

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

DECIZIE

Nr. ...

Data: ...

Prin contestația nr. 110/19.01.2024, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 3933/22.01.2024, formulată de către societatea ... SRL, cu sediul în ..., înregistrată la ORC sub nr. ..., având CIF ..., reprezentată legal prin Administrator ..., în calitate de lider al Asocierii ... SRL - ... SRL, împotriva rezultatului achiziției publice desfășurată prin „procedura simplificată” organizată de către ..., cu sediul în ..., în calitate de autoritate contractantă, în vederea atribuirii contractului de lucrări având ca obiect «*Execuție lucrări pentru proiectul de investiții „...”, finanțat prin programul ANGHEL SALIGNY*», cod CPV 45233120-6 Lucrări de construcții de drumuri (Rev.2), anunț de participare simplificat nr. ..., s-au solicitat:

„a) anularea Rezultatului procedurii și a Raportului Procedurii în ceea ce privește declararea neconformă a ofertei Asocierii ... SRL - ... SRL, precum și a tuturor actelor subsecvente, inclusiv;

b) constatarea/stabilirea ofertei Asocierii ... SRL - ... SRL, ca și conformă, raportat la cerințele din Caietul de Sarcini;

c) obligarea Autorității Contractante să procedeze la reluarea procedurii cu consecința reevaluării conformității ofertei Asocierii ... SRL - ... SRL, raportat cu cele arătate în prezenta Contestație și stabilirea ofertei câștigătoare dintre ofertele admisibile, în mod obiectiv, nediscriminatoriu, cu respectarea prevederilor legale în materia achizițiilor publice.”

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

În luarea deciziei asupra
cauzei de față,

Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor

reține următoarele:

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația nr. 110/19.01.2024, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 3933/22.01.2024, formulată de către societatea ... SRL, prin care este criticat rezultatul

procedurii de atribuire antementionată, solicitând cele redată în partea introductivă.

Preliminar, autoarea contestației arată că, în calitate de ofertant la procedura în cauză, potrivit raportului procedurii cu nr. 545/15.01.2024 a fost informată că oferta asocierii sale a fost declarată neconformă de către membrii comisiei de evaluare în acord cu dispoziția articolului 137, alin. (3), lit. a) din HG nr. 395/2016 cu modificările și completările ulterioare: *"În condițiile art. 215 alin. (5) din Lege, oferta este considerată neconformă în următoarele situații : a) nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini (...)"*, oferta declarată câștigătoare aparținând societății ... SRL cu subcontractant ... SRL, cu propunerea financiară de 13.806.880,16 lei, fără TVA.

Contestatoarea consideră decizia autorității contractante ca fiind netemeinică și nelegală, întrucât oferta depusă de Asocieria ... SRL - ... SRL este conformă și admisibilă potrivit prevederilor Legii nr. 98/2015 și HG nr. 395/2016, iar comisia de evaluare nu a respectat dispozițiile legale cu privire la stabilirea, clarificarea și completările formale sau de confirmare, necesare pentru evaluarea fiecărei oferte, prin prisma respectării art. 210 din Legea 98/2016 și art. 134 și urm. din HG nr. 395/2016, conform celor dezvoltate în continuare.

Autoarea contestației prezintă motivele care au stat la baza declarării ofertei asocierii sale drept neconformă, potrivit celor prezentate de către comisia de evaluare în raportul procedurii:

„I. Nu a fost respectată documentația de atribuire, respectiv, caietul de sarcini și fișa de date a achiziției, punctul IV. 4.1. Modul de prezentare a propunerii tehnice "Propunerea tehnică se va prezenta la rubrica special prevăzută în SICAP ,în acest sens, respectiv "Documente de calificare și propunere tehnică" și va include : 1) prezentarea modului de realizare a lucrărilor prin care ofertantul va demonstra că va executa toate lucrările prevăzute în documentația de atribuire cu respectarea tuturor prevederilor caietului de sarcini; Din descrierea lucrărilor trebuie să rezulte că ofertantul a înțeles în mod corect cerințele și specificațiile tehnice și să demonstreze că în cazul atribuirii contractului, ofertantul va asigura execuția lucrărilor cu respectarea tuturor STAS-urilor, normativelor și prevederilor legislative în vigoare, în termenele și bugetele impuse, în conformitate cu prevederile Legii 10/1995, modificată și completată. Fără a aduce atingere normelor tehnice obligatorii de la nivel național, în măsura în care sunt compatibile cu actele normative adoptate la nivelul Uniunii Europene, specificațiile tehnice din cuprinsul prezentei documentații de atribuire (fișa de date, caietul de sarcini, anexe, etc) care fac trimitere la standarde naționale care transpun standarde europene, evaluări tehnice europene, specificații tehnice comune, standarde internaționale, alte sisteme de referință tehnice instituite de către organismele de standardizare europene sau, în lipsa oricăra dintre acestea, la standarde naționale, la

agremente tehnice naționale, stas-uri, normative sau specificații tehnice naționale referitoare la proiectarea, realizarea și utilizarea produselor, vor fi citite ca fiind însoțite de mențiunea "sau echivalent". De asemenea orice trimitere din cuprinsul documentației de atribuire la denumiri de sursă, producție, origine, tehnologie de fabricație marcă de fabrică sau de comerț va fi citită ca fiind însoțită de mențiunea, "sau echivalent". Prezentarea modului de realizare a lucrărilor (planul propus) va descrie: a) abordarea din punct de vedere al procesului tehnologic (metodologia de execuție) pentru realizarea lucrărilor; b) resurse (personal necesar pentru execuția lucrărilor cu respectarea tuturor normativelor și prevederilor legislative în vigoare, în conformitate cu prevederile Legii 10/1995, modificată și completată și instalații/echipamente necesare). Ofertantul va trebui să dispună de personal tehnic de specialitate impus de legislația în vigoare ca fiind necesar îndeplinirii în bune condiții a contractului . Pentru fiecare categorie de lucrări se vor descrie totalitatea resurselor implicate în îndeplinirea contractului astfel ca ele să fie suficiente, atribuțiilor lor clar definite și adecvate pentru execuția lucrărilor conform graficului de execuție propus și corelat cu extrasele de manoperă și utilaj, cu echipamentele din dotare.

Pentru îndeplinirea cerinței din fișa de date a achiziției și caietul de sarcini, operatorul economic a prezentat o metodologie generalistă, neaplicată la lucrările supuse procedurii, nefiind demonstrat faptul că ofertantul a înțeles în mod concret cerințele și specificațiile tehnice ale lucrărilor supuse procedurii.

Atât timp cât a existat o cerință expresă la nivelul fișei de date privind prezentarea modului de realizare a lucrărilor prin care ofertantul va demonstra că va executa toate lucrărilor prevăzute în documentația de atribuire cu respectarea tuturor prevederilor din caietul de sarcini, respectiv abordarea din punct de vedere tehnologic (metodologia de execuție) pentru realizarea lucrărilor, neprezentarea într-o ofertă tehnică inițială sau prezentarea într-o formă generalistă neaplicabilă procedurii în cauză, a acestor informații echivalează cu neconformitatea ofertei depuse.

Reiterăm faptul că prevederilor documentației de atribuire, necontestate în termen legal, și-au dobândit forța obligatorie pentru părți, ofertanții având obligația să prezinte propunerea tehnică așa cum a fost stabilită prin fișa de date a achiziției și caietul de sarcini, iar autoritatea contractantă având obligație să evalueze ofertele prin raportare la modul de îndeplinire a acestor cerințe."

Raportat la această motivare a neconformității propunerii tehnice, contestatoarea susține că propunerea sa tehnică este conformă și conține toate elementele solicitate prin fișa de date și caietul de sarcini postate pe SEAP de către autoritatea contractantă. Solicitățile de clarificări din cadrul procesului de evaluare din partea comisiei de evaluare, referitoare la propunerea tehnică sunt următoarele :

„a) Prin solicitarea de clarificări nr. 14146/30.10.2023 postată pe SEAP cu termen de răspuns în data de 01.11.2023, se solicită clarificarea următoarelor aspecte: "1. în cadrul propunerii tehnice prezentate, în documentul ...-PROPUNERE TEHNICĂ.pdf la pagina 11, cu privire la personalul de specialitate ce va fi disponibilizat pentru execuția contractului, s-a precizat denumirea unui alt contract decât cel pentru care se desfășoară prezenta procedură. Vă solicităm să clarificați.

b) În cadrul personalului de specialitate necesar îndeplinirii corespunzătoare a contractului, pentru Ing. Grigoraș Dănuț și pentru ing. Gologan Iulian nu s-a prezentat modul de acces la specialiștii atestați (contract de muncă/contract de colaborare, etc.), așa cum se solicită în Fișa de date a achiziției, secțiunea IV.4.1. Modul de prezentare al propunerii tehnice Prezentarea modului de realizare a lucrărilor (planul propus) va descrie: "2) Descrierea modului de acces la specialiștii atestați care sunt strict necesari pentru îndeplinirea contractului, demonstrând astfel îndeplinirea cerințelor tehnice și contractuale precum și a reglementărilor, standardelor și normelor aplicabile în domeniul din care face parte obiectul contractului" Vă solicităm să clarificați.

c) În propunerea tehnică încărcată pe SEAP, în declarațiile privind respectarea reglementărilor obligatorii din domeniul mediului, social al relațiilor de muncă și privind respectarea legislației de securitate și sănătate în muncă, nu s-a menționat și faptul că la elaborarea ofertei, s-a ținut cont de obligațiile referitoare la condițiile privind protecția muncii care sunt în vigoare în România.,,

La această solicitare de clarificări, contestatoarea arată că a răspuns în termen prin postarea pe SEAP a adresei nr. 697/30.10.2023 prin care a clarificat următoarele:

„a) Dintr-o greșeală de tehnoredactare în documentul ...-PROPUNERE TEHNICĂ.pdf la pagina 11, cu privire la personalul de specialitate ce va fi disponibilizat pentru execuția contractului s-au preluat alte informații. Transmitem anexat la prezenta pagina corectată care este conform celorlalte documente și informații cu privire la personalul de specialitate prezentate în propunerea tehnică, respectiv în pagina 70 din fișierul ...-ANEXE PROPUNERE TEHNICA 2 împreună cu toate documentele doveditoare prezentate de la pagina 71 la pagina 120 din același fișier.

b) Transmitem anexat la prezenta clarificări privind modul de acces la specialiștii atestați care sunt prezentați în propunerea tehnică pentru îndeplinirea contractului de lucrări, în conformitate cu documentele suport prezentate în fișierul ...-ANEXE PROPUNERE TEHNICA 2 de la pagina 71 la pagina 120.

c) Formularul nr. 5 - Declarație privind respectarea reglementărilor obligatorii din domeniul mediului, social, al relațiilor de muncă și privind respectarea legislației de securitate și sănătate în muncă prezentat în oferta tehnică de către fiecare dintre asociați,

respectă formatul formularului postat de dvs. în secțiunea formulare. Retransmitem formularul nr. 5 corectat conform solicitării dumneavoastră pentru fiecare dintre firmele asociate."

Astfel, prin răspunsul formulat la punctul 1 și punctul 2, autoarea arată că a corectat o greșeală de tehnoredactare, informațiile privind personalul de specialitate ce va fi disponibilizat pentru execuția contractului a fost prezentat în oferta tehnică postată pe SEAP, așa cum a arătat și în răspunsul la solicitările de clarificări în fișierul denumit ...-ANEXE PROPUNERE TEHNICA 2.pdf de la pagina 70 la pagina 120, împreună cu documentele suport, documente justificative care susțin modul de acces la specialiștii propuși în ofertă (contract de muncă/angajament de participare și declarație de disponibilitate pentru personalul care nu este angajat cu contract de muncă) precum și calificarea și experiența lor profesională. Pentru punctul 3 a retransmis formularul 5 care conține cele precizate în solicitarea de clarificări. Formularul prezentat inițial a respectat forma și conținutul formularului din secțiunea formulare a documentației de atribuire. De altfel în propunerea tehnică în fișierul ...-PROPUNERE TEHNICA.pdf de la pagina 210 la pagina 248 a prezentat Planul privind normele de siguranță și protecția muncii iar de la pagina 248 la pagina 255 a prezentat Planul cu măsuri privind protecția mediului.

În opinia sa, prin răspunsul la clarificări nu a modificat propunerea tehnică prezentată inițial, toate informațiile la care a făcut referire fiind prezentate în propunerea tehnică postată pe SEAP.

De altfel, în primul motiv de neconformitate a propunerii tehnice invocat de comisia de evaluare este de fapt o neconformitate generală, nu este indicat clar ce nu s-a respectat, autoritatea contractantă, prin comisia de evaluare nu a solicitat clarificări cu privire la lipsa elementelor din propunerea tehnică invocate ca motive de neconformitate la punctul 1.

Potrivit dispozițiilor art. 215 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, autoritatea contractantă are obligația de a „*cuprinde*” sau mai degrabă a argumenta „*fiecăruia ofertant respins, motivele concrete care au stat la baza deciziei de respingere a ofertei sale*”. Adresa de comunicare trebuie să prezinte în mod clar și neechivoc motivele ce au stat la baza formării convingerii și a luării deciziei de acceptare, respectiv de respingere a ofertei. Totodată, adresa de comunicare și trebuie să reflecte conținutul raportului procedurii, cu atât mai mult cu cât această obligație de informare determină conduita de urmat a celui interesat de contestarea ei.

Sub acest prim motiv de neconformitate, adresa de comunicare și raportul procedurii nu cuprind deci niciun motiv de fapt și niciun motiv de drept prin care autoritatea contractantă să justifice motivele pentru care a apreciat neconformă oferta autoarei. La acest prim punct practic

autoritatea justifică neconformitatea ofertei prin copierea unei expuneri generale, fără referire în concret la oferta Asocierii ... SRL - ... SRL.

Față de cele prezentate, contestatoarea apreciază că obligația de informare făcută în mod corect, prin motivarea actului de respingere reprezintă o cerință de legalitate. Lipsa motivării actului de respingere duce la considerarea măsurii ca nelegală. Invocând jurisprudența C.N.S.C. într-o speță similară, citează: *„documentele înaintate de către autoritatea contractantă nu conțineau în mod concret motivele care au format convingerea comisiei de evaluare. Astfel, autoritatea contractantă nu a prezentat care dintre cerințele din caietul de sarcini au fost considerate ca fiind neîndeplinite de către contestatoare și care au dus la respingerea acesteia.”*

„II. Nu a fost respectată cerința minimă solicitată de autoritatea contractantă conform fișei de date și caietului de sarcini, respectiv: "Propunerea tehnică va conține: (...) 4) Listele cu cantitățile de lucrări (fără valori); (...)", întrucât Asocierea SC ... SRL - Lider asociere - SC ... SRL - asociat nu a oferat în propunerea tehnică încărcată în SEAP cantitatea corectă pentru articolul TRA01A25 din formularul F3-obiectiv ..., Stadiul fizic: Semnalizare rutieră, respectiv a oferat o cantitate de 6,481 tone față de 0,75 tone cât a solicitat autoritatea contractantă. Susținerea ofertantului formulată în cadrul răspunsului la clarificări nr. 15145 din 28.11.2023 cum că: "Dintr-o eroare de tehnoredactare la obiectivul ..., Stadiul Fizic: Semnalizare rutieră, la nr. 3.2. Simbol TRA01A25 s-a menționat "Cantitate" 6,481 tone, nu poate fi reținută de membrii comisiei de evaluare ca un răspuns concludent, motivat de faptul că cerința documentației de atribuire referitoare la listele de cantități a fost clară, iar ofertantul pentru a depune o propunere tehnică conformă trebuia să prezinte informațiile în forma solicitată de autoritatea contractantă. Ca urmare a faptului că ofertantul nu a respectat cerințele impuse de autoritatea contractantă pentru depunerea ofertei, acesta și-a asumat riscul respingerii ofertei sale drept neconformă în baza dispozițiilor articolului 137 alin. (3) litera a) din HG 395/2016, conform căruia "În condițiile art. 215 alin. (4) din Lege, oferta este considerată neconformă în următoarele situații: 1) nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini: (...) "având în vedere că documentația de atribuire are forță obligatorie pentru ofertanți potrivit art.123 din HG 395/2016 alin. (1) "Ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile documentației de atribuire și indică, motivat, în cuprinsul acesteia care informații din propunerea tehnică și/sau din propunerea financiară sunt confidențiale, clasificate sau sunt protejate de un drept de proprietate intelectuală, în baza legislației aplicabile.”

Raportat la acest motiv de neconformitate a propunerii tehnice, autoarea arată faptul că prin adresa nr. 718/05.12.2023 a răspuns la solicitările de clarificări transmise prin SEAP cu nr. 15145/28.11.2023, în

termen, menționând: „Dintr-o eroare de tehnoredactare la obiectivul ..., Stadiul fizic: Semnalizare rutieră, la Nr.: 3.2, Simbol: TRA01A25, în loc de „Cantitate: 0,75 tone”, s-a menționat „Cantitate: 6,481 tone”. Transmitem lista F3 cu eroarea de cantitate corectată. Valoarea corecției abaterii tehnice minore trecută prin recapitulatii este de 73,8 lei (fără TVA). Cuantificarea în valoare monetară a abaterii nu depășește 1 % din prețul total al ofertei.”

Societatea contestatoare afirmă că greșeala de tehnoredactare vizează o cantitate pentru un articol de transport, iar, prin răspunsul pe care l-a dat a fost corectată cantitatea ofertată inițial greșit de 6,481 tone cu cantitatea corectă de 0,75 tone și a transmis listele corectate.

Astfel, deși s-a corectat o eroare din cadrul propunerii tehnice, respectând principiile prevăzute la art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, oferta nu putea fi declarată neconformă, deoarece orice eventuală modificare a prețului din propunerea financiară poate fi calculată pe baza datelor/informațiilor cunoscute de toți participanții (în speță articolul corect de la obiectivul ..., Stadiul fizic: Semnalizare rutieră, la Nr.: 3.2, Simbol: TRA01A25 și principiile care stau la baza atribuirii contractelor de achiziție publică), deoarece sunt prevăzute în legislația aplicabilă (principiile), documentația de atribuire (articol corect obiectivul ..., Stadiul fizic: Semnalizare rutieră, la Nr.: 3.2, Simbol: TRA01A25) și/sau în alte documente prezentate de către ofertant (prețul unitar pentru articol).

În opinia sa, cantitatea ofertată în plus este față de listele de cantități postate pe SEAP de către autoritatea contractantă este de 5,731 tone, a cărei cuantificare în valoare monetară reprezintă de fapt o diminuare a valorii ofertate financiare cu 73,8 lei fără TVA. Inițial, printr-o greșeală de tehnoredactare, oferta prevedea o cantitate de 6,481 tone în loc de 0,75 tone.

Prin urmare, acceptarea corecției, respectiv a abaterii tehnice minore de către comisia de evaluare nu încalcă prevederile Legii nr. 98/2016 și a HG nr. 395/2016 în sensul că acceptarea răspunsului la solicitarea de clarificări nu determină apariția unui avantaj evident în favoarea Asocierii ... SRL - ... SRL prin modificarea clasamentului.

Astfel, consideră că, dat fiind complexitatea documentației, măsura luată de comisia de evaluare este excesivă față de gravitatea faptei. Modificarea articolului de deviz nu are efecte asupra calității lucrărilor, acesta nu conține materiale înglobate în lucrare, fiind un articol de transport, la fel cu cel eronat ofertat inițial.

Invocând prevederile art. 133, art. 134 și art. 135 din HG nr. 395/2016, autoarea argumentează că eroarea de redactare menționată mai sus este susținută de cotarea corectă (conform listelor de cantități puse la dispoziția ofertanților de către autoritatea contractantă). Din cotarea eronată a articolului de transport a rezultat în cadrul propunerii financiare o valoare în plus față de cotarea corectă a acestui articol de

deviz. Astfel, fiind o valoare în plus, în mod cert nu este afectată realizarea contractului în condiții de calitate impuse de documentația de atribuire iar prin corectarea articolului de deviz nu se creează nici un avantaj evident față de ceilalți participanți la procedură.

Eroarea de tehnoredactare la obiectivul ..., *Stadiul fizic: Semnalizare rutieră, la Nr.: 3.2, Simbol: TRA01A25, în loc de „Cantitate: 0,75_tone”, s-a menționat „Cantitate: 6,481 tone”, este în mod evident o eroare materială minoră, decizia autorității contractante de a declara oferta inadmisibilă încălcând prevederile art. 134 alin. (10) din HG nr. 395/2016.*

Concluzionând, față de aspectele expuse, autoarea solicită admiterea contestației așa cum a fost formulată.

În drept, dispozițiile art. 2 și art. 8 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016, art. 215 din Legea 98/2016 și art. 137 din H.G. nr. 395/2016.

Ca probe, înscrisuri.

Prin adresa nr. 4577/153/C6/25.01.2024, în temeiul dispozițiilor art. 61¹ alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016, Consiliul i-a solicitat contestatoarei să transmită dovada constituirii cauțiunii în cuantum de 88.000,00 lei, în termen de maximum 5 zile de la sesizarea Consiliului, precum și dovada comunicării contestației și către autoritatea contractantă.

Prin adresa înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 5598/29.01.2024, societatea ... SRL depune, în original, recipisa de consemnare a cauțiunii cu nr. din 23.01.2024, eliberată de CEC Bank, Sucursala Botoșani, în cuantum de 88.000,00 lei.

Autoritatea contractantă transmite prin e-mail punctul de vedere cu nr. 926/25.01.2024, înregistrat la C.N.S.C. cu nr. 4904/25.01.2024, prezentând argumentele sale în respingerea contestației în cauză.

În opinia acesteia, motivele concrete ale respingerii ofertei Asocierii ... SRL- ... SRL sunt reprezentate de modul de întocmire a metodologiei de execuție precum și de diferențele dintre listele de cantități ofertate și listele de cantități solicitate de autoritatea contractantă, prezentând un extras din comunicarea nr. 548/15.01.2024:

1. Nu a fost respectată documentația de atribuire respectiv, caietul de sarcini și fișa de date a achiziției, punctul IV.4.1 Modul de prezentare al propunerii tehnice „Propunerea tehnică se va prezenta la rubrica special prevăzută în S.I.C.A.P. în acest sens, respectiv „Documente de calificare și propunere tehnică” și va include: 1) Prezentarea modului de realizare a lucrărilor prin care ofertantul va demonstra că va executa toate lucrările prevăzute în documentația de atribuire cu respectarea tuturor prevederilor caietului de sarcini; Din descrierea lucrărilor trebuie să rezulte că ofertantul a înțeles în mod corect cerințele și specificațiile tehnice și să demonstreze că în cazul atribuirii contractului, ofertantul va asigura execuția lucrărilor cu respectarea tuturor STAS-urilor, normativelor și prevederilor legislative în vigoare, în termenele și

bugetele impuse, în conformitate cu prevederile Legii 10/1995, modificată și completată. Fără a aduce atingere normelor tehnice obligatorii de la nivel național, în măsura în care sunt compatibile cu actele normative adoptate la nivelul Uniunii Europene, specificațiile tehnice din cuprinsul prezentei documentații de atribuire (fișa de date, caietul de sarcini, anexe etc.) care fac trimitere la standarde naționale care transpun standarde europene, evaluări tehnice europene, specificații tehnice comune, standard internaționale, alte sisteme de referință tehnice instituite de către organismele de standardizare europene sau, în lipsa oricăra dintre acestea, la standarde naționale, la acorduri tehnice naționale, Stas-uri, normative sau specificații tehnice naționale referitoare la proiectarea, realizarea și la utilizarea produselor, vor fi citite ca fiind însoțite de mențiunea "sau echivalent". De asemenea, orice trimitere din cuprinsul documentației de atribuire la denumiri de sursă, producție, origine, tehnologie de fabricație, marcă de fabrică sau de comerț, va fi citită ca fiind însoțită de mențiunea „sau echivalent”. Prezentarea modului de realizare a lucrărilor (planul propus) va descrie: a) abordarea din punct de vedere al procesului tehnologic (metodologia de execuție) pentru realizarea lucrărilor; b) resurse (personal necesar pentru execuția lucrărilor cu respectarea tuturor normativelor și prevederilor legislative în vigoare, în conformitate cu prevederile Legii 10/1995, modificată și completată și instalații/echipamente necesare); Ofertantul va trebui să dispună de personalul tehnic de specialitate impus de legislația în vigoare ca fiind necesar îndeplinirii în bune condiții a contractului. Pentru fiecare categorie de lucrări se vor descrie totalitatea resurselor implicate în îndeplinirea contractului astfel ca ele să fie suficiente, atribuțiile lor clar definite și adecvate pentru execuția lucrărilor conform graficului de execuție propus și corelat cu extrasele de manopera și utilaj, cu echipamentele din dotare."

Pentru îndeplinirea cerinței din fișa de date a achiziției și caietul de sarcini, operatorul economic a prezentat o metodologie generalistă, neaplicată la lucrările supuse procedurii, nefiind demonstrat faptul că ofertantul a înțeles în mod corect cerințele și specificațiile tehnice ale lucrărilor supuse procedurii.

Atât timp cât a existat o cerință expresă la nivelul fișei de date privind prezentarea modului de realizare a lucrărilor prin care ofertantul va demonstra că va executa toate lucrările prevăzute în documentația de atribuire cu respectarea tuturor prevederilor caietului de sarcini, respectiv abordarea din punct de vedere al procesului tehnologic (metodologia de execuție) pentru realizarea lucrărilor, neprezentarea în oferta tehnică inițială sau prezentarea într-o formă generalistă, neaplicabilă procedurii în cauză, a acestor informații echivalează cu neconformitatea ofertei depuse.

2. Nu a fost respectată cerința minimă solicitată de autoritatea contractantă conform fișei de date și caietului de sarcini, respectiv: „Propunerea tehnică va conține: (...) 4) Listele cu cantitățile de lucrări (fără valori);(...)”, întrucât Asocierea SC ... SRL - Lider asociere - SC ... SRL - Asociat nu a oferit în propunerea tehnică încărcată în SEAP cantitatea corectă pentru articolul TRA01A25 din formularul F3 - obiectiv ..., Stadiul fizic: Semnalizare rutieră, respectiv a oferit o cantitate de 6,481 tone față de 0,75 tone cât a solicitat autoritatea contractantă.”

Autoritatea contractantă învederează că procesul de evaluare a ofertelor depuse în cadrul prezentei proceduri s-a realizat pe prevederile legislative în materie de achiziții publice cât și pe conținutul documentației de atribuire aferente procedurii de achiziție publică publicate în SICAP.

Este amintit faptul că *documentația de atribuire, alcătuită din fișa de date, caietul de sarcini, formularele necesare, modelul de contract de lucrări*, nu a fost contestată de nici un operator economic până la data limită de depunere a ofertelor, *toate prevederile ei și-au însușit forță obligatorie atât pentru autoritatea contractantă cât și pentru operatorii economici participanți la procedură*, inclusiv pentru contestatoare.

Documentația acceptată, implicit și de contestatoare, le impunea ofertanților să îi urmeze cu strictețe prescripțiile, sens în care dispune și articolul 123, alin. (1) din HG nr. 395/2016 modificată și completată *"Ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile documentației de atribuire (...)".*

Corelativ, documentația de atribuire este obligatorie și pentru autoritatea contractantă, aceasta efectuând verificarea conformității propunerilor financiare ale ofertanților cu prevederile caietului de sarcini, după cum prevede articolul 127, alin. (1) lit. h) din HG nr. 395/2016 modificată și completată *"(1) Comisia de evaluare are următoarele atribuții: (...) h) verificarea propunerilor financiare prezentate de ofertanți, inclusiv verificarea conformității cu propunerile tehnice, verificarea aritmetică, verificarea încadrării în fondurile care pot fi disponibilizate pentru îndeplinirea contractului de achiziție publică respectiv, precum și, dacă este cazul, verificarea încadrării acestora în situația prevăzută la art. 210 din Lege."*

De asemenea, autoritatea contractantă arată că prin punctul IV.4.1 Modul de prezentare al propunerii tehnice din Fișa de date și Capitolul 9. PROPUNERE TEHNICĂ – CONȚINUT din Caietul de sarcini se solicită:

„Propunerea tehnică se va prezenta la rubrica special prevăzută în S.I.C.A.P. în acest sens, respectiv „Documente de calificare și propunere tehnică” și va include:

1) Prezentarea modului de realizare a lucrărilor prin care ofertantul va demonstra că va executa toate lucrările prevăzute în documentația de atribuire cu respectarea tuturor prevederilor caietului de sarcini; Din descrierea lucrărilor trebuie să rezulte că ofertantul a înțeles în mod

corect cerințele și specificațiile tehnice și să demonstreze că în cazul atribuirii contractului, ofertantul va asigura execuția lucrărilor cu respectarea tuturor STAS-urilor, normativelor și prevederilor legislative în vigoare, în termenele și bugetele impuse, în conformitate cu prevederile Legii 10/1995, modificată și completată. Fără a aduce atingere normelor tehnice obligatorii de la nivel național, în măsura în care sunt compatibile cu actele normative adoptate la nivelul Uniunii Europene, specificațiile tehnice din cuprinsul prezentei documentații de atribuire (fișa de date, caietul de sarcini, anexe etc.) care fac trimitere la standarde naționale care transpun standarde europene, evaluări tehnice europene, specificații tehnice comune, standarde internaționale, alte sisteme de referință tehnice instituite de către organismele de standardizare europene sau, în lipsa oricăra dintre acestea, la standarde naționale, la acorduri tehnice naționale, Stas-uri, normative sau specificații tehnice naționale referitoare la proiectarea, realizarea și la utilizarea produselor, vor fi citite ca fiind însoțite de mențiunea "sau echivalent". De asemenea, orice trimitere din cuprinsul documentației de atribuire la denumiri de sursă, producție, origine, tehnologie de fabricație, marcă de fabrică sau de comerț, va fi citită ca fiind însoțită de mențiunea „sau echivalent”.

Prezentarea modului de realizare a lucrărilor (planul propus) va descrie: a) abordarea din punct de vedere al procesului tehnologic (metodologia de execuție) pentru realizarea lucrărilor; (...). Autoritatea contractantă își rezervă dreptul de a analiza și verifica conformitatea valorilor/propunerilor/activităților oferite/propuse de operatorii economici din punctul de vedere al îndeplinirii cerințelor solicitate prin caietul de sarcini, cu scopul protejării acestora împotriva ofertelor ce conțin valori/propuneri/activități care intră în contradicție cu specificațiile tehnice stabilite și/sau care nu pot fi fundamentate. Ofertele care nu pot fi fundamentate din punct de vedere tehnic, logistic și a resurselor prevăzute în ofertă, de natură să nu asigure satisfacerea cerințelor din caietul de sarcini, vor fi respinse ca neconforme."

Analizând pe fond contestația formulată de Asocieria ... SRL - ... SRL, se constată că elementele aduse în apărarea punctului său de vedere referitoare la neconformitatea ofertei nu au nici susținere legală și nici nu sunt fundamentate pe argumente concrete, ci doar pe afirmații voalate și nejustificate.

1. Referitor la primul motiv de neconformitate a ofertei - prezentarea unei metodologii generaliste, neaplicată la lucrările supuse procedurii, autoritatea contractantă prezintă în cele ce urmează considerentele care justifică corectitudinea și temeinicia acestui motiv de descalificare a ofertei contestatoarei.

Sub aspectul afirmației contestatoarei că "propunerea tehnică (...) este conformă și conține toate elementele solicitate prin fișa de date și caietul de sarcini postate pe SEAP de către autoritatea contractantă",

niciunde în contestația formulată nu sunt aduse argumente care să contracareze motivul de neconformitate referitor la metodologia generalistă de prezentare a lucrărilor, afirmă achizitoarea.

Prin depunerea ofertei Asocierea ... SRL - ... SRL și-a însușit conținutul întregii documentații de atribuire, deci implicit și cerințele expres detaliate în cadrul caietului de sarcini, iar riscul întocmirii ofertelor cade în sarcina operatorului economic, el neputând să își invoce propria culpă ca motiv al întocmirii neconforme a ofertei potrivit principiului *„nemo auditur propriam turpitudinem allegans”*, fiind incidente prevederile art. 133 alin. (2) din HG nr. 395/2016, conform cărora propunerea tehnică trebuie să corespundă cerințelor minime prevăzute în caietul de sarcini. De reținut este și faptul că, în elaborarea ofertei tehnice trebuie să țină cont de toate cerințele exprese ale documentației de atribuire, astfel încât nu pot propune efectuarea unor lucrări care nu respectă întocmai cerințele impuse atât în cadrul documentației de atribuire cât și legislația specifică, doar în baza unei simple decizii comerciale în încercarea de fi declarată ca și câștigătoare a ofertei sale prin vicierea rezultatului.

Conform propunerii tehnice, la paginile 3-260, ofertantul a indicat prezentarea modului de realizare a lucrărilor, care însă este unul generalist, neaplicat la lucrările supuse procedurii, nefiind personalizat ci doar fiind prezentări simpliste, fără elemente specifice lucrărilor aferente proiectului investițional „...”, din care să rezulte că respectiva metodologie se adresează lucrărilor în cauză.

Astfel, la nivelul propunerii tehnice sunt înșiruite o serie de procedee, care nu sunt aplicate pe lucrarea de față, ofertantul abordând solicitarea din documentația de atribuire referitoare la metodologia de realizare a lucrărilor doar la modul general, simplist, limitându-se la a prezenta procedee de execuție, fără a indica modul în care răspunde la cerințele caietului de sarcini.

Totodată, autoritatea contractantă precizează că ofertantul, conform cerințelor documentației de atribuire, avea obligația de a întocmi oferta într-o manieră organizată, astfel încât procesul de evaluare să permită identificarea facilă a corespondenței informațiilor cu specificațiile din caietul de sarcini. Or, acestea nu sunt îndeplinite întrucât metodologia prezentată conține informații generaliste, preluate din planul calității ofertantului, neaplicate la lucrările supuse procedurii, iar pe de altă parte nu este în sarcina comisiei de evaluare să extragă câte o informație din fiecare document depus de ofertant, să le coreleze, să le integreze/interpreteze în mod global și distinct în cadrul unui înscris și să deducă ea însăși elemente ale documentelor prezentate de ofertant, pe baza unor informații insuficiente sau nerelevante.

Din paginile 3-260 din propunerea tehnică, Asocierea ... SRL - ... SRL nu a făcut referire absolut deloc la lucrarea în cauză, cu excepția paginilor 26-32 care reprezintă un copy-paste din proiectul tehnic și a

paginilor 34-35 care reprezintă o centralizare a categoriilor de lucrări, exprimarea a avut un nivel minimalist, bazat pe generalități, adică opus celui prescris prin documentația de atribuire, respectiv la nivel de detaliu și orientat către lucrarea supusă procedurii.

Practic din cele 260 de pagini, doar 34 de pagini fac referire la lucrarea în cauză, din care 32 reprezintă doar un copy-paste din memoriul proiectantului din proiectul tehnic. Astfel, cele 260 de pagini reprezintă doar generalități din planul calității ofertantului, neaplicate însă la lucrarea în cauză, susține autoritatea contractantă.

Invocarea solicitării de clarificări nr. 1416/30.10.2023 și a răspunsului la aceasta este irelevantă în raport cu declararea neconformității ofertei, întrucât aspectele solicitate în clarificarea în cauză au fost considerate ca fiind clarificate de autoritatea contractantă, în urma răspunsului nr. 697 din 30.10.2023.

Referitor la afirmația ofertantului *"Amintim că, în cadrul procedurii de achiziție publică, obligația de informare făcută în mod corect, prin motivarea actului de respingere reprezintă o cerință de legalitate."*, este nejustificată întrucât în cadrul comunicării privind rezultatul procedurii nr. 548 din 15.01.2024, autoritatea contractantă a precizat în mod clar primul motiv de neconformitate respectiv, prezentarea unei metodologii generaliste, neaplicată la lucrările supuse procedurii, nefiind demonstrat faptul că ofertantul a înțeles în mod corect cerințele și specificațiile tehnice ale lucrărilor supuse procedurii.

Arată că s-a precizat și cerința din fișa de date și caietul de sarcini care nu a fost îndeplinită, respectiv *"punctul IV.4.1 Modul de prezentare al propunerii tehnice „Propunerea tehnică se va prezenta la rubrica special prevăzută în S.I.C.A.P. în acest sens, respectiv „Documente de calificare și propunere tehnică” și va include: 1) Prezentarea modului de realizare a lucrărilor prin care ofertantul va demonstra că va executa toate lucrările prevăzute în documentația de atribuire cu respectarea tuturor prevederilor caietului de sarcini; (...)"*. Prezentarea modului de realizare a lucrărilor (planul propus) va descrie: a) abordarea din punct de vedere al procesului tehnologic (metodologia de execuție) pentru realizarea lucrărilor", astfel că afirmația că nu a fost precizat în mod clar motivul neconformității este vădit nejustificată.

2. Referitor la cel de-al doilea motiv de neconformitate a ofertei - ofertarea unei cantități diferite, mai mari pentru articolul TRA01A25 de la Semnalizare rutieră, autoritatea contractantă prezintă în cele ce urmează considerentele care justifică corectitudinea și temeinicia acestui motiv de descalificare a ofertei contestatoarei.

Argumentarea contestatoarei în raport de declararea ofertei sale drept neconformă, respectiv invocarea valorii articolului ofertat în plus, este total irelevantă deoarece motivul excluderii ofertantului nu a ținut de depășirea pragului valoric legal ci, de nerespectarea listelor de

cantități puse la dispoziție de autoritatea contractantă prin documentația de atribuire.

Acest aspect a făcut obiectul solicitării de clarificări nr. 718 din data de 05.12.2023, prin care ofertantul a admis cotarea unei cantități eronate față de cea solicitată de autoritatea contractantă, respectiv o cantitate de 6,481 tone pentru articolul TRA01A25 de la Semnalizare rutieră, față de 0,75 tone solicitată de autoritatea contractantă. Totodată, achizițtoarea menționează faptul că în conformitate cu *principiile tratamentului egal și transparenței* nu poate transmite solicitări de clarificări unui ofertant cu rolul de a-i transforma oferta, din una neconformă, într-una conformă.

Prin urmare, în acord cu dispozițiile documentației de atribuire, autoritatea contractantă trebuia să analizeze conformitatea tuturor ofertelor prezentate, cu respectarea principiului tratamentului egal consacrat de prevederile art. 2 alin. (2) lit. b) din Legea nr. 98/2016, raportat la toți operatorii economici participanți la procedura în cauză.

În consecință, nu se poate reține alegația contestatoarei referitoare la valoarea articolului de lucrări ofertat eronat, respectiv că valoarea acestei neconformități este de 73,8 lei, fără TVA. Autoritatea contractantă reiterează că în ceea ce privește susținerea contestatoarei privind pretinsul quantum redus al sumelor necesare remedierii neconformității din oferta sa, acestea sunt considerate ca neîntemeiate deoarece prevederile art. 134, alin. (6) coroborat cu alin. (10) din HG nr. 395/2016 nu stabilesc vreun prag valoric de la care să fie permise modificări ale propunerii financiare ca urmare a unor neconformități din propunerea tehnică ci dispun în sensul respingerii ofertei în cazul modificării propunerii tehnice, cu excepția corecțiilor erorilor aritmetice care urmează a fi refăcute implicit alături de prețul total.

Raportat la cele evocate și ținând seama că printre atribuțiile comisiei de evaluare sunt și cele de verificare a conformității propunerilor financiare ale ofertanților cu prevederile documentației de atribuire, se constată că această verificare s-a făcut în cazul ofertei contestatoarei, cu rigurozitatea impusă de legislația în domeniu și, pe cale de consecință, critica acesteia privind nelegalitatea acestui motiv de neconformitate a ofertei sale este nefondată, fiind respinsă de autoritatea contractantă.

Din răspunsul contestatoarei rezultă clar că pentru articolul TRA01A25 de la Semnalizare rutieră s-a cota o cantitate eronată, fiind lămurită neclaritatea din propunerea tehnică referitoare la cantitatea cotată. Prin urmare, solicitarea de clarificări și-a atins scopul, autoritatea contractantă considerând că a primit de la contestatoare confirmarea neconformității ofertei acesteia.

Raportat la cele evocate și ținând seama de atribuțiile comisiei de evaluare prevăzute la art. 127, alin (1) din HG nr. 395/2016 modificată și completată, autoritatea contractantă concluzionează că activitatea comisiei de evaluare s-a desfășurat în ceea ce privește oferta

contestatoarei cu rigurozitatea impusă de legislația în domeniu și, pe cale de consecință, în opinia ei, criticile privind nelegalitatea evaluării ofertei acesteia sunt nefondate.

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

..., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura de achiziție publică, desfășurată prin „procedura simplificată”, online, în vederea atribuirii contractului de lucrări având ca obiect «*Execuție lucrări pentru proiectul de investiții „...”, finanțat prin programul ANGHEL SALIGNY*», cod CPV 45233120-6 Lucrări de construcții de drumuri (Rev.2), anunț de participare simplificat nr. .../28.09.2023.

Potrivit anunțului de participare aferent, autoritatea contractantă a menționat că va utiliza criteriul de atribuire „*Prețul cel mai scăzut*”. La pct. II.1.5) din cadrul aceluiași document, s-a precizat că valoarea totală estimată a contractului de lucrări este de 14.708.404,59 lei, fără TVA.

Potrivit Raportului procedurii nr. 545/15.01.2024, în urma verificării îndeplinirii condițiilor de participare și a cerințelor minime asociate, următorii operatori economici au îndeplinit condițiile:

1. asocierea ... SRL – ... SRL;
2. asocierea ... SRL – ... SRL;
3. asocierea ... SRL – ... SRL;
4. societatea ... SRL;

În urma evaluării propunerilor tehnice, ofertele următorilor operatori economici au fost declarate neconforme/inacceptabile:

- asocierea ... SRL – ... SRL;
- asocierea ... SRL – ... SRL, contestatoare în prezenta cauză;
- asocierea ... SRL – ... SRL;

Potrivit aceluiași document, în urma aplicării criteriului de atribuire, oferta societății ... SRL cu subcontractant ... SRL s-a clasat pe locul I, cu o valoare ofertată de 13.806.880,16 lei, fără TVA.

În urma comunicării rezultatului procedurii prin adresa nr. 548/15.01.2024, societatea ... SRL, în calitate de lider al Asocierii ... SRL – ... SRL a formulat contestația dedusă judecății, solicitând cele redată în partea introductivă.

Consiliul constată că societatea ... SRL a constituit cauțiunea în cuantumul și în termenul prevăzut la art. 61¹ din Legea nr. 101/2016.

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

Din analiza contestației, reiese că observațiile autoarei acesteia vizează modul în care autoritatea contractantă a decis respingerea ofertei sale ca neconformă, în temeiul art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016, precum și faptul că, în ceea ce privește adresa de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire autoritatea contractantă nu a respectat dispozițiile art. 215 alin. (2) lit. b) din Legea nr. 98/2016. În opinia societății ... SRL, propunerea sa tehnică este conformă și

conține toate elementele solicitate prin fișa de date și caietul de sarcini postate pe SEAP de către autoritatea contractantă.

În conținutul adresei de comunicare a rezultatului procedurii nr. 548 din 15.01.2024, se precizează următoarele:

«(...) Motivele concrete de declarare a ofertei drept neconformă sunt următoarele:

1. Nu a fost respectată documentația de atribuire respectiv, caietul de sarcini și fișa de date a achiziției, punctul IV.4.1 Modul de prezentare al propunerii tehnice „Propunerea tehnică se va prezenta la rubrica special prevăzută în S.I.C.A.P. în acest sens, respectiv „Documente de calificare și propunere tehnică” și va include: 1) Prezentarea modului de realizare a lucrărilor prin care ofertantul va demonstra că va executa toate lucrările prevăzute în documentația de atribuire cu respectarea tuturor prevederilor caietului de sarcini: Din descrierea lucrărilor trebuie să rezulte că ofertantul a înțeles în mod corect cerințele și specificațiile tehnice și să demonstreze că în cazul atribuirii contractului, ofertantul va asigura execuția lucrărilor cu respectarea tuturor STAS-urilor, normativelor și prevederilor legislative în vigoare, în termenele și bugetele impuse, în conformitate cu prevederile Legii 10/1995, modificată și completată. Fără a aduce atingere normelor tehnice obligatorii de la nivel național, în măsura în care sunt compatibile cu actele normative adoptate la nivelul Uniunii Europene, specificațiile tehnice din cuprinsul prezentei documentații de atribuire (fișa de date, caietul de sarcini, anexe, etc) care fac trimitere la standarde naționale care transpun standarde europene evaluări tehnice europene, specificații tehnice comune, standard internaționale alte sisteme de referință tehnice instituite de către organismele de standardizare europene sau, în lipsa oricăra dintre acestea, la standarde naționale, la acorduri tehnice naționale. Stas-uri, normative sau specificații tehnice naționale referitoare la proiectarea, realizarea și la utilizarea produselor, vor fi citite ca fund, însoțite de mențiunea "sau echivalent". De asemenea, orice trimitere din cuprinsul documentației de atribuire la denumiri de sursă, producție, origine, tehnologie de fabricație, marcă de fabrică sau de comerț, va fi citită ca fund însoțită de mențiunea „sau echivalent”.

Prezentarea modului de realizare a lucrărilor (planul propus) va descrie a) abordarea din punct de vedere al procesului tehnologic (metodologia de execuție) pentru realizarea lucrărilor; b) resurse (personal necesar pentru execuția lucrărilor cu respectarea tuturor normativelor și prevederilor legislative în vigoare, în conformitate cu prevederile Legii 10/1995, modificată și completată și instalații/echipamente necesare); Ofertantul va trebui să dispună de personalul tehnic de specialitate impus de legislația în vigoare ca fiind necesar îndeplinirii în bune condiții a contractului Pentru fiecare categorie de lucrări se vor descrie totalitatea resurselor implicate în îndeplinirea contractului astfel ca ele să fie suficiente, atribuțiile lor clar definite și adecvate pentru execuția lucrărilor conform graficului de execuție propus și corelat cu extrasele de manopera și utilaj, cu echipamentele din dotare.

Pentru îndeplinirea cerinței din fișa de date a achiziției și caietul de sarcini, operatorul economic a prezentat o metodologie generalistă, neaplicată la lucrările supuse procedurii, nefiind demonstrat faptul că ofertantul a înțeles în mod corect cerințele și specificațiile tehnice ale lucrărilor supuse procedurii.

Atât timp cât a existat o cerință expresă la nivelul fișei de date privind prezentarea modului de realizare a lucrărilor prin care ofertantul va demonstra că va executa toate lucrările prevăzute în documentația de atribuire cu respectarea tuturor prevederilor caietului de sarcini, respectiv abordarea din punct de vedere al procesului tehnologic (metodologia de execuție) pentru realizarea lucrărilor, neprezentarea în oferta tehnică inițială sau prezentarea într-o formă generalistă, neaplicabila procedurii în cauză, a acestor informații echivalează cu neconformitatea ofertei depuse.

Reiteram faptul ca prevederile documentației de atribuire, necontestate în termen legal, și-au dobândit forța obligatorie pentru părți, ofertanții având obligația să prezinte propunerea tehnică așa cum a fost stabilită prin fișa de date a achiziției și caietul de sarcini, iar autoritatea contractantă având obligația să evalueze ofertele prin raportare la modul de îndeplinire a acestor cerințe.

(...)

Ca urmare a faptului că ofertantul nu a respectat cerințele impuse de autoritatea contractantă pentru depunerea ofertei, acesta și-a asumat riscul respingerii ofertei sale drept neconformă în baza dispozițiilor articolului art. 137, alin. (3), litera a) din H.G. nr. 395/2016, conform căruia „în condițiile art 215 alin. (4) din Lege oferta este considerată neconformă în următoarele situații a) nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini (...), având în vedere ca documentația de atribuire are forță obligatorie pentru ofertanți potrivit articolului 123 din HG 395/2016 alin. (1) „Ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile documentației de atribuire și indică, motivat. în cuprinsul acesteia care informații din propunerea tehnică și/sau din propunerea financiară sunt confidențiale clasificate sau sunt protejate de un drept de proprietate intelectuală, în baza legislației aplicabile.»

În ceea ce privește primul motiv de respingere, ca neconformă a ofertei contestatoarei, Consiliul constată că autoritatea contractantă nu a respectat întocmai dispozițiile art. 215 alin. (2) lit. b) din Legea nr. 98/2016, conform căroră: „În cadrul comunicării privind rezultatul procedurii prevăzute la [alin. \(1\)](#), autoritatea contractantă are obligația de a cuprinde: (...) b) fiecărui ofertant respins, motivele concrete care au stat la baza deciziei de respingere a ofertei sale”.

În stabilirea acestei concluzii, Consiliul are în vedere faptul că niciunde în informațiile de la punctul 1 din adresa de comunicare a rezultatului procedurii nr. 548/15.01.2024 nu se regăsesc argumente concrete care să conducă la concluzia autorității contractante potrivit căreia oferta societății contestatoare ar fi neconformă, respectiv nu sunt indicate elementele din propunerea tehnică a societății care nu ar „satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini”.

Având în vedere modalitatea de formularea a cerințelor din fișa de date a achiziției de la cap. IV.4.1 Modul de prezentare al propunerii tehnice, punctul 1, reluate în caietul de sarcini la cap. 9, autoritatea contractantă avea obligația de a preciza, în mod clar, care ar fi acele informații care nu au fost prezentate în propunerea tehnică a societății contestatoare și ar fi echivalat cu neconformitatea acesteia, raportat, în

mod evident, la ceea ce s-a solicitat prin documentația de atribuire, astfel încât, pe de o parte, să se conformeze dispozițiilor art. 215 alin. (2) lit. d) din Legea nr. 98/2016, citate anterior, iar, pe de altă parte, să respecte principiul transparenței statuat de art. 2 alin. (2) lit. d) din același act normativ.

Însă, în conținutul adresei de comunicare a rezultatului procedurii, la pct. 1, societatea ... SRL a fost informată sumar doar că „*nu a fost respectată documentația de atribuire respectiv, caietul de sarcini și fișa de date a achiziției, punctul IV.4.1. Modul de prezentare al propunerii tehnice (...)*”, autoritatea citând respectivele cerințe, dar fără a indica, în mod concret, ceea ce nu a respectat societatea în discuție.

Or, simpla mențiune a autorității contractante potrivit căreia „*nu a fost respectată documentația de atribuire*”, fără a fi precizate informațiile/ elementele/cerințele clare care au condus la decizia finală de neconformitate a propunerii tehnice, pe acest aspect, nu poate fi luată în considerare, nefiind în concordanță cu prevederile art. 215 alin. (2) lit. b) din Legea nr. 98/2016.

Mai mult, Consiliul constată că nici în conținutul raportului procedurii nr. 545/15.01.2024, nu se regăsesc informații care să justifice decizia de mai sus a autorității, astfel încât să se evidențieze precis elementele care au condus la concluzia în discuție, aspect contract dispozițiilor art. 216 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, coroborat cu cele ale alin. (3) lit. b) ale aceluiași articol, conform căroră: „*Informațiile care fac obiectul alin. (2) lit. b) sunt următoarele: (..) b) denumirea candidaților/ofertanților respinși și motivele respingerii.*”

Față de cele prezentate anterior, Consiliul stabilește că adresa de comunicare a rezultatului procedurii, în ceea ce privește punctul 1, trebuia să cuprindă informații concrete, ținând seama că această comunicare nu reprezintă o formalitate, ci o înștiințare a participantului la procedură cu referire la toate acele informații care au concurat la determinarea deciziei comunicate. Legiuitorul, prin art. 215 alin. (2) lit. b) din Legea nr. 98/2016 aplicabil în cazul de față, a înțeles să reglementeze, în mod expres, această etapă a procedurii, cu indicarea precisă a conținutului pe care demersul autorității contractante trebuie să îl aibă în vedere pe acest aspect.

Acest lucru este cu atât mai necesar cu cât autoritatea contractantă are obligația de a informa și justifica actele/concluziile sale pentru respectarea principiului transparenței actului decizional, care, în eventualitatea nemulțumirii sale asupra deciziei finale a autorității, să investească organismul de soluționare cu o contestație care să respecte, în cazul de față, dispozițiile art. 10 lit. f) din Legea nr. 101/2016.

Or, potrivit celor evocate, prin comunicarea deficitară realizată de către autoritatea contractantă, la pct. 1, autoarea contestației s-a văzut pusă în situația de a contesta actul comunicat, dar fără a cunoaște care sunt în concret raționamentele acesteia în luarea deciziei atacate, astfel

încât să le combată cu argumente de fapt și de drept eficiente și precise, iar organismul de soluționare să nu poată cunoaște argumentele comisiei de evaluare în luarea deciziei analizate, pentru a verifica în cunoștință de cauză legalitatea actului atacat.

În concluzie, comunicarea rezultatului procedurii, reglementată la art. 215 din Legea nr. 98/2016, determină conduita de urmat a celui interesat de contestarea ei, astfel încât nu pot fi eludate dispozițiile legale incidente din Legea nr. 101/2016 prin informarea operatorului economic în fața Consiliului.

Relevant, în acest sens, este și faptul că nici în punctul de vedere nr. 926/25.01.2024, înregistrat la CNSC cu nr. 4904/25.01.2024 autoritatea contractantă nu a menționat raționamentul/referințele etc., care să determine neconformitatea propunerii tehnice. De asemenea, din susținerilor autorității, Consiliul constată că acest aspect nu a făcut obiectul niciunei solicitări de clarificări din partea acesteia, nefiind indicate adrese sau răspunsuri aferente pe acest subiect.

Aceeași abordare este îmbrățișată și de către curțile de apel, de exemplu:

- Decizia nr. 3037/11.04.2014, emisă de Curtea de Apel Timișoara: „(...) *Încălcarea obligației autorității de a comunica pentru fiecare ofertă respinsă motivele concrete care au stat la baza deciziei de respingere, detaliindu-se argumentele de considerare ca inacceptabilă și/sau neconformă a ofertei, nu poate fi acoperită prin invocarea dreptului ofertanților de a avea acces la dosarul achiziției publice în baza Legii nr. 544/2001. 2. Formularea de critici noi de către contestatoare, după expirarea termenului de contestare, prin intermediul notelor/concluziilor scrise, este tardivă*

În replică, autoritatea a susținut că, chiar în ipoteza unei insuficiente motivări a comunicării rezultatului procedurii, petenta avea acces la dosarul de achiziție publică, conform Legii nr. 544/2001 privind informațiile de interes public, de care putea uza în fața autorității.

Curtea reține din lectura răspunsului aflat la dosarul de fond că, într-adevăr, autoritatea și-a încălcat obligația prevăzută de art. 207 alin. (2) lit. b) din ordonanță, ce impunea comunicarea pentru fiecare ofertă respinsă a motivelor concrete care au stat la baza deciziei de respingere, detaliindu-se argumentele în temeiul cărora oferta a fost considerată inacceptabilă și/sau neconformă. Încălcarea acestei obligații nu poate fi acoperită prin invocarea accesului petentei la dosarul de achiziție publică potrivit prevederilor Legii nr. 544/2001, întrucât încălcarea unei obligații din partea autorității contractante nu poate fi acoperită prin invocarea unui drept eventual al participantului la procedură (acela de a studia dosarul de achiziție).”

Având în vedere că autoarea contestației nu a cunoscut caracteristicile tehnice pe care oferta sa nu le-ar fi îndeplinit, societatea ... SRL a fost pusă în imposibilitatea de a-și construi o motivare în adecvată, astfel că se impune emiterea unor noi comunicări privind rezultatul procedurii cu respectarea considerentelor de mai sus și a legislației citată anterior, în ceea ce privește punctul 1 din adresa de

comunicare nr. 548/ 15.01.2024. Prin urmare, Consiliul constată că autoritatea contractantă s-a achitat doar formal de sarcinile sale, astfel că observațiile contestatoarei, asupra punctului 1 din adresa de comunicare a rezultatului, sunt întemeiate.

Referitor la cel de-al doilea motiv de respingere ca neconformă a ofertei societății ... SRL, din conținutul adresei de comunicare a rezultatului procedurii, respectiv:

«2. Nu a fost respectata cerința minimă solicitată de autoritatea contractanta conform fișei de date și caietului de sarcini, respectiv: „Propunerea tehnică va conține: (...) 4) Listele cu cantitățile de lucrări (fără valori);(...)”, intrucat Asocierea SC ... SRL - Lider asociere - SC ... SRL - Asociat nu a oferat în propunerea tehnică încărcată în SEAP cantitatea corectă pentru articolul TRA01A25 din formularul F3 - obiectiv ..., Stadiul fizic: Semnalizare rutieră, respectiv a oferat o cantitate de 6,481 tone fata de 0,75 tone cat a solicitat autoritatea contractanta.

Susținerea ofertantului formulată în cadrul răspunsului la clarificări nr. 15145 din 28.11.2023 cum că: „Dintr-o eroare de tehnoredactare la obiectivul ..., Stadiul fizic Semnalizare rutieră, la Nr. 3.2, Simbol TRA01A25, s-a mentionat "Cantitate> 6.481 tone", nu poate fi reținută de membrii comisiei de evaluare ca un răspuns concludent, motivat de faptul că cerința documentației de atribuire referitoare la listele de cantitati a fost clară, iar ofertantul pentru a depune o propunere tehnică conformă trebuia să prezinte informațiile în forma solicitată cffe autoritatea contractantă»,

Consiliul constată că autoritatea a respectat art. 215 alin. (2) lit. b) din Legea nr. 98/2016.

În acest caz, autoarea contestației afirmă că, raportat la motivul de neconformitate în discuție, dat fiind complexitatea documentației, măsura luată de comisia de evaluare este excesivă față de gravitatea faptei. În opinia sa, cantitatea ofertată în plus este față de listele de cantități postate pe SEAP de către autoritatea contractantă este de 5,731 tone, a cărei cuantificare în valoare monetară reprezintă de fapt o diminuare a valorii ofertate financiare cu 73,8 lei fără TVA. Inițial, printr-o greșeală de tehnoredactare, oferta prevedea o cantitate de 6,481 tone în loc de 0,75 tone.

Legat de acest aspect, Consiliul constată că, în etapa de evaluare a ofertelor, prin adresa nr. 15145/28.11.2023, la pct. 1, autoritatea contractantă a solicitat contestatoarei următoarele lămuriri:

«1. În F3. obiectiv Stadiul fizic: Semnalizare rutieră, la Nr.: 3.2, Simbol: TRA01A25, în loc de „Cantitate: 0.75 tone”, s-a menționat „Cantitate: 6,481 tone”. Vă rugăm să clarificați!».

Societatea ... SRL a răspuns prin adresa nr. 718/005.12.2023, astfel: *«Dintr-o eroare de tehnoredactare la obiectivul ..., Stadiul fizic: Semnalizare rutieră, la Nr.: 3.2, Simbol: TRA01A25, în loc de „Cantitate: 0,75 tone”, s-a menționat „Cantitate: 6,481 tone”. Transmitem lista F3 cu eroarea de cantitate corectată. Valoarea corecției abaterii tehnice minore trecută prin recapitulații este de 73,8 lei (fără TVA).*

Cuantificarea în valoare monetară a abaterii nu depășește 1 % din prețul total al ofertei.»

Unul din principiile de baza ale legislației achizițiilor publice este cel al proporționalității, consacrat de art. 2 alin. (2) lit. g) din Legea nr. 98/2016.

Pornind de la acest aspect, Consiliul constată că autoritatea contractantă a respins, în mod eronat, oferta contestatoarei ca fiind neconformă, motivat de faptul că eroarea, despre care face vorbire societatea contestatoare, nu poate fi reținută de membrii comisiei de evaluare ca un răspuns concludent.

În stabilirea acestei concluzii, Consiliu are în vedere faptul, inițial, societatea ... SRL a menționat, în cadrul propunerii sale tehnice, în Formularul 3 – *Lista cu cantitățile de lucrări pe categorii de lucrări*, la poz. 12, art. TRA01A25 – *Transport rutier (...)*, cantitatea de 6,481 tone cu prețul unitar 12,50 lei, fără TVA, rezultând o valoare totală a acestui articol de 81.01 lei.

Ulterior, prin răspunsul dat, societatea contestatoare recunoaște că există o eroare, în acest sens, și corectează cantitatea de la 6,481 tone la 0,75 tone, rezultând o valoare totală (cu același preț unitar de 12,50 lei, fără TVA) de 9,38 lei, astfel că diferența între cele două valori este de 71,63 lei, fără TVA.

În soluționarea acestei critici, relevante sunt prevederile:

- art. 134 alin. (7) lit. a) din HG nr. 395/201: *„Prin excepție de la dispozițiile alin. (6), oferta va fi considerată admisibilă în măsura în care modificările operate de ofertant în legătură cu propunerea sa tehnică se încadrează în una din categoriile de mai jos:*

a) *pot fi încadrate în categoria viciilor de formă; sau*

b) *reprezintă corectări ale unor abateri tehnice minore, iar o eventuală modificare a prețului total al ofertei, indusă de aceste corectări, nu ar fi condus la modificarea clasamentului ofertanților participanți la procedura de atribuire. ”;*

- art. 134 alin. (8) din HG nr. 395/2016: *„Sunt considerate abateri tehnice minore acele omisiuni/abateri din propunerea tehnică care pot fi completate/corectate într-un mod care nu conduce la depunerea unei noi oferte”.*

Față de cele evocate, Consiliul constată că sunt incidente normele legale citate anterior, deoarece eroarea/abatere tehnică despre care se poate face vorbire nu poate fi considerată de esență, fie și prin faptul că prin corectarea adusă rezultă o diferență extrem de mică a valori, respectiv de 71,63 lei, fără TVA.

Prin urmare, Consiliul nu va reține ca întemeiată afirmația autorității contractante conform căreia societatea contestatoare nu a respectat listele de cantități, întrucât legiuitorul, prin normele legale de mai sus, a indicat, în mod clar, situațiile în care o ofertă va fi considerată

admisibilă, în legătură cu propunerea sa tehnică. Or, în aceste caz, este evident că propunerea tehnică a societății contestatoare nu poate fi considerată neconformă, ca urmare a corecției efectuate prin răspunsul comunicat.

De asemenea, Consiliul ține seama și de afirmația societății ... SRL, atât din conținutul contestației, cât și din adresa de răspuns nr. 718/005.12.2023, respectiv: *„Valoarea corecției abaterii tehnice minore trecută prin recapitulării este de 73,8 lei (fără TVA). Cuantificarea în valoare monetară a abaterii nu depășește 1 % din prețul total al ofertei”*.

Referitor la acest aspect, Consiliul constată că sunt neîntemeiate susținerile autorității contractante potrivit cărora *nu a luat în considerare quantum redus al sumei necesare remedierii neconformității din oferta contestatoarei, invocând art. 134 alin. (6) și alin. (10) din HG nr. 395/2016*, care nu ar stabili nu stabilesc vreun prag valoric de la care să fie permise modificări ale propunerii financiare ca urmare a unor neconformități din propunerea tehnică, deoarece dispozițiile art. 134 alin. (9) lit. a) din HG nr. 395/2016 stabilesc foarte clară că: *„O modificare a propunerii tehnice nu poate fi considerată o abatere tehnică minoră a ofertei inițiale în următoarele situații: a) cuantificarea teoretică în valoare monetară a respectivei abateri/omisiuni depășește 1% din prețul total al ofertei”*.

Or, în condițiile în care diferența valorică foarte mică, despre care face vorbire contestatoare, nu a fost combătută de către autoritatea contractantă, poate fi încadră în norma legală subliniată anterior, raportat inclusiv la principiul proporționalității, precum și la valoarea de estimare a contractului de achiziție publică, respectiv de 14.708.404,59 lei, fără TVA.

În concluzie, în cazul de față, eroarea în discuție nu conduce la modificarea propunerii tehnice, în sensul aplicării art. 134 alin. (6) din HG nr. 395/2016, așa cum susține autoritatea contractantă, astfel că societatea ... SRL nu poate fi sancționată prin respingerea ofertei sale ca neconformă pe acest aspect, măsura stabilită de către autoritate fiind una excesivă.

Relevantă, în acest sens, este Decizia civilă nr. 386/01.07.2019, a Curții de Apel București, în conținutul căreia se precizează:

«(...) Curtea reține că sunt relevante următoarele prevederi normative: Art. 209 din Legea nr. 98/2016: (...) Art. 134 alin. 1, 6 și 7 din HG nr. 395/2016: (...) Art. 135 din HG nr. 395/2016 (...).

Rezultă din prevederile de mai sus că pot fi încadrate în noțiunea de vicii de formă nu numai erorile cuprinse într-un document, astfel cum susține în mod eronat petenta, ci și lipsa unor documente din oferta tehnică a intimatei.

În acest sens, Curtea reține că prevederea cuprinsă în art. 209 alin. 1 din Legea nr. 98/2016 face referire expresă la „cazul în care lipsesc anumite documente”, iar prevederea cuprinsă în art. 135 alin. 3 din HG nr. 395/2016 folosește atât noțiunea de corectare, cât și cea de completare, din aceasta

din urmă deducându-se implicit că pot fi încadrate în noțiunea de vicii de formă și lipsa unor documente.

Curtea mai reține și că formularul de ofertă tehnică completat de către intimată conținea toate detaliile tehnice ale produselor oferite și care prezentau relevanță din perspectiva evaluării conformității acestora cu cerințele tehnice din documentația de atribuire, astfel că acordarea posibilității intimatei de a depune fișele tehnice ale produselor oferite are doar un rol de confirmare a ofertei, fără ca intimata să poată modifica caracteristicile tehnice ale produselor oferite sau să propună alte produse decât cele oferite.(...)

Având în vedere că, în urma îndeplinirii de către petentă a obligației impusă de CNSC de a solicita clarificări, intimata nu va putea să-și modifice oferta, ci doar să depună fișele tehnice ale produselor oferite și pe care a omis să le depună împreună cu formularul de ofertă tehnică, Curtea apreciază că nu i se creează intimatei un avantaj evident în raport cu ceilalți ofertanți participanți la procedură și nu se încalcă principiul tratamentului egal prev. de art. 2 alin. 2 din Legea nr. 98/2016.(...)

Față de toate cele arătate mai sus, Curtea apreciază că Decizia CNSC contestată este legală și temeinică, astfel că va respinge plângerea formulată de petentă (...), ca nefondată.(...)».

Față de aspectele de fapt și de drept de mai sus, în temeiul art. 26 alin. (2) și (5) 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, pentru considerentele reținute, Consiliul va admite, în parte, contestația formulată de către societatea ... SRL, lider al Asocierii ... SRL - ... SRL, în contradictoriu cu autoritatea contractantă ... și va anula raportul procedurii nr. 545/15.01.2024, în ceea ce privește evaluarea ofertei contestatoarei, precum și actele subsecvente acestuia, inclusiv adresa de comunicare a rezultatului procedurii nr. 548/15.01.2024.

Va obliga autoritatea contractantă la continuarea procedurii de atribuire în cauză, în termen de 15 zile, cu reevaluarea ofertei Asocierii ... SRL - ... SRL, prin aplicarea art. 215 alin. (2) lit. b) din Legea nr. 98/2016 în ceea ce privește primul motiv de respingere a ofertei și cu luarea în considerare a răspunsului aferent întrebării nr. 1 din adresa nr. 718/05.12.2023, referitor la al doilea motiv de respingere, conform celor precizate în motivare.

Va respinge solicitarea contestatoarei de stabilire a conformității ofertei sale, raportat la cerințele caietului de sarcini, întrucât, anterior s-a dispus reevaluarea ofertei sale.

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

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

CONSILIUL DECIDE:

Admite, în parte, contestația formulată de către societatea ... SRL, cu sediul în ..., în calitate de lider al Asocierii ... SRL - ... SRL în contradictoriu cu autoritatea contractantă ..., cu sediul în ... și va anulează raportul procedurii nr. 545/15.01.2024, în ceea ce privește evaluarea ofertei contestatoarei, precum și actele subsecvente acestuia, inclusiv adresa de comunicare a rezultatului procedurii nr. 548/15.01.2024.

Obliga autoritatea contractantă la continuarea procedurii de atribuire în cauză, în termen de 15 zile, cu reevaluarea ofertei Asocierii ... SRL - ... SRL, prin aplicarea art. 215 alin. (2) lit. b) din Legea nr. 98/2016 în ceea ce privește primul motiv de respingere a ofertei și cu luarea în considerare a răspunsului aferent întrebării nr. 1 din adresa nr. 718/05.12.2023 referitor la al doilea motiv de respingere, conform celor precizate în motivare.

Respinge solicitarea contestatoarei de stabilire a conformității ofertei sale, raportat la cerințele caietului de sarcini, întrucât, anterior s-a dispus reevaluarea ofertei sale.

Obligatorie.

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

Președinte,

...

Membru,

...

Membru,

...