestatorul susține că, în mod eronat autoritatea a respins oferta sa, având în vedere următoarele:

- a formulat răspunsul la solicitarea de clarificare nr. ... și a structurat ... fișiere - formate din partea descriptivă și din documentele care să facă parte din răspuns - ultimele ... fișiere fiind anexă la fișierul ... (partea descriptivă),

- din cauza volumului foarte mare de documente, acestea nu au putut fi încărcate toate în SEAP, respectiv nu a reușit să încarce fișierul ..., partea descriptivă, ci doar anexele, adică fișierele ..., ce conțin documentele justificative.

În acest context, a procedat la transmiterea fișierului ... - partea descriptivă - către către autoritate, prin e-mail, solicitând totodată redeschiderea sesiunii aferente din SEAP, astfel încât să poată încărca și acest fișier.

Autoritatea i-a transmis adresa nr. ... din ..., prin intermediul căreia i-a comunicat că nu poate lua în considerare e-mail-ul transmis, deoarece procedura de atribuire s-a desfășurat exclusiv online, iar răspunsurile la clarificări se pot depune doar în secțiunea dedicată în SEAP, fără a exista posibilitatea transmiterii răspunsurilor prin e-mail.

În fișierul ... se află enumerate, punctual, toate documentele din anexele ..., însă autoritatea nu a acceptat să deschidă o nouă sesiune de răspuns la clarificări și a respins oferta ca inacceptabilă.

Consiliul apreciază că în mod eronat autoritatea contractantă a respins oferta contestatorului, din următoarele considerente:

Într-adevăr, acesta a apăsă din eroare butonul din SEAP atunci când a intenționat să încarce fișierele aferente răspunsului și secțiunea de depunere a clarificărilor nu a mai putut fi deschisă, însă a făcut un demers important transmițând autorității contractante partea ... a răspunsului pe e-mail și solicitând acesteia să redeschidă secțiunea din SEAP pentru a putea proceda la încărcarea integrală a răspunsului.

Prin acest document, transmis autorității pe e-mail, ofertantul a făcut dovada deținerii răspunsurilor la solicitarea de clarificare a autorității, iar aceasta ar fi trebuit să redeschidă o fereastră de clarificări, așa cum se prevede în Manualul SEAP, sau să îi ia în considerare atât documentele primite pe e-mail, fișierul ... precum și celelalte ... fișiere conținând documentele doveditoare, încărcate în SEAP.

Cu toate acestea, autoritatea contractantă, fără a lua în considerare răspunsul primit pe mail și fără a verifica documentele depuse în Anexele nr. ... în SEAP, a declarat răspunsul la clarificări neconcludent și oferta, ca inacceptabilă.

Chiar dacă ...SA nu a reușit să încarce în integralitate răspunsul său în SEAP, autoritatea contractantă era obligată să analizeze toate documentele care fac dovada îndeplinirii cerințelor de calificare și de selecție ce au făcut obiectul solicitării de clarificări.

Prin urmare, se apreciază că autoritatea a dat dovadă de un formalism excesiv respingând oferta din acest motiv, criticile contestatorului vor fi admise iar aceasta va fi obligată să ia în considerare răspunsul din data de ... transmis de către ...SA pe e-mail la solicitarea de clarificare nr. ... și documentele depuse în Anexele nr. ... în SEAP, să le analizeze, apoi să stabilească dacă răspunsurile sunt sau nu concludente.

Față de cele expuse anterior, Consiliul apreciază că sunt întemeiate criticile privind respingerea ofertei sale, acestea urmând a fi admise.

În ceea ce privește oferta desemnată câștigătoare, contestatorul susține că aceasta ar fi trebuit respinsă, din următoarele considerente:

- liderul de asociere ... SRL se află în situația de excludere prevăzută de art. 167 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 98/2016, fapt ce rezultă din Notificarea de reziliere a contractului de lucrări nr. ..., încheiat de acesta cu Comuna ...jud, ..., emisă de autoritatea contractantă, potrivit căreia contractul a fost reziliat din culpa exclusivă a contractantului.

Se reține că, potrivit informațiilor existente în SEAP, acest document invocat de către contestator a fost anulat, prin urmare acesta nu produce efecte, deci oferta nu cade sub incidența dispozițiilor 167 lit.g) din Legea nr. 98/2016, critica fiind neîntemeiată și urmând a fi respinsă.

- garanția de participare constituită inițial nu a acoperit perioada de valabilitate minimă solicitată prin documentație.

Potrivit prevederilor din documentația de atribuire, perioada de valabilitate a garanției de participare este de ... luni de la data limită de depunere a ofertelor, care a fost în data de ..., deci valabilă până la ...

La cap. III.1.6.a) Garanție de participare din fișa de date a achiziției, s-a solicitat: *„Ofertantul va constitui garanția de participare (GP) în cuantum de: ... lei în conformitate cu prevederile art.154 din Legea nr.98/2016 și art.36 din H.G.395/2016. GP trebuie să fie irevocabilă, necondiționată și se constituie prin:*

a) virament bancar; în contul ... CEC BANK ... cod fiscal: ...

b) instrumente de garantare emise în condițiile legii astfel:

(i) scrisori de garanție emise de instituții de credit bancare din România sau din alt stat;

(ii) asigurări de garanții emise:

- fie de societăți de asigurare care dețin autorizații de funcționare emise în România sau într-un alt stat membru al UE și/sau care sunt înscrise în registrele publicate pe site-ul ..., după caz;
- fie de societăți de asigurare din state terțe prin sucursale autorizate în România de către ...;

Instrumentul de garantare se prezintă în conformitate cu Form. nr... [....]

GP trebuie să fie constituită în suma și pentru perioada de valabilitate prevăzută în DA și trebuie să fie cel puțin egală cu valabilitatea ofertei. Dovada constituirii GP se va posta obligatoriu în SEAP (...).

... SRL a prezentat scrisoarea de garanție bancară nr. ..., în care se preciza că aceasta este valabilă până la data de ...; prin răspunsul nr. ..., ... SRL a depus actul adițional nr. ... din ..., de prelungire a valabilității instrumentului de garantare inițial, emis de ...

Potrivit art. 35 din HG nr. 395/2016, „(1) Garanția de participare reprezintă un instrument aferent modului de prezentare a ofertei, care are drept scop protejarea autorității contractante față de riscul unui comportament necorespunzător al ofertantului pe toată perioada implicării sale în procedura de atribuire”.

Consiliul apreciază că este nefondată critica contestatorului, ofertantul făcând dovada deținerii întregii sume solicitată *pentru protejarea autorității contractante față de riscul unui comportament necorespunzător al ofertantului pe toată perioada implicării sale în procedura de atribuire*, potrivit dispozițiilor legale și a făcut dovada îndeplinirii cerinței din fișa de date a achiziției.

Autoritatea în mod corect i-a cerut clarificări ofertantului câștigător, în temeiul art. 132 alin. (3) din HG nr. 395/2016.

Față de cele expuse anterior în motivare, Consiliul apreciază că sunt nefondate criticile contestatorului cu privire la oferta câștigătoare depusă de ... SRL.

Referitor la contestația formulată de ..., se reține în soluționare că, prin adresa de comunicare a rezultatului procedurii nr. ..., autoritatea i-a adus la cunoștință că oferta sa a fost respinsă, ca neconformă, deoarece:

- nu a prezentat graficul aferent curbei S pentru serviciile de proiectare și lucrări și nu a ținut cont de toate etapele graficului Gantt,
- nu există o abordare a lucrărilor de îmbunătățiri funciare, nu a fost corelat planul calității cu acest tip de lucrări,
- nu au fost identificate resursele umane specializate pentru lucrările de telecomunicații.

Referitor la primul motiv de respingere, se reține că cerința de la pct. 3 din Formularul de Propunere tehnică cu privire la etapa serviciilor de proiectare prevede doar cerința generică „curba S”, fără a preciza orice alte informații necesare întocmirii acesteia; însă, oferta depusă de ...îndeplinește chiar și aceste exigențe: în fișierul pert+diagrame.xls au fost prezentate toate informațiile solicitate, inclusiv din perspectiva valorii, acoperind chiar și etapa de proiectare.

...nu a impus o cerință de prezentare a curbei S în 2 fișiere separate; în propunerea tehnică a Asocierii ...a fost depus inclusiv Graficul Curba S. Informațiile se regăseau, așadar, în propunerea tehnică a ofertantului contestator.

Față de prevederile art. 127 alin. (1) și art. 131 alin. (4) din HG nr. 395/2016, orice decizie a autorității contractante în privința îndeplinirii criteriilor de calificare de către ofertanți trebuie să fie rezultatul unui proces de evaluare riguros și temeinic, respectiv aceasta trebuie să stabilească cu certitudine dacă un ofertant îndeplinește sau nu cerința din documentație, înainte de a-i respinge oferta.

Autoritatea se limitează, atât în comunicarea rezultatului procedurii cât și în punctul de vedere, să afirme neconformitatea graficului Gantt, dar fără a preciza clar care sunt cerințele concrete ale documentației de atribuire pe care graficul depus de ofertantul contestator nu le respectă. Ori, în propunerea tehnică a câștigătorului se regăsesc toate elementele graficului, respectiv fazele determinante, activitățile critice și pl...icarea acestora, categoriile de resurse, fiecare lucrare/activitate ce urmează a fi executată și durata aferentă.

În ceea ce privește lucrările de protejare a îmbunătățirilor funciare, se reține că nicăieri în cadrul documentației de atribuire nu au fost menționate astfel de lucrări. Totodată, autoritatea contractantă nu a impus în sarcina ofertanților obligația de deține personal atestat și autorizat pentru lucrări de îmbunătățiri funciare. Conform art. 127 alin. (1) lit. f) și art. 133 alin. (2) din HG nr. 395/2016, comisia de evaluare verifică conformitatea propunerilor tehnice ale ofertanților cu prevederile caietului de sarcini, iar propunerea tehnică trebuie să corespundă cerințelor minime prevăzute în caietul de sarcini; or, prin documentația de atribuire, nu s-au solicitat expres lucrările de îmbunătățire funciară, deci oferta nu poate fi evaluată prin raportare la alte cerințe decât cele expres prevăzute în documentația de atribuire.

În ceea ce privește personalul specializat în telecomunicații, necesar executării contractului, se reține că în cuprinsul documentației de atribuire nu se regăsesc astfel de cerințe, chiar dacă prin punctul de vedere, ...face referire la avizul emis de ...în legătură cu prezenta procedură de atribuire, prin care s-ar fi impus realizarea de lucrări la rețeaua de telecomunicații. Autoritatea contractantă era obligată să evalueze oferta contestatorului doar prin prisma cerințelor din documentația de atribuire, conform dispozițiilor legale, iar nu prin prisma unor cerințe nesolicitate.

Prin urmare, criticile contestatorului privind respingerea ofertei sale sunt întemeiate urmând a fi admise.

În cuprinsul contestației, ...formulează și critici cu privire la oferta câștigătoare depusă de ... SRL, după cum urmează:

-Asociatul ... SRL și ... dintre subcontractanții declarați se află în situația de excludere prevăzută de art. 167 alin. (1) lit. c), g),h) și i) din Legea nr. 98/2016, respectiv ...SRL, ... SRL și ... SRL.

...SRL susține că a identificat în SEAP documentul constatator nr. ..., emis pentru asociatul ... SRL, potrivit căruia acesta nu ar fi îndeplinit în mod corespunzător serviciile de proiectare.

Pentru subcontractantul ...SRL a fost emis documentul constatator nr. ..., prin care s-au constatat întârzieri în îndeplinirea contractului.

Pentru subcontractantul ... SRL a fost emise documentele constatatoare nr. ..., nr. ..., potrivit cărora termenele de proiectare au fost depășite.

Pentru subcontractantul ... SRL, au fost emise următoarele documente constatatoare:

- nr. ...,

- nr. ...,
- nr. ...,
- nr. ...,
- nr. ...,
- nr.

Consiliul apreciază ca fiind relevantă susținerea autorității contractante din punctul de vedere potrivit căreia *„multe dintre documentele constatatoare invocate sunt emise de ..., făcându-se în acest sens demersuri interne pentru clarificarea acestor aspecte”*, de unde rezultă că aceasta nu a efectuat o analiză, o verificare a acestor documente constatatoare, pentru a stabili dacă asociatul menționat și cei 3 subcontractanți și-au îndeplinit sau nu obligațiile contractuale respective și dacă sunt sau nu incidente dispozițiile art. 167 alin. (1) lit. c), g), h) și i) din Legea nr. 98/2016.

Prin urmare, Consiliul va admite critica contestatorului, urmând a obliga autoritatea la verificarea documentelor constatatoare sus menționate emise pentru ... SRL, ...SRL și ... SRL, sub aspectul respectării dispozițiilor art. 167 alin. (1) lit. c), g) h) și i) din Legea nr. 98/2016.

- unul dintre subcontractanții câștigătorului, ...SRL, a participat la întocmirea documentației de atribuire, aflându-se în situația de excludere prevăzută de art. 167 alin. (1) lit. f), h) și i) din Legea nr. 98/2016.

Cu privire la acest aspect, din verificarea documentelor aflate la dosar, se reține că ...SRL, subcontractantul ofertantului desemnat câștigător, a întocmit documentul DALI și Studiul de fezabilitate din prezenta procedură.

Potrivit art. 140 din Legea nr. 98/2016, *„(1) În situația în care un candidat/ofertant sau o entitate care are legături cu un candidat/ofertant a oferit opinii, sugestii sau recomandări autorității contractante în legătură cu pregătirea procedurii de atribuire, în cadrul consultărilor prevăzute la [art. 139](#) sau în orice alt mod, inclusiv ca parte a unor servicii de consultanță, ori a participat în alt mod la pregătirea procedurii de atribuire, autoritatea contractantă ia toate măsurile necesare pentru a se asigura că participarea respectivului candidat/ofertant la procedura de atribuire nu este de natură a denatura concurența”*.

Conform art. 167 din același act normativ, *„(1) Autoritatea contractantă exclude din procedura de atribuire a contractului de achiziție publică/acordului-cadru orice operator economic care se află în oricare dintre următoarele situații:*

f) participarea anterioară a operatorului economic la pregătirea procedurii de atribuire a condus la o distorsionare a concurenței, iar această situație nu poate fi remediată prin alte măsuri mai puțin severe;

h) operatorul economic s-a făcut vinovat de declarații false în conținutul informațiilor transmise la solicitarea autorității contractante în scopul verificării absenței motivelor de excludere sau al îndeplinirii criteriilor de calificare și selecție, nu a prezentat aceste informații sau nu este în măsură să prezinte documentele justificative solicitate;

i) operatorul economic a încercat să influențeze în mod nelegal procesul decizional al autorității contractante, să obțină informații confidențiale care i-ar putea conferi avantaje nejustificate în cadrul procedurii de atribuire sau a furnizat din neglijență informații eronate care pot avea o influență semnificativă asupra deciziilor autorității contractante privind excluderea din

procedura de atribuire a respectivului operator economic, selectarea acestuia sau atribuirea contractului de achiziție publică/acordului-cadru către respectivul operator economic”.

Or, autoritatea contractantă nu a verificat respectarea dispozițiilor legale sus menționate în legătură cu oferta depusă de ...SRL, pentru a vedea dacă acesta, prin participarea la întocmirea unor părți din documentația de atribuire, deține sau nu mai multe informații din procedură în raport cu ceilalți ofertanți și dacă există riscul distorsionării concurenței.

Potrivit art. 58 din Legea nr. 98/2016 „Pe parcursul aplicării procedurii de atribuire, autoritatea contractantă are obligația de a lua toate măsurile necesare pentru a preveni, identifica și remedia situațiile de conflict de interese, în scopul evitării denaturării concurenței și al asigurării tratamentului egal pentru toți operatorii economici”.

În concluzie, Consiliul apreciază că este întemeiată critica contestatorului privind acest aspect, aceasta urmând a fi admisă, iar autoritatea contractantă va fi obligată să efectueze verificări în acest sens, în concordanță cu dispozițiile legale sus menționate.

Consiliul va respinge capetele de cerere formulate de contestator cu privire la „obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor ocazionate de soluționarea prezentei contestații”, deoarece acesta nu a făcut dovada efectuării cheltuielilor potrivit art. 26 alin. (9) din Legea nr. 101/2016, teza a II -a.

În consecință, luând în considerare cele mai sus menționate, în temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (2) lit. a) și b) și alin. (5) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va admite, în parte, contestația formulată de ...SA și în totalitate, contestația formulată de ...SRL în contradictoriu cu ...SA prin..., va dispune anularea raportul procedurii nr. ..., în ceea ce privește ofertele depuse de ...SA și de ... SRL, precum și a comunicărilor subsecvente acestora.

În temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (5) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va dispune continuarea procedurii după îndeplinirea dispozițiilor de mai sus, prin reevaluarea ofertelor depuse de ...SA și de ... SRL conform motivării, și desemnarea ofertei câștigătoare în termen de 10 zile de la comunicarea prezentei decizii.

În temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge ca nefondate criticile formulate de ...SA cu privire la oferta desemnată câștigătoare, depusă de ... SRL.

Pe cale de consecință, în temeiul dispozițiilor art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, coroborat cu dispozițiile art. 61 și urm. din Codul de procedură civilă, Consiliul va admite cererea de intervenție formulată de ... SRL în dosarul nr. ... și va respinge cererea de intervenție formulată în dosarul nr. ...

În ceea ce privește solicitările contestatorilor privind repunerea în termenul de a motiva contestațiile începând cu data de la care se va asigura accesul efectiv la documentele dosarului achiziției publice, acestea au rămas fără obiect, Consiliul analizând toate criticile contestatorilor, inclusiv cele din concluziile scrise formulate după studierea dosarului la CNSC.

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

CONSILIUL DECIDE:

În temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (2) lit. a) și b) și alin. (5) din Legea nr. 101/2016, admite, în parte, contestația formulată de ...SA și în totalitate contestația formulată de ...SRL, în contradictoriu cu ...SA, prin...

Dispune anularea raportul procedurii nr. ..., în ceea ce privește ofertele depuse de ...SA și de ... SRL, precum și a comunicărilor subsecvente acestora.

În temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (5) din Legea nr. 101/2016, dispune continuarea procedurii după îndeplinirea dispozițiilor de mai sus, prin reevaluarea ofertelor depuse de ...SA și de ... SRL, conform motivării și desemnarea ofertei câștigătoare, în termen de 10 zile de la comunicarea prezentei decizii.

În temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, respinge ca nefondate criticile formulate de ...SA cu privire la oferta desemnată câștigătoare depusă de ... SRL.

Pe cale de consecință, în temeiul dispozițiilor art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, coroborat cu dispozițiile art. 61 și urm. din Codul de procedură civilă, admite cererea de intervenție formulată de ... SRL în dosarul nr. ... și va respinge cererea de intervenție formulată în dosarul nr. ...

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, în termen de 10 zile de la comunicare.