



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:....

Prin contestația nr. ..., înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. ..., depusă de Asocieria SC SRL - SC SRL, prin SRL, cu sediul social în localitatea, str., județul, având CUI și număr de înregistrare la Oficiul Registrul Comerțului, reprezentată legal de administrator, împotriva rezultatului procedurii de atribuire consemnat în Raportul procedurii nr. 1264/16.02.2024, privind procedura simplificată, online, organizată pentru atribuirea contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect „Șanț tip pișcot pe strada în Comuna, Județul, cod CPV 45211200-6, de către COMUNA (PRIMĂRIA), cu sediul în localitatea, județul, în calitate de autoritate contractantă, s-a solicitat:

.....,

-constatarea încălcării principiului proporționalității ce impune ca actele instituțiilor să nu depășească limitele a ceea ce este adecvat și necesar în scopul realizării obiectivelor urmărite - cheltuirea eficientă a fondurilor publice,

-atitudinea pur formală, iar pe alocuri excesivă a autorității de a nu lua în considerare documentele de clarificare depuse de contestator, acestea având caracter lămuritor în clarificarea elementelor inițiale ale ofertei,

-limitele reevaluării, respectiv identitatea ofertelor care fac obiectul reevaluării, etapa/etapele procedurii de atribuire vizată/vizate de reevaluare și măsurile concrete pe care le va adopta autoritatea contractantă în cadrul reevaluării.

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

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația de față, prin care SRL reclamă rezultatul procedurii de atribuire, învederând următoarele:

Contestatorul apreciază că, odată cu depunerea ofertelor, documentația de atribuire și-a consolidat forța obligatorie, inclusiv pentru autoritatea contractantă, aceasta având obligația evaluării ofertelor după cum se prevede la art. 127 alin. 1 lit. f din H.G. nr. 395/2016 - „verificarea conformității propunerilor tehnice ale ofertanților cu prevederile caietului de sarcini”.

În prealabil, contestatorul învederează următoarele aspecte esențiale privind ignorarea principiilor statuate la nivelul legislației în materia achizițiilor publice:

- evaluarea realizată de autoritate a înregistrat abateri de la cadrul legal, motiv pentru care se impune reclarificarea cu contestatorul a aspectelor în referință (mai jos redate), știindu-se că orice decizie a autorității privind admiterea sau respingerea unei oferte trebuie fundamentată pe o evaluare temeinică a ofertei, sub toate aspectele acesteia, și pe probe concludente, iar nu pe elemente insuficiente sau neclare, rezultat al unei analize formale;

- analiza formală, care a determinat decizia, nu face vreo referință la încadrarea/ neîncadrarea clarificărilor în categoria "viciilor de formă/ erorilor...", acest aspect confirmând automat că autoritatea nu a intenționat să ia în considerare răspunsul, ci doar să limiteze posibilitatea lămuririi elementelor ofertei (ex. "...unde în cadrul ofertei...?");

- de reținut, practica Consiliului National de Soluționare a Contestațiilor, precum și a Instanțelor care confirmă faptul că reprezintă o atitudine total abuzivă declararea unei oferte ca fiind inacceptabilă/ neconformă pentru anumite aspecte evident minore, cu atât mai mult pe baza interpretării unilaterale și abuzive a autorității contractante cu privire la legislația aplicabilă, raportat la complexitatea de ansamblu a ofertei și la multitudinea de date;

- autoritatea contractantă a manifestat „o vădită lipsă de diligență și implicare în procesul evaluare a ofertei”, realizând totodată o evaluare superficială și pur formală a ofertei contestatorului, contrară legislației și principiilor aplicabile în materia achizițiilor publice;

- autoritatea contractantă a făcut o evaluare formală a ofertei și răspunsului la solicitarea de clarificări a contestatorului;

- concluzionând cu privire la cele 3 motive de respingere a ofertei contestatorului, acesta apreciază că a fost respins în mod eronat, fiind necesară reevaluarea ofertei pentru motivele de mai jos.

Potrivit dispozițiilor documentație de atribuire în ansamblul acesteia:

FISA DE DATE

IV.4.2 Modul de prezentare al propunerii financiare

5. *Liste de cantități de lucrări - Formular F3 defalcat pentru fiecare asociat/ subcontractant implicat în ofertă, conform cu activitățile repartizate prin acordurile de asociere/ subcontractare, în cazul în care acestea există.*

6. *Lista cantități cuprinzând consumurile de resurse materiale (Formular C6) – cu nominalizarea furnizorului de materiale.*

10. *Graficul de plăți previzionat, în corelare cu graficul de lucrări. La elaborarea acestui grafic se va ține cont de următoarele condiții: a) nu este prevăzută acordarea unui avans; b) nu se decontează lucrări în avans; c) se decontează doar materialele puse în operă; d) termenele de plată sunt cele din contract.*

NOTA

Orice necorelare, omisiune ori neconformitate constatată în privința documentelor ofertei, în raport cu caietul de sarcini ori cu prevederile legislației în vigoare, care nu este un viciu de formă sau abatere tehnică minoră, POATE conduce la respingerea ofertei.

Prin urmare, în cazul iipsei unui document aferent propunerii financiare și/sau completarea greșită a unui document ori neprezentarea acestuia în forma solicitată sunt incidente prevederile de mai sus.

Din economia textului prevederilor documentației de atribuire, rezultă doar posibilitatea (n.n. - POATE conduce la respingerea ofertei), ci nu obligația respingerii ofertei de către autoritatea contractantă.

Observația este esențială, în contextul aplicării întocmai a obligațiilor POATE conduce la respingerea ofertei" lăsând această opțiune subiectivă.

Referitor la motivul nr. 1 privind respingerea ofertei contestatorului -

"ofertantul nu a indicat paginile din propunerea financiară în care să se poată regăsi Liste de cantități de lucrări - Formular F3 defalcat pentru fiecare asociat/ subcontractant implicat în ofertă", contestatorul învederează:

- liste de cantități de lucrări - Formular F3 a existat inițial;

- prin modul de formulare a solicitării de clarificare, autoritatea contractantă refuză lămurirea/ completarea pur formală a informațiilor inițiale din ofertă (ex.". ..unde în cadrul ofertei...?");

- o astfel de adresare, confirmă încălcarea scopului și principiilor legii, mai ales cel al proporționalității ce impune ca actele instituțiilor să nu depășească limitele a ceea ce este adecvat și necesar în scopul realizării obiectivelor urmărite - cheltuirea eficientă a fondurilor publice.

Referitor la motivul nr. 2 privind respingerea ofertei contestatorului - "ofertantul încearcă să remedieze deficiențele constatate..., fără ca acest lucru să fie solicitat în vreun fel", contestatorul afirmă următoarele:

- prin modul de formulare a solicitării de clarificare, autoritatea contractantă refuză lămurirea/ completarea pur formală a informațiilor inițiale din ofertă (în cadrul Formularului F6 nu are nominalizat furnizorul de materiale);

- Formular F6 a existat inițial, mai mult societatea SRL are în obiectul de activitate și calitatea de furnizor de materiale, fiind puși în situația de a clarifica o stare de fapt, sursa de aprovizionare a furnizorului-furnizor-executant (!), deoarece acestea se află în depozitul săude furnizor;

- informații inițiale se regăseau în cadrul ofertei - nominalizare parțială furnizori, planul calității etc. (a se vedea pag. 17 din propunerea tehnică);

- o astfel de adresare, confirmă încălcarea scopului și principiilor legii, mai ales cel al proporționalității ce impune ca actele instituțiilor să nu

depășească limitele a ceea ce este adecvat și necesar în scopul realizării obiectivelor urmărite - cheltuirea eficientă a fondurilor publice.

Referitor la motivul nr. 3 privind respingerea ofertei contestatorului - "oferantul încearcă să remedieze deficiențele constatate..., fără ca acest lucru să fie solicitat în vreun fel... Graficul de plăți previzional..", contestatorul precizează că:

-întrucât Graficul de plăți previzionat, necesita corelare cu graficul de lucrări prezentat inițial și, în mod obligatoriu, cu condițiile de plată impuse prin documentația de atribuire consolidată, desfășurarea acestuia era în strânsă legătură cu informația inițială din ofertă;

-prin urmare, apreciază petentul că lămurirea/ reprezentarea prin răspuns și corelarea tuturor informațiilor inițiale din ofertă, erau de natură formală.

Contestatorul menționează că nicio completare a sa nu asigură vreun avantaj și nu schimbă clasamentul concurenților, mai mult asigură economii în bugetul autorității contractante.

De asemenea, pentru a fi imparțială, evaluarea trebuie să fie completă și temeinică, iar nu să lase loc supozițiilor de favorizare a unei anumite oferte sau, dimpotrivă, de dezavantajare a ei. Contestatorul susține că Autoritatea nu și-a îndeplinit obligația de a verifica oferta sa potrivit normelor legale, coroborând toate informațiile cuprinse în aceasta, cu atenția cuvenită, context în care se determină evaluarea eronată și se impune o evaluare reală a ei, conform legii.

Se reține că în cazul unei oferte ce conține erori minore, care nu modifică în nici un fel clasamentul ofertanților, autoritatea contractantă trebuie să aibă în vedere o corelare rezonabilă între abaterea identificată în cadrul ofertei depuse și gravitatea măsurii adoptate.

Prioritatea autorității contractante trebuia ca, în funcție de răspunsul la clarificări, să determine dacă modifică propunerea tehnică a contestatorului - corectarea unei abateri tehnice minore, respectiv dacă prin aceste corectări se modifică clasamentul și propunerea financiară.

În final, contestatorul solicită admiterea contestației astfel cum a fost formulată.

Prin adresa nr. înregistrată la CNSC cu nr. ... autoritatea contractantă formulează Punct de vedere cu privire la contestația depusă de SRL, precizând următoarele:

În urma analizării propunerilor tehnice, cu privire la oferta depusă de S.R.L. (Contractant) cu ... S.R.L. (Subcontractant), a fost formulată solicitarea de clarificări nr. 636/25.01.2024 cu termen de răspuns 29.01.202, în baza prevederilor Art. 134, alin. (1) și alin. (3) din HG 395/2016.

Analizând adresa de răspuns a S.R.L. (Contractant) cu S.R.L. (Subcontractant) transmis în SEAP în data de 29.01.2024, comisia de evaluare a constatat că răspunsurile la solicitările de clarificări nu au fost concludente, această situație fiind comunicată transparent și detaliat în data de 16.02.2024 în SEAP prin comunicarea nr. 1268/16.02.2024, fiind informat că oferta sa "a fost declarata INACCEPTABILA în baza prevederilor Art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016 întrucât răspunsul la solicitarea de clarificări cu termen de răspuns 29.01.2024 a fost neconcludent. De

asemenea, oferta a fost declarată INACCEPTABILĂ în conformitate cu sancțiunile stipulate în secțiunea „IV.4.2 Modul de prezentare al propunerii financiare” din Fișa de Date a achiziției, coroborat cu prevederile Art. 215, alin. (4) din Legea nr. 98/2016 deoarece nu îndeplinește condițiile de formă aferente elaborării și prezentării acesteia. Oferta a fost declarată NECONFORMĂ în baza prevederilor Art. 215, alin. (5) din Legea 98/2016 - „Oferta este considerată neconformă dacă nu respectă cerințele prezentate în documentele achiziției [...]”. În aceeași adresă au fost prezentate în mod concret și detaliat motivele care au stat la baza adoptării acestei decizii de către comisia de evaluare.

Autoritatea contractantă precizează că singurul ofertant nemulțumit de rezultatul procedurii a fost S.R.L. (Contractant) cu S.R.L. (Subcontractant).

Analizând conținutul Contestației, autoritatea contractantă solicită Consiliului să o respingă ca fiind nefondată, având în vedere următoarele argumente:

În fapt:

Analizând pe fond contestația, autoritatea contractantă alege să trateze în mod separat fiecare din argumentele și solicitările contestatorului:

Cu privire la cerința: 5. Liste de cantități de lucrări - Formular F3 defalcat pentru fiecare asociat / subcontractant implicat în ofertă, conform cu activitățile repartizate prin acordurile de asociere/subcontractare, în cazul în care acestea există.

Comisia de evaluare a ofertelor a constatat că ofertantul S.R.L. (Contractant) cu S.R.L. (Subcontractant) nu a prezentat în Propunerea financiară informații privind modul de îndeplinire al acesteia, prin urmare a fost transmisă o solicitare de clarificare în data de 16.02.2024, după cum urmează:

„4. Precizați modul în care ați îndeplinit cerința din Fișa de date, privind IV.4.2 Modul de prezentare al propunerii financiare: 5. Liste de cantități de lucrări - Formular F3 defalcat pentru fiecare asociat/ subcontractant implicat în ofertă, conform cu activitățile repartizate prin acordurile de asociere/subcontractare, în cazul în care acestea există, indicând paginile din Propunerea financiară depusă unde se regăsesc aceste informații.”

Ofertantul a răspuns în termen, în SEAP, în data de 29.01.2024, ora 16:22, astfel:

„Răspuns: „Punctul 4-Va precizam ca potrivit Acordului de subcontractare între S.C. SRL și S.C. SRL, S.C. SRL va executa un procent de 10% din lucrări, reprezentând:

-Lucrări terasamente, (Terasamente-Deviz Sant 11, pagina 05 din propunerea Financiară), mai puțin operațiuni de transport și utilaje, care raman în sarcina S.C. SRL.”

Comisia a constatat că în răspunsul transmis ofertantul nu a indicat paginile din Propunerea financiară depusă la care să se poată regăsi Liste de cantități de lucrări - Formular F3 defalcat pentru subcontractantul implicat în ofertă, conform cu activitățile repartizate prin acordurile de subcontractare. La paginile indicate există un Formular F3, dar acesta nu este defalcat pentru activitățile subcontractantului.

Consecința neprezentării în forma solicitată a informațiilor obligatorii din cadrul cerinței, nu poate fi decât sancționată, în mod legal, cu respingerea ca neconformă a ofertei operatorului economic.

Altfel spus, comisia de evaluare trebuie să se asigure că ofertele prezentate de operatorii economici țin cont de toate cerințele documentației de atribuire, astfel încât rezultatul procedurii să nu fie viciat de aceștia prin simpla prezumție ca urmare a declarării ca și conformă și câștigătoare a ofertei lor, vor găsi o modalitate prin care să se încadreze în cerințele impuse în documentația de atribuire.

Prin depunerea ofertei se prezumă că ofertantul și-a însușit conținutul întregii documentații de atribuire, deci implicit și cerințele expres detaliate în cadrul secțiunii IV.4.2 „Modul de prezentare al propunerii financiare” din Fișa de date, referitoare la sancțiunile care decurg din neprezentarea informațiilor solicitate, riscul întocmirii ofertei intrând în sarcina acesteia: „• Orice necorelare, omisiune ori neconformitate constatată în privința documentelor ofertei, în raport cu caietul de sarcini ori cu prevederile legislației în vigoare, care nu este un viciu de formă sau abatere tehnică minoră, poate conduce la respingerea ofertei.

Prin urmare, în cazul lipsei unui document aferent propunerii financiare și/sau completarea greșită a unui document ori neprezentarea acestuia în forma solicitată sunt incidente prevederile de mai sus.”

Autoritatea subliniază că în cauză sunt incidente prevederile Art. 215, alin. (4) din Legea nr. 98/2016, conform căreia „(4) Oferta este considerată inacceptabilă dacă nu îndeplinește condițiile de formă aferente elaborării și prezentării acesteia, a fost prezentată de către un ofertant care nu are calificările necesare sau al cărei preț depășește valoarea estimată, astfel cum a fost stabilită și documentată înainte de inițierea procedurii de atribuire, iar această valoare nu poate fi suplimentată.”

Precizează Autoritatea faptul că solicitările de clarificări au fost emise după studierea propunerii financiare a contestatorului de către comisia de evaluare și neidentificarea acestor informații. Deoarece nici ofertantul nu a putut să le identifice în propria sa ofertă, comisia de evaluare a concluzionat că cerința nu a fost îndeplinită.

Pe de altă parte cerința din Fișa de date este foarte clar formulată „5. Liste de cantități de lucrări - Formular F3 defalcat pentru fiecare asociat/subcontractant implicat în ofertă, conform cu activitățile repartizate prin acordurile de asociere/subcontractare, în cazul în care acestea există”, iar asupra acesteia ofertantul nu a avut niciun fel de neclarități la momentul elaborării ofertei, deoarece nu a solicitat clarificări înainte de depunerea ofertei.

Orice argument al ofertantului raportat la această cerință trebuie interpretată prin prisma prevederilor legale, respectiv: Art.133, alin. (2) din HG 395/2016 - „Propunerea tehnică trebuie să corespundă cerințelor minime prevăzute în caietul de sarcini sau în documentul descriptiv.” coroborat cu Art. 137, alin. (3), lit. a) din HG 395/2016 - oferta este considerată neconformă în situația în care „nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini” și Art. 215, alin. (5) din Legea 98/2016 - „Oferta este considerată neconformă dacă nu respectă cerințele prezentate în documentele achiziției [...]”

Cu privire la cerința: 6. Lista cantități cuprinzând consumurile de resurse materiale (Formular C6) - cu nominalizarea furnizorului de materiale. Formularul C6 nu are nominalizat furnizorul de materiale.

Comisia de evaluare a ofertelor a constatat că ofertantul S.R.L. (Contractant) cu S.R.L. (Subcontractant) nu a prezentat în Propunerea financiară Formularul C6 cu nominalizarea furnizorului de materiale, prin urmare a fost transmisă o solicitare de clarificare în data de 16.02.2024, după cum urmează:

„5. Precizați modul în care ați îndeplinit cerința din Fișa de date, privind IV.4.2 Modul de prezentare al propunerii financiare: 6. Lista cantități cuprinzând consumurile de resurse materiale (Formular C6) - cu nominalizarea furnizorului de materiale. Formularul C6 nu are nominalizat furnizorul de materiale.”

Ofertantul a răspuns în termen, în SEAP, în data de 29.01.2024, ora 16:22, astfel: „Punctul 5- Răspundem la solicitarea dvs., prin precizare ca S.C. SRL are contract exclusiv de peste 25 de ani cu Valrom Industrie SRL (principal producător de sisteme de canalizare exterioare, rigole, etc), cu Cipcos Mar Complex SRL (furnizor principal de materiale de construcții), precum și cu toate stațiile principale de producerea betoanelor din Județul (Hidroarges, VSC Comprod, Mahag, etc). Va anexăm Formularul C6 cu nominalizarea furnizorului de materiale. De asemenea va transmitem faptul ca la data prezentării ofertei, deținem în stocul Srl cca 90% din materialele care ar fi de pus în opera.”

Comisia de evaluare constată ca prin transmiterea unor documente împreună cu răspunsul la solicitările de clarificări ofertantul încearcă să remedieze deficiențele constatate de către comisie de evaluare a ofertelor în cadrul propunerii sale financiare, fără ca acest lucru să îi fie solicitat în vreun fel. În acest mod, ofertantul recunoaște faptul că propunerea sa financiară depusă inițial nu a respectat întocmai instrucțiunile din Fișa de date a achiziției.

Cu privire la cerința: 10. *Graficul de plăți previzionat, în corelare cu graficul de lucrări. La elaborarea acestui grafic se va ține cont de următoarele condiții:*

- a) *nu este prevăzută acordarea unui avans;*
- b) *nu se decontează lucrări în avans;*
- c) *se decontează doar materialele puse în operă;*
- d) *termenele de plată sunt cele din contract.*

Ofertantul are obligația de a identifica soluțiile necesare astfel încât derularea contractului să nu sufere sincope în execuție datorate situației sale financiare.

Prin HCL, a fost aprobată finanțarea obiectivului de investiții „Șanț tip pișcot pe strada Valea Fii, Schiaucu-Cioltei, în comuna, Județul, în strânsă corelare cu prevederile bugetare alocate pentru derularea obiectivului de investiții și cu prevederile legale aplicabile. Având în vedere constrângerile bugetare amintite mai sus, luând în considerare și prevederile îndrumarului ANAP privind redactarea cerințelor referitoare la elaborarea graficului fizic, respectiv a graficului valoric de execuție, autoritatea contractată va solicita operatorilor economici ofertanți prezentarea în cadrul propunerii financiare și a unui grafic de plăți,

corespunzător duratei de finanțare a obiectivului de investiții (4 luni). Prin intermediul graficului de plăți se urmărește atât planificarea alocărilor bugetare la nivelul contractului, cât și prezentarea valorii lucrărilor estimate a fi solicitate la plata de către operatorul economic ofertant în perioada de referință, asigurându-se astfel respectarea prevederilor Art. 43A1, alin. (2) din Legea nr. 500/2002 privind Finanțele publice, cu modificările și completările ulterioare, care stipulează că: „În funcție de creditele bugetare aprobate anual, ordonatorii de credite au obligația de a întocmi și de a actualiza, împreună cu prestatorii, executanții și furnizorii, graficele de execuție/livrare, atât fizice, cât și valorice, anexe la contract. Ordonatorii de credite au obligația de a recepționa servicii, lucrări și produse, în limita creditelor bugetare anuale și trimestriale aprobate cu această destinație, în măsura în care au fost executate/livrate servicii, lucrări sau produse, în conformitate cu prevederile contractuale”. În aceste condiții, în funcție de sumele aprobate la începutul anului sau alocate în cursul anului pentru finanțarea obiectivului de investiții, ce vor fi comunicate de către achizitor operatorului economic contractant, acesta din urmă trebuie să prezinte autorității contractante grafice de execuție, fizice și valorice, și grafice de plăți revizuite, corespunzătoare disponibilităților financiare aprobate și să execute lucrările în conformitate cu noile grafice aprobate.

Comisia de evaluare a ofertelor a constatat că ofertantul S.R.L. (Contractant) cu S.R.L. (Subcontractant) nu a prezentat în Propunerea financiară informații privind modul de îndeplinire al acesteia, prin urmare a fost transmisă o solicitare de clarificare în data de 16.02.2024, după cum urmează:

„6. Precizați modul în care ați îndeplinit cerința din Fișa de date, privind 1V.4.2 Modul de prezentare al propunerii financiare: 10. Graficul de plăți previzionat, în corelare cu graficul de lucrări. La elaborarea acestui grafic se va ține cont de următoarele condiții: a) nu este prevăzută acordarea unui avans;

- b] nu se decontează lucrări în avans;
- c] se decontează doar materialele puse în operă;
- d] termenele de plată sunt cele din contract.

Ofertantul are obligația de a identifica soluțiile necesare astfel încât derularea contractului să nu sufere sincope în execuție datorate situației sale financiare.

Prin HCL, a fost aprobată finanțarea obiectivului de investiții „Șanț tip pișcot pe strada Valea Foi, Schiaucu-Cioltei, în comuna, Județul, în strânsă corelare cu prevederile bugetare alocate pentru derularea obiectivului de investiții și cu prevederile legale aplicabile. Având în vedere constrângerile bugetare amintite mai sus, luând în considerare și prevederile îndrumarului ANAP privind redactarea cerințelor referitoare la elaborarea graficului fizic, respectiv a graficului valoric de execuție, autoritatea contractată va solicita operatorilor economici ofertanți prezentarea în cadrul propunerii financiare și a unui grafic de plăți, corespunzător duratei de finanțare a obiectivului de investiții (4 luni). Prin intermediul graficului de plăți se urmărește atât planificarea alocărilor bugetare la nivelul contractului, cât și prezentarea valorii lucrărilor estimate a fi solicitate la plata de către operatorul economic ofertant în perioada de

referință, asigurându-se astfel respectarea prevederilor Art. 431, alin. (2) din Legea nr. 500/2002 privind finanțele publice, cu modificările și completările ulterioare, care stipulează că: „In funcție de creditele bugetare aprobate anual, ordonatorii de credite au obligația de a întocmi și de a actualiza, împreună cu prestatorii, executanții și furnizorii, graficele de execuție/livrare, atât fizice, cât și valorice, anexe la contract. Ordonatorii de credite au obligația de a recepționa servicii, lucrări și produse, în limita creditelor bugetare anuale și trimestriale aprobate cu această destinație, în măsura în care au fost executate/livrate servicii, lucrări sau produse, în conformitate cu prevederile contractuale”. În aceste condiții, în funcție de sumele aprobate la începutul anului sau alocate în cursul anului pentru finanțarea obiectivului de investiții, ce vor fi comunicate de către achizitor operatorului economic contractant, acesta din urmă trebuie să prezinte autorității contractante grafice de execuție, fizice și valorice, și grafice de plăți revizuite, corespunzătoare disponibilităților financiare aprobate și să execute lucrările în conformitate cu noile grafice aprobate, indicând paginile din Propunerea financiară depusă unde se regăsesc aceste informații.”

Ofertantul a răspuns în termen, în SEAP, în data de 29.01.2024, ora 16:22, astfel:

„Punctul 6- Va anexam graficul de plăți previzionat.”

Autoritatea consideră că prin transmiterea unor documente împreună cu răspunsul la solicitările de clarificări, ofertantul încearcă să remedieze deficiențele constatate de către comisia de evaluare a ofertelor în cadrul propunerii sale financiare, fără ca acest lucru să îi fie solicitat în vreun fel.

În acest mod, ofertantul recunoaște faptul că propunerea sa financiară depusă inițial a fost incompletă și nu a respectat întocmai instrucțiunile din Fișa de date a achiziției.

Se menționează că, consecința neprezentării în forma solicitată a informațiilor obligatorii din cadrul cerinței, nu poate fi decât sancționată, în mod legal, cu respingerea ca neconformă a ofertei operatorului economic. Prin corectarea abaterilor constatate în răspunsul la solicitările de clarificări contestatorul dorește evitarea acestei situații și deci modificarea clasamentului stabilit, prin clasarea ofertei sale pe primul loc. Această modalitate de evaluare nu ar fi în concordanță cu principiile care stau la baza atribuirii contractelor de achiziție publică, care impun „tratamentul egal” în evaluarea ofertelor depuse.

Altfel spus, comisia de evaluare trebuie să se asigure că propunerile financiare oferite de operatorii economici țin cont de toate cerințele documentației de atribuire, astfel încât rezultatul procedurii să nu fie viciat de aceștia prin simpla prezumție ca urmare a declarării ca și conformă și câștigătoare a ofertei lor, vor găsi o modalitate prin care să se încadreze în cerințele impuse în documentația de atribuire.

Prin depunerea ofertei se prezumă că ofertantul și-a însușit conținutul întregii documentații de atribuire, deci implicit și cerințele expres detaliate în cadrul secțiunii „Modul de prezentare a propunerii financiare” referitoare la sancțiunile care decurg din neprezentarea informațiilor solicitate, riscul întocmirii ofertei intrând în sarcina acesteia, în cauză fiind incidente prevederile Art. 215, alin. (4) din HG nr. 395/2016, conform cărora propunerea financiară nu îndeplinește condițiile de formă aferente elaborării

și prezentării acesteia, iar comisia de evaluare are obligația de a respinge ofertele neconforme (art. 137 alin. (1) din HG nr. 395/2016).

Autoritatea contractantă susține că oferta contestatorului a fost declarată INACCEPTABILĂ în baza prevederilor Art.134 alin. (5) din HG nr. 395/2016 întrucât răspunsul la solicitarea de clarificări cu termen de răspuns 29.01.2024 a fost neconcludent. De asemenea, oferta a fost declarată INACCEPTABILĂ în conformitate cu sancțiunile stipulate în secțiunea „IV.4.2 Modul de prezentare al propunerii financiare” din Fișa de Date a achiziției, coroborat cu prevederile Art.215, alin. (4) din Legea nr.98/2016 deoarece nu îndeplinește condițiile de formă aferente elaborării și prezentării acesteia. Oferta a fost declarata NECONFORMĂ în baza prevederilor Art. 215, alin. (5) din Legea 98/2016 - „Oferta este considerată neconformă dacă nu respectă cerințele prezentate în documentele achiziției [...]”..

În concluzie, documentația, acceptată implicit de către toți ofertanții, inclusiv de către S.R.L. (Contractant) cu S.R.L. (Subcontractant), le impunea să îi urmeze cu strictețe prescripțiile, sens în care dispune și art. 75 din Legea nr. 98/2016 - ofertantul depune oferta elaborată în conformitate cu informațiile și cerințele prevăzute în documentele achiziției, precum și art. 123 alin. (1) din H.G. nr. 395/2016 privind normele metodologice de aplicare a prevederilor referitoare la atribuirea contractului de achiziție publică/ acordului-cadru din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice - ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile documentației de atribuire. Prin depunerea ofertelor la procedură, se presupune că ofertanții și-au însușit documentația de atribuire fără rezerve, ceea ce înseamnă că nu li se poate scuza nicio abatere de la prescripțiile acesteia, care le sunt opozabile în cel mai mic detaliu.

Analizând Contestația depusă de S.R.L. (Contractant) cu S.R.L. (Subcontractant), autoritatea contractantă observă că nu sunt aduse argumente concrete împotriva motivelor expuse în mod precis pentru care oferta a fost respinsă, ci doar unele considerații generale, care nu pot fi fundamentate cu informații din oferta prezentată.

Pentru motivele invocate mai sus, autoritatea contractantă solicită Consiliului să respingă contestația ca nefondată.

Cu adresa înregistrată la Consiliu sub nr. ..., ... SRL depune Concluzi scrise prin care învederează desconsiderarea totală/ lipsa de interes a autorității contractante față de instituțiile și dispozițiile legale, redate mai jos:

"Legea 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...

Art. 18

(1) *În termen de 5 zile de la data la care a primit contestația, AUTORITATEA CONTRACTANTĂ ARE OBLIGAȚIA de a transmite Consiliului și contestatorului, din oficiu, punctul său de vedere asupra contestației.*

(2) *AUTORITATEA CONTRACTATĂ ARE OBLIGAȚIA DE A TRANSMITE CONSILIULUI, în termenul prevăzut la alin. (1), 5 zile, o copie a dosarului achiziției publice, achiziției sectoriale sau al concesiunii, precum și dovada*

înaintării punctului de vedere către contestator și orice documente considerate edificatoare, cu excepția anunțurilor de participare publicate în SEAP și a documentației de atribuire, atunci când aceasta este disponibilă și poate fi descărcată direct din SEAP.

(3) *Lipsa punctului de vedere nu împiedică soluționarea contestației, în măsura în care s-a făcut dovada comunicării acesteia către autoritatea contractantă.*

Lipsa punctului de vedere al autorității contractante atrage decăderea ei din dreptul de a mai propune probe și de a invoca excepții, în afara celor de ordine publică, dacă legea nu prevede altfel...."

În primul rând, contestatorul sesizează CNSC cu privire la caracterul injust și disproportionat al excluderii ofertei sale, amintind interpretarea dată de către Curtea de Justiție a Uniunii Europene (CJUE) principiului proporționalității din dreptul comunitar, respectiv *"impunerea ca actele instituțiilor să nu depășească limitele a ceea ce este adecvat și necesar în scopul realizării obiectivelor urmărite, înțelegându-se că, în măsura în care este posibilă o alegere între mai multe măsuri adecvate, trebuie să se recurgă la cea mai puțin constrângătoare, iar inconvenientele cauzate nu trebuie să fie disproportionale în raport cu scopurile urmărite".*

În al doilea rând, principiul proporționalității, conform paragraf 3 din Directiva 2014/24 reiese că, atunci când aplică motive facultative de excludere, precum cel care figurează la articolul 57 alineatul (4) litera (a) din această directivă, autoritățile contractante trebuie să fie atente în mod special la principiul proporționalității, luând în considerare, printre altele, caracterul minor al neregulilor săvârșite sau repetarea unor nereguli minore.

Această atenție trebuie să fie chiar mai mare atunci când presupusa neregulă nu afectează clasamentul competiției, iar odată admise clarificările nu creau niciun avantaj subscrisei.

În continuare, analizând modul în care a înțeles să adreseze o solicitare de clarificări contestatoarei, raportat la dispozițiile art. 209 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, potrivit căroră: *„În cazul în care informațiile sau documentele prezentate de către operatorii economici sunt incomplete sau eronate sau în cazul în care lipsesc anumite documente, autoritatea contractantă are dreptul de a solicita într-un anumit termen ofertanților/candidaților clarificări și, după caz, completări ale documentelor prezentate de aceștia în cadrul ofertelor sau solicitărilor de participare",*

Contestatorul apreciază că Autoritatea nu s-a conformat acestei norme legale, deoarece, folosirea sintagmei „unde se regăsește în PT..." , conduce cel mult la localizarea/indicarea paginii/ capitolului din ofertă și nu de a fi prezentate explicații care pot să lămurească anumite aspecte neclare. Or, modul imperativ prin care autoritatea contractantă a solicitat „unde" s-ar regăsi anumite informații în propunerea tehnică a contestatoarei nu poate fi încadrat în prevederile normei legale invocate anterior.

Cu toate acestea, așa cum a arătat pe lângă informațiile inițiale care necesitau completări formale, contestatorul a prezentat și explicații/informații care să susțină conținutul ofertei sale.

Relevantă, pe acest aspect, este și Hotărârea civilă nr. 158/2019 a Curții de Apel Constanța, în conținutul căreia se precizează, printre altele:

„În ce privește respingerea ofertei ca inacceptabilă, Curtea reține că autoritatea contractantă a aplicat în mod greșit prevederile art. 134 alin. 5 din HG nr. 395/2016, de vreme ce solicitarea adresată ofertantei - intimată prin adresa nu îndeplinește condițiile prevăzute de art. 134 alin. din HG nr. 395/2016, în sensul că solicitarea nu este clară și detaliată. Așa cum s-a arătat mai sus, solicitări de genul «unde se găsește» tind la a afla locația chestiunilor în discuție și nu la a lămuri problema conformității propunerii tehnice cu documentația de atribuire.”

În consecință, în condițiile în care autoritatea contractantă are anumite nelămuriri cu privire la conținutul propunerii tehnice a contestatoarei, norma legală invocată anterior îi conferă acesteia dreptul să solicite clarificări, indicând, în mod clar, corespondența cu cerințele documentației de atribuire.

Astfel, față de cele menționate anterior, contestatorul învederează că autoritatea contractantă nu a desfășurat în mod riguros procesul de evaluare a propunerii sale tehnice, așa cum impun dispozițiile art. 127 alin (1) lit. f) din HG nr. 395/2016: „Comisia de evaluare are următoare atribuții: (...) f) verificarea conformității propunerilor tehnice ale ofertanților cu prevederile caietului de sarcini”.

În consecință, contestatorul apreciază că se impune obligarea Autorității în a efectua o analiză concretă a informațiilor prezentate de ofertantă, iar acolo unde, eventual, există neconcordanțe, neclarități etc., să procedeze la aplicarea prevederilor art. 209 alin. (1) din Legea nr. 98/2016 și ale art. 134 alin. (1) din HG nr. 395/2016.

Contestatorul arată că lipsa unor documente care să îmbrace forma unor declarații, nu se poate aprecia că lipsesc informații din ofertă, în condițiile în care acestea există în cadrul ofertei sale.

În final, petentul consideră excesivă decizia autorității contractante, completările sale având un caracter pur formal/ clarificator, care nu impactează derularea contractului ce face obiectul procedurii de atribuire și nici evaluarea ofertelor, în condițiile în care elementele reținute de comisie existau în cadrul ofertei inițiale, acestea necesitând o formă de prezentare declarativă.

În concluzie, autorul contestației solicită admiterea contestației așa cum a fost formulată.

Cu adresa nr., înregistrată la Consiliu sub nr., ... SRL depune Punct de vedere în replică la adresa ...înantată contestatorului la data de, precizând următoarele:

În prealabil, contestatorul reiterează Consiliu desconsiderarea totală/ lipsa de interes a entității contractante față de instituțiile și dispozițiile legale, solicitând aplicarea dispozițiilor art. 18 din Legea 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică.

Astfel, contestatorul subliniază caracterul injust și disproportionat al excluderii ofertei sale, amintind interpretarea dată de către Curtea de Justiție a Uniunii Europene (CJUE) principiului proporționalității din dreptul comunitar, coroborat cu principiul proporționalității, conform paragraf 3 din Directiva 2014/24 reiese că, atunci când aplică motive facultative de excludere, precum cel care figurează la articolul 57 alineatul (4) litera (a)

din această directivă, autoritățile contractante trebuie să fie atente în mod special la principiul proporționalității, luând în considerare, printre altele, caracterul minor al neregulilor săvârșite sau repetarea unor nereguli minore.

Se menționează că această atenție trebuie să fie chiar mai mare atunci când presupusa neregulă nu afectează clasamentul competiției, iar odată admise clarificările nu creau niciun avantaj contestatorului.

Față de acest aspect, se constată de către petent că autoritatea contractantă are o altă înțelegere în interpretarea legii. Contestatorul menționează că oferta sa are prețul cel mai scăzut, impunându-se clasarea pe locul I, în condițiile constatării formalismului excesiv manifestat de autoritatea contractantă, respectiv presupusa lipsă și neindicare a paginilor conținând Formularul 3 defalcat pe asociați/ subcontractori.

De reținut, potrivit legii, faptul că plata contractului se face către ofertant/ lider etc., iar în caz de manifestare expresă se va face către subcontractati, în faza ofertării doar cu voința ofertantului.

Totodată, pe parcursul executării/ derulării contractului, legea permite introducerea de noi subcontractanți, schimbarea procentelor, cu condiția acordului și mai ales cu răspunderea exclusivă a ofertantului.

Tot sub imperiul formalismului excesiv folosirea sintagmei „unde se regăsește în Propunerea Tehnică...” , conduce cel mult la localizarea/ indicarea paginii/ capitolului din ofertă și nu de a fi prezentate explicații care pot să lămurească anumite aspecte neclare.

Contestatorul arătat că pe lângă informațiile inițiale care necesitau completări formale, a prezentat și explicații/ informații care să susțină conținutul ofertei sale.

Referitor la mult invocata Hotărâre a Consiliului Local (HCL), contestatorul precizează că efectul unic constă în aprobarea bugetului anual/ sursei de finanțare, așa încât să poată fi angajată cheltuiala, restul aspectelor fiind accesorii derulării contractului. Astfel, limitele creditelor anuale/ trimestriale sunt ulterioare execuției lucrărilor.

Contestatorul remarcă insistența și confuzia noțiunii de „formă” raportat la informații inițial existente în cadrul ofertei, neglijând eficiența cheltuielii banilor publici și economia bugetară, deziderat național. Condițiile de formă pentru ofertă și acceptare

- sunt impuse uneori, ad validitatem, pentru îndeplinirea unor cerințe de formă pentru încheierea valabilă a contractului;

- forma este văzută ca fiind o condiție „extrinsecă” de validitate a contractului (ne referim, mai cu seamă, la prevederile art. 1240-1245 NCC referitoare la forma contractului);

- considerentul pentru care ambele manifestări de voință care compun mecanismul formării contractului trebuie emise în forma pretinsă de lege pentru validitatea contractului proiectat, conform art. 1187 NCC „Oferta și acceptarea trebuie emise în forma cerută de lege pentru încheierea valabilă a contractului” - dacă, de exemplu, forma cerută de lege pentru contractul proiectat este autentică, sub sancțiunea nulității, oferta de a contracta și acceptarea acesteia trebuie încheiate și ele în formă autentică.

Condițiile ofertei,

-fiind o manifestare de voință, oferta trebuie să îndeplinească toate condițiile generale de validitate ale consimțământului (care trebuie să fie serios, liber și exprimat în cunoștință de cauză, conform art. 1204 NCC);

-în plus, art. 1188 NCC prevede că „O propunere constituie ofertă de a contracta dacă aceasta conține suficiente elemente pentru formarea contractului și exprimă intenția ofertantului de a se obliga în cazul acceptării ei de către destinatar.”

-din această calificare legală la care adăugăm prevederile art. 1187 NCC legate de forma ofertei și acceptării, putem să deducem condițiile esențiale de validitate (n.n. de existență) ale ofertei:

- oferta trebuie să fie completă, adică să cuprindă elementele necesare [„suficiente” în sensul analizat deja cu ocazia prezentării art. 1182 alin. (2) noul Cod Civil - este vorba de „elementele esențiale ale contractului”] pentru realizarea acordului de voințe;

- oferta trebuie să fie fermă, să exprime voința neîndoieinică de a încheia contractul prin simpla ei acceptare, adică să fie neechivocă. Cu alte cuvinte, oferta trebuie să releve intenția ofertantului de a se angaja juridic în cazul unei acceptări. Caracterul neechivoc este dat de lipsa oricăror rezerve legate de conținutul acestei oferte. În acest sens, oferta care include clauza „negociabil”, referitoare la preț sau la alte elemente esențiale ale contractului, nu poate fi considerată ofertă valabilă;

- oferta să fie emisă în forma cerută de lege pentru validitatea contractului proiectat.

Astfel, față de cele menționate anterior, contestatorul învederează că autoritatea contractantă nu a desfășurat în mod riguros procesul de evaluare a propunerii sale tehnice, așa cum impun dispozițiile art. 127 alin (1) lit. f) din HG nr. 395/2006: „Comisia de evaluare are următoare atribuții: (...) f) verificarea conformității propunerilor tehnice ale ofertanților cu prevederile caietului de sarcini”.

În consecință, contestatorul apreciază că se impune obligarea acesteia în a efectua o analiză concretă a informațiilor prezentate de ofertantă, iar acolo unde, eventual, există neconcordanțe, neclarități etc., să procedeze la aplicarea prevederilor art. 209 alin. (1) din Legea nr. 98/2016 și ale art. 134 alin. (1) din HG nr. 395/2016.

Se arată de către contestator faptul că lipsa unor documente care să îmbrace forma unor declarații, nu se poate aprecia că lipsesc informații din ofertă, în condițiile în care acestea există în cadrul ofertei sale. Prin urmare, consideră petentul excesivă decizia autorității contractante, completările sale având un caracter pur formal/ clarificator, care nu impactează derularea contractului ce face obiceiu procedurii de atribuire și nici evaluarea ofertelor, în condițiile în care elementele reținute de comisiei existau în cadrul ofertei inițiale, acestea necesitând o formă de prezentare declarativă.

În încheiere, contestatorul solicită admiterea contestației astfel cum a fost formulată.

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

Analizând documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

COMUNA (PRIMĂRIA), în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura simplificată, online, pentru atribuirea contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect „Șanț tip pișcot pe strada, în Comuna, Județul”, cod CPV 45211200-6. În acest sens a elaborat documentația de atribuire aferentă și a publicat în SEAP anunțul de participare simplificat nr. ..., criteriul de atribuire stabilit fiind „prețul cel mai scăzut”.

În Raportul procedurii nr. 1264/16.02.2024, s-a consemnat depunerea a 6 oferte, respingerea a 4 oferte, printre care și a contestatorului, admisibilitatea celorlalte 2 oferte, precum și desemnarea ofertei depusă de SRL câștigătoare a procedurii de atribuire, locul 1 în clasamentul ofertelor, cu o propunere financiară de 798.803,70 lei fără TVA.

Împotriva rezultatului procedurii de atribuire consemnat în Raportul procedurii nr. 1264/16.02.2024, ... SRL a formulat contestația care formează obiectul dosarului nr.

Analizând susținerile părților, coroborate cu înscrisurile aflate la dosarul cauzei și având în vedere dispozițiile legale în materie, Consiliul urmează să admită contestația SRL, pentru considerentele ce se vor arăta în continuare.

Prin contestația depusă, ... SRL critică decizia autorității contractante de respingere a ofertei sale, considerând-o nelegală și netemeinică.

Potrivit documentelor aflate la dosarul cauzei, Consiliul reține că autoritatea contractantă a adresat o serie de clarificări ofertantului SRL (adresa nr.636/25.01.2024), clarificări la care acesta a răspuns în termen (adresa nr.16/29.01.2024), după cum urmează:

„4. Precizați modul în care ați îndeplinit cerința din Fișa de date, privind IV.4.2 Modul de prezentare al propunerii financiare: 5. Liste de cantități de lucrări - Formular F3 defalcat pentru fiecare asociat/ subcontractant implicat în ofertă, conform cu activitățile repartizate prin acordurile de asociere/subcontractare, în cazul în care acestea există, indicând paginile din Propunerea financiară depusă unde se regăsesc aceste informații.”

Ofertantul a răspuns în termen, în SEAP, în data de 29.01.2024, ora 16:22, astfel:

„Răspuns: „Punctul 4-Va precizam ca potrivit Acordului de subcontractare între S.C. SRL si S.C. SRL, S.C. SRL va executa un procent de 10% din lucrări, reprezentând:

-Lucrări terasamente, (Terasamente-Deviz Sant 11, pagina 05 din propunerea Financiară), mai puțin operațiuni de transport si utilaje, care raman in sarcina S.C. SRL.”

„5. Precizați modul în care ați îndeplinit cerința din Fișa de date, privind IV.4.2 Modul de prezentare al propunerii financiare: 6. Lista cantități cuprinzând consumurile de resurse materiale (Formular C6] - cu nominalizarea furnizorului de materiale. Formularul C6 nu are nominalizat furnizorul de materiale.”

Ofertantul a răspuns în termen, în SEAP, în data de 29.01.2024, ora 16:22, astfel: „Punctul 5- Răspundem la solicitarea dvs., prin precizare ca S.C. SRL are contract exclusiv de peste 25 de ani cu Valrom

Industrie SRL (principal producător de sisteme de canalizare exterioare, rigole, etc), cu Cipcos Mar Complex SRL (furnizor principal de materiale de construcții), precum și cu toate stațiile principale de producerea betoanelor din Județul (Hidroarges, VSC Comprod, Mahag, etc). Va anexam Formularul C6 cu nominalizarea furnizorului de materiale. De asemenea va transmitem faptul ca la data prezentării ofertei, deținem în stocul Srl cca 90% din materialele care ar fi de pus în opera."

„6. Precizați modul în care ați îndeplinit cerința din Fișa de date, privind 1V.4.2 Modul de prezentare al propunerii financiare: 10. Graficul de plăți previzionat, în corelare cu graficul de lucrări. La elaborarea acestui grafic se va ține cont de următoarele condiții: a) nu este prevăzută acordarea unui avans;

b) nu se decontează lucrări în avans;

c) se decontează doar materialele puse în operă;

d) termenele de plată sunt cele din contract.

Ofertantul are obligația de a identifica soluțiile necesare astfel încât derularea contractului să nu sufere sincope în execuție datorate situației sale financiare.

Prin HCL, a fost aprobată finanțarea obiectivului de investiții „Șanț tip pișcot pe strada Valea Foi, Schiaucu-Cioltei, în comuna, Județul", în strânsă corelare cu prevederile bugetare alocate pentru derularea obiectivului de investiții și cu prevederile legale aplicabile. Având în vedere constrângerile bugetare amintite mai sus, luând în considerare și prevederile îndrumarului ANAP privind redactarea cerințelor referitoare la elaborarea graficului fizic, respectiv a graficului valoric de execuție, autoritatea contractată va solicita operatorilor economici ofertanți prezentarea în cadrul propunerii financiare și a unui grafic de plăți, corespunzător duratei de finanțare a obiectivului de investiții (4 luni). Prin intermediul graficului de plăți se urmărește atât planificarea alocațiilor bugetare la nivelul contractului, cât și prezentarea valorii lucrărilor estimate a fi solicitate la plata de către operatorul economic ofertant în perioada de referință, asigurându-se astfel respectarea prevederilor Art. 431, alin. (2) din Legea nr. 500/2002 privind finanțele publice, cu modificările și completările ulterioare, care stipulează că: „În funcție de creditele bugetare aprobate anual, ordonatorii de credite au obligația de a întocmi și de a actualiza, împreună cu prestatorii, executanții și furnizorii, graficele de execuție/livrare, atât fizice, cât și valorice, anexe la contract. Ordonatorii de credite au obligația de a recepționa servicii, lucrări și produse, în limita creditelor bugetare anuale și trimestriale aprobate cu această destinație, în măsura în care au fost executate/livrate servicii, lucrări sau produse, în conformitate cu prevederile contractuale". În aceste condiții, în funcție de sumele aprobate la începutul anului sau alocate în cursul anului pentru finanțarea obiectivului de investiții, ce vor fi comunicate de către achizitor operatorului economic contractant, acesta din urmă trebuie să prezinte autorității contractante grafice de execuție, fizice și valorice, și grafice de plăți revizuite, corespunzătoare disponibilităților financiare aprobate și să execute lucrările în conformitate cu noile grafice aprobate, indicând paginile din Propunerea financiară depusă unde se regăsesc aceste informații."

Ofertantul a răspuns în termen, în SEAP, în data de 29.01.2024, ora 16:22, astfel:

„Punctul 6- Va anexam graficul de plăți previzionat.”

Contrar susținerilor autorității contractante, Consiliul apreciază că răspunsurile SRL la clarificările solicitate sunt concludente și în niciun caz nu modifică oferta prezentată.

Solicitările de clarificare reprezintă instrumente esențiale aflate la dispoziția autorității contractante în scopul edificării acesteia privind situația reală de fapt în ceea ce privește îndeplinirea/ neîndeplinirea de către ofertanți a cerințelor din documentația de atribuire și nu instrumente prin care autoritatea contractantă poate invoca motive artificiale de respingere a ofertelor.

Respingerea unei oferte fără a solicita clarificările necesare pentru evaluarea completă a unei oferte sau fără a lua în considerare răspunsurile la clarificările solicitate, este, în aprecierea Consiliului, o decizie excesivă care ar lipsi de conținut instituția solicitărilor de clarificări, așa cum este reglementată de dispozițiile art.209 din Legea nr.98/2016 coroborate cu dispozițiile art.134 din HG nr.395/2016. Posibilitatea încadrării în situația unei abateri tehnice minore sau în situația viciilor de formă la care fac trimitere dispozițiile art.134 din HG nr.395/2016 poate interveni numai după solicitarea unor clarificări și nu în lipsa acestora.

Ori, în cauză, autoritatea contractantă, contrar dispozițiilor legale din materia achizițiilor publice, a negat în fapt rolul solicitărilor de clarificări și a adresat contestatorului clarificări pur formale, prin care nu a urmărit lămurirea unor aspecte necesare în evaluarea ofertei ci doar a încercat să justifice decizia de respingere a acesteia.

Potrivit dispozițiilor art. 209 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, *„În cazul în care informațiile sau documentele prezentate de către operatorii economici sunt incomplete sau eronate sau în cazul în care lipsesc anumite documente, autoritatea contractantă are dreptul de a solicita într-un anumit termen ofertanților/candidaților clarificări și, după caz, completări ale documentelor prezentate de aceștia în cadrul ofertelor sau solicitărilor de participare”.*

În cauză, modalitatea de formulare a solicitărilor de clarificare prin utilizarea sintagmei „indicarea paginii din propunerea financiară unde se regăsesc informațiile...”, în opinia Consiliului, este cel puțin neadecvată, în condițiile în care clarificările sunt solicitate întrucât informațiile sau documentele prezentate de către operatorii economici sunt incomplete sau eronate sau în cazul în care lipsesc anumite documente, dispozițiile legale permițând clarificarea/completarea acestora, și nu indicarea paginii (sic!) la care, evident, documentele/informațiile nu se regăseau.

Prin urmare, Consiliul apreciază că decizia de respingere a ofertei SRL este excesivă și nu are suport legal, având în vedere și complexitatea ofertei precum și multitudinea informațiilor ce trebuiau incluse în aceasta, raportat la aspectele minore clarificate de ofertant prin răspunsurile transmise autorității contractante.

În consecință, luând în considerare cele mai sus menționate, în temeiul art. 26 alin. (2) lit.a) și b) și alin.(5) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va admite contestația formulată de SRL și va dispune anularea

Raportului procedurii nr. 1264/16.02.2024 și a tuturor comunicărilor subsecvente acestuia precum și continuarea procedurii prin reevaluarea ofertei SRL potrivit motivării, și, ulterior, stabilirea ofertei câștigătoare conform criteriului de atribuire, în termen de 10 zile de la comunicarea prezentei decizii.

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

CONSILIUL DECIDE:

În temeiul prevederilor art. 26 alin. (2) lit. a) și b) și alin. (5) din Legea nr. 101/2016, admite contestația formulată de SRL în contradictoriu cu COMUNA (PRIMĂRIA).

Dispune anularea Raportului procedurii nr. 1264/16.02.2024 și a tuturor comunicărilor subsecvente acestuia.

Dispune continuarea procedurii prin reevaluarea ofertei SRL potrivit motivării, și, ulterior, stabilirea ofertei câștigătoare conform criteriului de atribuire, în termen de 10 zile de la comunicare.

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.