



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C.N.S.C.

Str. Stavropoleos nr.6, Sectorul 3, București, România, CP 030084, CIF 20329980
Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642 Fax. +4 021 8900745 www.cnsc.ro

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) și ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. 1932/C8/2111

Data: 01.11.2019

Prin contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 40076/08.10.2019, depusă de SC ...SRL cu sediul în....., cu sediul ales pentru comunicarea actelor de procedură în ... înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului cu nr., CUI, reprezentată legal de ... - administrator, formulată împotriva rezultatului procedurii emis de SC SRL, cu sediul în comuna, în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii simplificate pentru atribuirea contractului de lucrări având ca obiect „Sistem de ventilație în aria piscinelor aparținătoare SC SRL”, s-a solicitat Consiliului anularea rezultatului procedurii comunicat prin adresa nr. 480 din 27.09.2019, cu privire la decizia de respingere ca neconforma a ofertei contestatoarei, și a tuturor actelor subsecvente acestuia, obligarea autorității la reevaluarea ofertelor depuse în cadrul procedurii și la emiterea unui nou raport al procedurii de atribuire, precum și la plata cheltuielilor de judecată.

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

Consiliul a fost sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația de față, prin care SC ...SRL critică decizia autorității contractante de respingere a ofertei sale, pentru următoarele motive:

La data de 14.08.2019, autoritatea contractantă a publicat anunțul de participare SCN 1050741 cu privire la procedura de atribuire a contractului având ca obiect "Sistem de ventilație în aria piscinelor aparținătoare SC SRL".

Fișa de date și caietul de sarcini prevedeau instalarea sistemului de ventilație prin montarea unei mașini de ventilație și crearea unei uși de acces pentru a putea introduce aparatul în centrala de ventilație. Contestatoarea a depus oferta tehnică și oferta financiară în cadrul termenului limită de depunere a ofertelor.

Prin adresa nr. 480/27.09.2019 autoritatea contractantă a comunicat contestatoarei respingerea ofertei sale deoarece ar fi fost identificate mai multe lipsuri care nu ar putea face obiectul solicitării de completare întrucât nu s-ar încadra în categoria viciilor de forma sau a abaterilor tehnice minore față de ofertă tehnică inițială.

Aceste aspecte omise de către contestatoare, care au fost solicitate în mod explicit în caietul de sarcini cap. 5 „Modul de prezentare a propunerii tehnice” sunt următoarele :

1. Nu este prezentat personalul disponibil și propus pentru realizarea proiectului și nici documente justificative din care să reiasă disponibilitatea și calificarea acestora.

2. Nu sunt prezentate fișele tehnice în conformitate cu cele puse la dispoziția ofertanților (Formularele F5)

3. Nu este prezentată declarația privind perioada de garanție a lucrărilor.

Fața de susținerile autorității contractante, contestatoarea precizează următoarele :

1. Nu este prezentat personalul disponibil și propus pentru realizarea proiectului și nici documente justificative din care să reiasă disponibilitatea și calificarea acestora.

Contrar susținerilor autorității contractante, după cum se observă din propunerea tehnică, contestatoarea a prezentat autorității contractante următoarele :

- la capitolul „Modul de executare a lucrărilor” alin. 3, faptul că se va desemna un reprezentant cu atestat de diriginte de șantier pentru categoria de lucrări de executat, care va supraveghea desfășurarea lucrărilor conform prevederilor contractului. Acesta va avea acces la toate resursele și locațiile unde se va executa contractul;

- la pag. 11 din propunerea tehnică contestatoarea a prezentat organigrama resurselor umane care vor realiza proiectul, cu evidențierea subordonărilor de la coordonatorul de proiect până la echipele de montaj pe fiecare specialitate.

Contestatoarea nu a regăsit în documentele procedurii un anume format în care autoritatea contractanta să fi impus a fi prezentată această organigramă și nici impunerea clară de a fi prezentat într-un anumit fel personalul disponibil și propus pentru realizarea proiectului și documente

justificative din care să reiasă disponibilitatea și calificarea acestora, așa cum s-a precizat în motivele de respingere.

De altfel, o astfel de impunere ar fi fost oricum absolut inutilă și excesivă, atâta timp cât nicio firmă nu ar putea declara că are disponibil într-o anumită perioadă personal, întrucât nu există niciunde precizat în documentația procedurii în sarcina autorității contractante, că atribuirea contractului se va face la o anumită dată și că ordinul de începere a lucrării se va da la o anumită dată.

Mai mult, o astfel de cerință ar ignora întrutotul condițiile economiei de piață și ale mobilității forței de muncă, fiind realmente imposibil de individualizat și asumat identificarea expresă a angajaților implicați în realizarea unei lucrări. În plus, o astfel de cerință ar contraveni dispozițiilor GDPR cu privire la protecția datelor cu caracter personal ale angajaților ofertantului.

Nimeni nu poate pretinde o astfel de desfășurare a alocării de resurse, afară de situația în care nu cunoaște ce înseamnă alocarea dinamică de resurse.

Mai mult, inclusiv în raport de cerințele existente în materia dreptului muncii, organigrama unei societăți nu cuprinde în niciun caz identificarea nominală a fiecărui angajat, ci exclusiv identificarea posturilor în cadrul societății, alocarea efectivă a angajaților pe diferitele posturi fiind exclusiv atributul societății. Prin urmare, lucrarea avută în vedere este una de complexitate mică-medie, sarcina principală și care este și majoritară în prețul ofertat, este alegerea și furnizarea unui echipament corect și performant și apoi montajul acestuia și executarea unor lucrări din diferite specialități, așa cum au fost descrise în listele de cantități de lucrări.

În plus, în ce privește prezentarea calificărilor personalului ce va executa, în susținerea corectitudinii ofertei contestatoarei și a faptului că ea a fost întocmită conform solicitărilor în ceea ce privește și descrierea amănunțită a resurselor umane implicate în executarea contractului (dar nu nominal), contestatoarea subliniază faptul că în propunerea tehnică se regăsește Lista cuprinzând consumurile de mână de lucru, unde sunt descrise toate cele 46 de categorii de lucrători, pe specialități/ calificări, inclusiv cantitatea de muncă (ore) pe care o vor presta.

Sub acest aspect, conduita autorității contractante este nelegală având în vedere că a solicitat prin documentația tehnică „o organigramă a personalului”, iar acum a exclus oferta contestatoarei pentru „neprezentarea documentelor din care să reiasă disponibilitatea și calificarea acestora”, când astfel de elemente nu formau obiectul cerințelor documentației tehnice, fiind practic „fabricate artificial” de către autoritatea contractantă pentru a justifica excluderea contestatoarei.

Rămâne o obligație legală și nu un angajament fără substanță și neimperativ în mod realist aceea de a respecta obligațiile ce țin de legislația muncii, privitor la faptul că fiecare tip de lucrare va fi executată de lucrătorul cu calificarea respectivă și nu se va folosi un zidar pentru a

face instalația electrică, deci nu trebuie dovedit cu niciun alt document justificativ că autoarea contestației va îndeplini obligații legale nefacultative.

Mai mult, contestatoarea consideră că orice lămurire cu privire la personalul ce urma să fie angajat în cadrul lucrării putea fi solicitată de către autoritatea contractantă printr-o eventuală solicitare de clarificări, iar lipsa adresării unei astfel de solicitări anterior excluderii reprezintă o conduită profund nelegală a autorității contractante, pentru argumentele (inclusiv reținute în unanimitate de Consiliul National de Soluționare a Contestațiilor, instanțe și doctrina de specialitate).

2. NU sunt prezentate fișele tehnice în conformitate cu cele puse la dispoziția ofertanților (Formularele F5)

În fapt, este vorba de formularul F5 aferent unui număr de: două fișe tehnice aferente celor două centrale de tratare a aerului; o fișă tehnică aferenta unei centrale de ventilare; două fișe tehnice aferente celor două ventilatoare de exhaustare; patru fișe tehnice aferente celor patru pompe .

Pentru aceste echipamente, autoritatea contractantă a atașat fișele tehnice sumare sub forma formularelor F5 , în care sunt prezentate câteva dintre caracteristicile fiecăruia din echipamentele enumerate, pe prima coloană, iar pe a doua ar fi trebuit redată de ofertant caracteristica similară ofertată.

Pentru redarea caracteristicilor complete ale acestor echipamente, contestatoarea a atașat în propunerea tehnică chiar fișele tehnice detaliate ale produselor, așa cum ele sunt alcătuite de fabricanți.

Din aceste fișe ale fabricanților, rezultă nu doar un scurt extras de caracteristici ci toate caracteristicile tehnice, funcționale, dimensionale ale produselor, astfel contestatoarea apreciază că a răspuns solicitării prin conținutul documentelor atașate, dar nu a răspuns prin forma lor.

În ceea ce privește o fișă tehnică de selecție pentru centrale de tratare, contestatoarea menționează că aceasta rezultă în urma unei selecții computerizate în care programul adună componentele și le alătură alcătuind centrala de tratare a aerului. Firma producătoare ale cărei produse le distribuie contestatoarea – Mekar - Italia, producătoare de centrale de tratare omologate cu certificate de conformitate CE, au certificate și programe de selecție, iar aceste programe nu pot realiza selecția unor centrale neconforme normativelor comunitare, sub aspectul de a fi prevăzute cu un recuperator de căldură .

Prin modul în care a descris centralele de tratare dorite, autoritatea contractantă a precizat o formă constructivă în care o unitate introduce aerul în sala piscinei cu apă sărată și o unitate extrage și aruncă afară aerul din alta parte a sălii piscinei cu apă sărată, fără a se recupera căldură sau frigul din aerul extras și evacuat. Această formă constructivă nu mai este permisă în UE o dată cu intrarea în vigoare a Regulamentului UE nr. 1253/2014 din 07.06.2014.

Pentru acest motiv, contestatoarea a prezentat fișele tehnice ale tuturor componentelor, separate, întrucât în componența unităților dorite, neexistând SRC (secțiunea pentru recuperarea de căldură), acestea nu pot fi selectate cu programul de selecție al producătorului, dar pot fi produse .

Contestatoarea solicită Consiliului să constate că necompletarea Formulelor F5 din omisiune în propunerea tehnică poate fi asimilat viciilor de forma întrucât completarea lor (în sensul art. 135 alin. (3)) este susținută neechivoc de sensul și conținutul altor informații (fișele tehnice ale producătorilor) existente deja în propunerea tehnică .

Sub acest aspect, rațiunea acestei dispoziții legale este tocmai evitarea unei prevalențe absolut nejustificate a formei asupra fondului, ce ar conduce la ignorarea principiului de eficiență a utilizării fondurilor publice în materia achizițiilor.

În situația de față, a exclude propunerea tehnică a contestatoarei pentru un simplu viciu de completare a unor informații ce rezultă în mod evident din alte documente ar însemna excluderea unei propuneri tehnice cu privire la care nu existau îndoieli privind conformitatea, pentru simplul motiv că acea conformitate necesita o analiză sistematică a documentelor depuse, în vederea depășirii viciului de formă existent.

O astfel de conduită ar însemna practic ignorarea esenței propunerii tehnice, adică a conformității acesteia și a caracteristicilor superioare ale produselor oferite, în dauna unor simple inadvertențe formale ce puteau fi suplinite prin existența unui minim de bună-credință al autorității contractante.

Contestatoarea precizează faptul că se găsește sub incidența prevederilor de mai sus, care precizează clar că oferta nu va fi considerată neconformă .

3. Nu este prezentată declarația privind perioada de garanție a lucrărilor.

În susținerea asumării documentației procedurii, în cuprinsul propunerii tehnice, contestatoarea a precizat că oferta este alcătuită în baza caietului de sarcini și a documentației procedurii și proiectului și în calitate de ofertant, se angajează să respecte aceste prevederi. Orice diferență posibilă, nu trebuie interpretată drept o nerespectare a acestor prevederi ci ca o eroare de redactare sau de interpretare, ce va fi corectată pentru a răspunde pe deplin cerințelor procedurii, fără niciun cost suplimentar.

Contestatoarea apreciază că în baza acestei declarații de asumare a cerințelor documentației procedurii, autoritatea contractanta ar fi putut chiar și în cazul existenței unor minime dubii, să solicite contestatoarei clarificarea aspectelor în discuție .

Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor a statuat o practică clară în privința aprecierii că unele masuri de tipul celei supuse prezentei contestații, nu trebuie să aibă un caracter disproporționat și excesiv, raportat la presupusa neconformitate a ofertelor, fiind preferabilă

întotdeauna măsura solicitării de clarificări de confirmare si/sau completare, menite în fond sa aducă lămuririle necesare și să nu restrângă abuziv accesul la procedurile de achiziție publice printr-o interpretare greșită a rigurozității analizei ofertelor .

În acest sens, numeroase decizii ale Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor au stabilit că autoritățile contractante trebuie să aprecieze fondul corect și spiritul de asumare al tuturor condițiilor contractului din care și documentația procedurii este parte (art. 6, pag. 2-3 din Contractul antesemnat de contestatoare, care precizează documentele contractului: caietul de sarcini, propunerea tehnică și propunerea financiară, graficul de îndeplinire a contractului, graficul de plăți).

Astfel, prin asumarea contractului și în plus și declarația citată mai sus apare evident faptul ca autoarea contestației s-a angajat să răspundă tuturor cerințelor autorității contractante, fapt ce ar fi constituit cu atât mai mult un motiv pentru ca autoritatea să solicite clarificări, dacă ar fi avut îndoieli că oferta îi respectă cerințele .

Din practica Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, contestatoarea a reținut că Consiliul consideră obligația autorității de a clarifica toate aspectele ofertei și reține eficiența asumarea prin presemnare a contractului propus. Ori, în contractul procedurii ce face obiectul prezentei contestații sunt incluse în documentele contractului și caietul de sarcini și fișa de date, ceea ce relevă asumarea obligațiilor stabilite de autoritate prin acestea, în lipsa unei precizări contrarii a contestatoarei.

Mai stabilește Consiliul și că o măsură de respingere a ofertei pentru un astfel de motiv este o decizie eronată, disproporționată și că ia în considerare asumarea de către contestatoare a respectării cerințelor caietului de sarcini, asumare pe care contestatoarea făcut-o și prin presemnarea contractului propus dar și prin declarația explicită pe care a menționat-o în propunerea tehnică .

Prin aceste precizări, Consiliul întărește prin decizia sa înțelesul prevederilor Anexei la HG nr. 395/2016, art. 135 alin. (3) , în sens că oferta nu poate fi considerată neconformă, cât timp există omisiuni asociate viciilor de formă, conținutul lor fiind susținut de sensul și conținutul altor informații.

Astfel, Consiliul a clarificat foarte explicit felul în care o autoritate contractantă trebuie să înțeleagă valența dublă de drept dar și de obligație a solicitărilor de clarificări, de care din păcate autoritatea contractantă în procedura de față, nu a ținut cont sau nu a înțeles corect cum să se folosească .

Mai mult, solicitarea de clarificări se impunea cu atât mai mult cu cât autoritatea contractantă nu a indicat nicio pretinsă neconformitate funcțională a echipamentului ofertat, declararea ofertei contestatoarei ca neconformă având la bază exclusiv pretinsa omisiune a contestatoarei de a furniza anumite date/informații suplimentare.

Or, autoritatea contractantă nu poate respinge o ofertă pentru pretinsa lipsă a unor documente de calificare care nu au fost cerute ori pentru neîndeplinirea unor cerințe neprevăzute în documentația de atribuire, concluzie susținută de jurisprudența și doctrina în materie.

Aceste aspecte, adeseori descrise sumar în caietele de sarcini, sunt tratate de fiecare ofertant după înțelesul și experiența sa. Cu toate acestea, în susținerea propunerilor lor, operatorii economici prezintă autorităților contractante propuneri tehnice cu volum mare de informație, reținând ele ca acesta ar fi relevant și necesar edificării. Ori, dacă o propunere tehnică nu ar atinge întocmai și în măsură dorită o anumită chestiune presupusă de autoritatea contractantă esențială, dar neprecizată ca atare de către autoritatea contractanta, se cuvine să existe o disponibilitate a autorității contractante prin solicitarea de juste clarificări cu bună-credință.

Atâta timp cât nu există o descriere amănunțită a prezentării informației în propunerea tehnică, autoritățile contractante nu trebuie în mod greșit să descalifice ofertele fără motive serioase, în loc să selecteze informația care nu ar fi suficient de edificator prezentată și să solicite clarificarea ei, îndeosebi în condițiile: preasumarii contractului de achiziție, constituirii garanțiilor de participare la proceduri, constituirii garanțiilor de bună execuție și mai ales, al condiționării plăților de recepția lucrărilor, care dacă nu ar fi spre satisfacția autorităților contractante, nu ar fi decontate.

Astfel, orice autoritate contractantă are o poziție dominantă în ciclul procedura de atribuire-execuție contract-recepție-decontare, care elimină orice risc de pierdere a controlului asupra respectării nu doar a ceea ce societățile propun în ofertele tehnice, dar și a întregii documentații a procedurii, care este întotdeauna parte din contractul de achiziție asumat necondiționat de ofertanți.

Aceasta, firește, în condițiile în care nu vorbim de precizări în oferta tehnică, contrare celor cerute în documentație, ci doar de precizări eventual insuficiente, omisiuni, care însă nu contrazic documentația procedurii, asumata aprioric de ofertanți. Însă necesitatea corectării/lămuririi oricăror minime neclarități/vicii de formă nu pot constitui temeiuri valide pentru adoptarea unei măsuri atât de dure precum excluderea din cadrul procedurii de atribuire în lipsa unor inițiale solicitări de completare/clarificare, deoarece o astfel de conduită aduce o manifestă atingere principiilor fundamentale în materia achizițiilor publice referitoare la prevalența eficienței în utilizarea fondurilor publice (o propunere tehnică la un standard extrem de ridicat și un raport excepțional calitate-preț, precum cea din prezenta cauză, poate fi desconsiderată pentru un pretins viciu de formă ori o neclaritate extrem de facil de îndreptat) și respectiv la egalitatea de tratament a ofertanților.

Pentru motivele expuse, contestatoarea solicită Consiliului să admită contestația și să dispună anularea actelor autorității.

În drept, contestatoarea își întemeiază contestația pe dispozițiile art. 8, art. 10 și art. 11, art. 19 și 21 din Legea nr. 101/2016, art. 217 din Legea nr. 98/2016, art. 137 din HG nr. 395/2016, precum și toate celelalte dispoziții legale invocate în cuprinsul prezentei contestații.

Prin adresa înregistrată nr. 526/09.10.2019, înregistrată la Consiliu National de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 40324/09.10.2019, autoritatea contractantă transmite punctul său de vedere asupra tardivității contestației, arătând următoarele:

La data de 27.09.2019 autoritatea contractantă a transmis comunicările rezultatului procedurii către ofertanții participanți în cadrul procedurii simplificate, în vederea atribuirii contractului „Sistem de ventilație în aria piscinelor aparținătoare SC SRL” printre acestea și comunicarea rezultatului procedurii cu nr. 480/27.09.2019, către operatorul economic SC ...SRL cu termenul limită pentru formularea unei eventuale contestații stabilit la data de 03.10.2019 conf. art. 8, lit. b) din Legea nr. 101/2016.

SC SRL după comunicările rezultatului procedurii, către ofertanții participanți și după expirarea termenului legal acordat pentru formularea unor eventuale contestații (data de 03.10.2019) a constatat că nu s-a formulat nicio contestație în termenul legal, privind rezultatul procedurii. După aceasta, încadrându-se în termenul legal, ținând cont de nulitatea contractului conform art. 59, alin (1) din Legea nr. 101/2016 a invitat ofertantul câștigător la semnarea contractului la data de 08.10.2019. Tot în aceeași zi, 08.10.2019, a primit prin poștă contestația formulată de către ofertantul SC ...SRL. Autoritatea contractantă după primirea acestei contestații a amânat semnarea contractului fără a aduce atingere nulității absolute a contractului de achiziție publică respectând cele prevăzute la art. 8, alin (4) și (5) din Legea nr. 101/2016.

Examinând adresa transmisă de către ofertant reiese că acesta a formulat contestația la data de 01.10.2019, care se încadrează în termenul legal, însă după verificarea în mai multe rânduri a transiterii și înregistrării contestației la sediul Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, (site-ul www.portal.cnsc.ro) rezultă că acesta nu a fost constituit în termenul legal, contestația fiind înregistrată la sediul Consiliului National de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 40076/08.10.2019.

Luând în considerare termenul limită pentru formularea contestației, ofertantul avea obligația de a depune o contestație la consiliu în termen de 5 zile începând cu ziua următoare luării la cunoștință despre actul autorității contractante considerat nelegal. Dacă calculăm termenele prevăzute pentru formularea unor eventuale contestații din partea ofertantului care se consideră vătămat de decizia adusă de către autoritatea contractantă, și dacă sesizarea Consiliului a fost în data de 08.10.2019, reiese că nu se încadrează în termenul legal și contestația înaintată de ofertantul SC ...SRL se consideră tardivă.

Faptul că ofertantul SC ...SRL nu a sesizat Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor în termenul legal impus de lit. b), alin. (1), art. 8 din Legea nr. 101/2016 autoritatea contractantă consideră tardivă contestația depusă.

Având în vedere cele prezentate, cu rezervarea dreptului de a-și exprima punctul de vedere și pe fondul contestației dacă va fi cazul, autoritatea contractantă solicită Consiliului ca în primul rând să dispună respingerea contestației ca fiind tardiv formulată.

Prin adresa nr. 542/11.10.2019 înregistrată la Consiliu cu nr. 40889/14.10.2019, autoritatea contractantă transmite punctul său de vedere asupra fondului contestației, arătând următoarele:

La data de 27.09.2019 autoritatea contractantă a transmis comunicările rezultatului procedurii către ofertanții participanți la procedura de achiziție publică-procedură simplificată, în vederea atribuirii contractului „Sistem de ventilație în aria piscinelor aparținătoare SC SRL” printre acestea și comunicarea rezultatului procedurii cu nr. 480/27.09.2019, către operatorul economic SC ...SRL cu termenul limită pentru formularea unei eventuale contestații stabilit la data de 03.10.2019 conform art. 8, lit. b) din Legea nr. 101/2016.

În data de 08.10.2019 contestatoarea a transmis spre știință contestația datată la 01.10.2019 și înregistrată la sediul SRL cu nr. 523 / 08.10.2019, prin care contestă decizia comisiei de evaluare.

După comunicările rezultatului procedurii, către ofertanții participanți și după expirarea termenului legal acordat pentru formularea unor eventuale contestații (data de 03.10.2019) autoritatea contractantă a constatat că nu s-a formulat nicio contestație în termenul legal, privind rezultatul procedurii. După aceasta, încadrându-se în termenul legal, ținând cont de nulitatea contractului conform art.59, alin (1) din Legea nr. 101/2016 a invitat ofertantul câștigător la semnarea contractului la data de 08.10.2019. Tot în aceeași zi 08.10.2019 a primit prin poștă contestația formulată de către ofertantul ...SRL. Autoritatea contractantă după primirea acestei contestații a amânat semnarea contractului fără a aduce atingere nulității absolute a contractului de achiziție publică respectând cele prevăzute la art. 8, alin. (4) și (5) din Legea nr. 101/2016.

Examinând adresa transmisă de către ofertant reiese că acesta a formulat contestația la data de 01.10.2019, care se încadrează în termenul legal, însă după verificarea în mai multe rânduri a transiterii și înregistrării contestației la sediul Consiliului National de Soluționare a Contestațiilor (www.portal.cnsc.ro) reiese că acesta nu a fost constituit în termenul legal, contestația fiind înregistrat la sediul CNSC cu nr. 40076/08.10.2019.

Luând în considerare termenul limită pentru formularea contestației, ofertantul avea obligația de a depune o contestație la Consiliul National de Soluționare a Contestațiilor în termen de 5 zile începând cu ziua

următoare luării la cunoștință despre actul autorității contractante considerat nelegal.

Autoritatea contractantă precizează că dacă calculează termenele prevăzute, pentru formularea unor eventuale contestații din partea ofertantului care se consideră vătămat de decizia adusă de către autoritatea contractantă, și dacă ia în considerare că sesizarea Consiliului a fost în data de 08.10.2019, reiese că aceasta nu se încadrează în termenul legal și se consideră tardivă.

Pentru faptul că ofertantul SC ...SRL nu a sesizat Consiliul National de Soluționare a în termenul legal impus de lit. b), alin. (1), art. 8 din Legea nr. 101/2016, consideră că această contestație este depusă tardiv.

Punctul de vedere exprimat pe fondul cauzei:

În ceea ce privește fondul contestației autoritatea contractantă menționează faptul că a derulat procedura de achiziție publică cu respectarea în totalitate a principiilor prevăzute la art. 2, alin (2). În consecință, autoritatea contractantă susține corectitudinea evaluării ofertelor și rezultatul comunicării cuprins comunicare rezultat procedură nr. 480 / 27.09.2019, prin care se ajunge la concluzia finală de respingere a ofertei operatorului economic / contestatoarei, ca fiind neconformă, invocând art. 137, alin (1) și alin (3) lit. a) din HG nr. 395/2016. După studierea contestației depuse de către ofertantul SC ...SRL, autoritatea contractantă susține cele comunicate în comunicarea rezultatului procedurii precizând următoarele:

La primul motiv de respingere constatat de către comisia de evaluare, respectiv *„Nu este prezentat personalul disponibil și propus pentru realizarea proiectului și nici documente justificative din care să reiasă disponibilitatea și calificarea acestora”* contestatorul printre altele afirmă că nu a regăsit în documentele procedurii un anume format în care autoritatea contractantă să fi impus să fie prezentat personalul disponibil și propus pentru realizarea proiectului și nici documente justificative din care să reiasă disponibilitatea și calificarea acestora. În contradictoriu cu cele afirmate de către contestator, autoritatea contractantă citează cerința formulată la nivelul caietului de sarcini capitolul *„MODUL DE PREZENTARE AL PROPUNERII TEHNICE”*, parte integrantă a documentației de atribuire, unde este clar prevăzut următorul aspect:

„Autoritatea contractanta solicita prin acest caiet de sarcini documente privind capacitatea tehnica și profesionala, pentru a se asigura ca operatorii economici dețin resursele umane și tehnice pentru a executa contractul de achiziție la un standard de calitate corespunzător. Documentele justificative vor fi prezentate în cadrul propunerii tehnice trebuie să fie valabile la data prezentării lor. În cazul ofertanților străini se prezintă documente atestări/certificări echivalente emise de instituții similare din tara de rezidenta sau documente emise din tara de rezidenta care certifica competente în acest sens, urmând ca ulterior - până la semnarea contractului - să prezinte documente emise de autoritățile

romane care certifică echivalența certificărilor deținute sau documente care prezintă competențele și capacitatea de exercitare a activității.

Lipsa informațiilor sau prezentarea de informații incorecte/incomplete în conținutul propunerii tehnice ce reprezintă abateri tehnice majore (erori care nu intra în categoria viciilor de forma și care nu sunt în concordantă cu cerințele caietului de sarcini) sau cu normele legale în vigoare va atrage descalificarea ofertei ca neconformă".

Totodată, autoritatea contractantă susține și înțelege motivul comisiei de evaluare în legătură cu nesolicitarea unor completări a acestor lipsuri, în conformitate cu art. 209 alin (1) din Legea nr. 98/2016, de oarece prin acordarea unor eventuale completări solicitate ar fi determinat apariția unui avantaj evident în favoarea ofertantului față de ofertantul calificat, care a prezentat aceste documente. Parcurgând etapele evaluării se observă faptul că, solicitările de clarificări se referă în principal la explicarea/completarea unor documente prezentate și nicidecum la documente, care nu au fost prezentate deloc de către ofertant.

La al doilea motiv de respingere constatat de către comisia de evaluare, respectiv: *„Nu sunt prezentate fișele tehnice în conformitate cu cele puse la dispoziția ofertanților (Formularele F5)"*, autoritatea contractantă precizează faptul că fișele tehnice (formularele F5) puse la dispoziția ofertanților alcătuiesc parte integrantă a documentației de atribuire și a proiectului tehnic elaborat de către proiectantul lucrării. Aceste formulare au fost puse la dispoziția ofertanților pentru a fi completate și prezentate în oferta tehnică în forma prezentată. În contradictoriu, dacă este verificată oferta tehnică a ofertantului contestatoare reiese că, acesta a prezentat niște extrase și fișe de utilaje în limbi străine, în pofida faptului că, la nivelul fișei de date este precizat faptul că limba în care se prezintă ofertele este limba română.

La al treilea motiv de respingere constatat de către comisia de evaluare, respectiv: *„Nu este prezentată declarația privind perioada de garanție a lucrărilor"*, autoritatea contractantă consideră că este o lipsă evidentă creându-se un avantaj incorect în raport cu ceilalți participanți la procedura de atribuire în cazul în care ar fi fost solicitat completarea acestui document.

Concluzionând, autoritatea contractantă susține cele comunicate prin adresa nr. 480/27.10.2019 și consideră în continuare că, oferta operatorului economic SC ...SRL nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini și se consideră respinsă în conformitate cu art. 137, alin. (1) și alin (3) lit. a) din HG nr. 395/2016.

Având în vedere cele de mai sus, autoritatea contractantă solicită Consiliu să dispună respingerea contestației ca fiind tardivă și nefondată.

Urmare a punctului de vedere al autorității contractante, prin adresa înregistrată la Consiliu cu nr. 43458/29.10.2019 SC ...SRL formulează răspuns la punctul de vedere precizând următoarele:

1. Netemeinicia excepției tardivității

Fata de aceasta susținere, contestatoarea arată ca se poate constata termenul trimiterii contestației, plicul fiind depus la poștă la data de 02.10.2019, iar termenul de formulare a contestației urma să expire la data de 03.10.2019.

Contestatoarea invocă dispozițiile art. 183 alin. (1) și (3) din Codul de Procedură Civilă.

Dispozițiile legale sus-citate sunt aplicabile și în cazul procedurii depunerii și soluționării contestației în fata Consiliului, în temeiul art. 68 din Legea nr. 101/2016.

Contestatoarea atașează dovada trimiterii în termen - plicul pe care este înscrisă data depunerii la oficiul poștal la data de 02.10.2019 (în cadrul termenului de depunere a contestației).

Pentru aceste motive, contestatoarea solicită Consiliului să respingă contestația depusă.

2. Netemeinicia susținerilor autorității contractante privind fondul cauzei

2.1 Caracterul nefondat al susținerilor privind lipsa unor documente privind personalul disponibil pentru realizarea proiectului

Fata de susținerea pe fond referitoare la neprezentarea personalului disponibil și propus pentru realizarea proiectului și a documentelor justificative din care sa reiasă disponibilitatea acestuia și calificarea acestuia, contestatoarea arată că autoritatea contractantă nici cu ocazia primirii contestației nu face decât sa ignore cu buna știință cele explicate în contestație și de care trebuia sa tina cont și în cursul procesului de evaluare.

Este evident obligația autorităților contractante de a se edifica corect și complet asupra ofertelor primite și de a nu aplica măsuri excesive, disproporționate, precum respingerea ofertelor, când are la îndemâna instrumentul solicitării de clarificări.

Adresarea unei solicitări de clarificare, în ipoteza oricărei neclarități a autorității contractante, se impunea cu atât mai mult cu cât în oferta a fost prezentat detaliat modul de asigurare al resurselor umane, astfel încât o posibila solicitare de clarificări se încadra exact în prevederile legale referitoare la natura clarificărilor - de completare și cu atât mai mult cu cât în oferta contestatoarei au fost prezentate cele cerute de autoritatea contractantă iar aceasta, prin caietul de sarcini nu stabilise un anume format în care să fie prezentate, astfel că aprecierea lor se face în mod obligatoriu prin conținut, iar nu prin formă.

În propunerea tehnică aflată la dosarul cauzei, contestatoarea a prezentat autorității contractante următoarele :

- faptul ca se va desemna un reprezentant cu atestat de diriginte de șantier pentru categoria de lucrări de executat, care va supraveghea desfășurarea lucrărilor conform prevederilor contractului. Acesta va avea acces la toate resursele și locațiile unde se va executa contractul ;

- organigrama resurselor umane care vor realiza proiectul, cu evidențierea subordonărilor de la Coordonatorul de proiect până la Echipa de montaj pe fiecare specialitate.

Contestatoarea precizează că nu a regăsit în documentele procedurii un anume format în care autoritatea contractantă să fi impus să fie prezentată organigrama și nici impunerea clară de a fi prezentat într-un anumit fel personalul disponibil și propus pentru realizarea proiectului și documente justificative din care să reiasă disponibilitatea și calificarea acestora.

În ce privește prezentarea calificărilor personalului ce va executa lucrarea contestatoarea menționează că în propunerea tehnică se regăsește Lista cuprinzând consumurile de mână de lucru, unde sunt descrise toate cele 46 de categorii de lucrători, pe specialități / calificări, inclusiv cantitatea de munca (ore) pe care o vor presta.

Rămâne o obligație legală iar nu un angajament aceea de a respecta obligațiile ce țin de legislația muncii, privitor la faptul că fiecare tip de lucrare va fi executată de lucrătorul cu calificarea respectivă și nu se va folosi un zidar pentru a face instalația electrică, deci nu trebuie dovedit cu niciun alt document justificativ că aceasta își va îndeplini obligațiile legale nefacultative.

Specificarea în punctul de vedere a prevederilor aplicabile ofertanților străini, nu are nicio relevanță întrucât doar acestora le este impus să prezinte „documente ATESTATI/CERTIFICARI echivalente, emise de...”.

Autoritatea contractantă înțelege greșit și limitativ rostul și rolul solicitărilor de clarificări, cu atât mai mult a celor de completare, întrucât din felul în care susține că prin cerere de clarificări ar fi acordat un avantaj ofertantului, rezulta că autoritatea contractantă ignoră complet instrumentul clarificării și mai mult, ignoră principiul eficienței economice, al competitivității, al accesului liber la procedurile de achiziție și al nediscriminării.

Mai mult, autoritatea contractantă susține faptul că lipsa unui document nu poate fundamenta o solicitare de clarificare/completare, întrucât ar genera un avantaj injust ofertantului. Însă autoritatea contractantă omite să explice care este documentul ce nu a fost depus de contestatoare și se limitează la simple susțineri teoretice.

2.2 Netemeinicia susținerilor privind neprezentarea fișelor tehnice

Legat de neprezentarea fișelor tehnice (Formularele F5), contestatoarea arată că autoritatea contractantă desconsideră cu rea intenție valoarea tehnică a documentației prezentate, recunoscând că autoarea contestației a prezentat „extrase și fișe de utilaje în limbi străine”. Aceste fișe, nu pot fi desconsiderate iar ele sunt adesea generate de programe de dimensionare sau sunt fișe de catalog ale producătorilor, care conțin mărimi fizice exprimate accesibil oricărui inginer - de regula cifre și unități de măsură.

În plus, contestatoarea arată că formularele cerute de autoritatea contractantă conțineau mult mai puține date, pe care aceasta le-a confirmat, astfel ca adăugarea de alte documente cu caracter tehnic peste conținutul formularelor solicitate nu poate fi reținută ca sancționabilă, indiferent de limba în care s-a prezentat.

Autoritatea contractantă nu ia în considerare susținerile din contestație, în care SC ...SRL a arătat că formularul F5 conținea: două fișe tehnice aferente celor doua centrale de tratare a aerului; o fișă tehnică aferenta unei centrale de ventilare; două fișe tehnice aferente celor doua ventilatoare de exhaustare; patru fișe tehnice aferente celor patru pompe .

Pentru aceste echipamente, autoritatea contractanta a atașat fișele tehnice sumare sub forma formularelor F5.

Contestatoarea s-a conformat solicitării autorității contractante, astfel că pentru redarea caracteristicilor complete ale acestor echipamente, aceasta a atașat în propunerea tehnică chiar fișele tehnice detaliate ale produselor așa cum ele sunt alcătuite de fabricanți.

Din aceste fișe ale fabricanților, rezulta nu doar un scurt extras de caracteristici, ci toate caracteristicile tehnice, funcționale, dimensionale ale produselor.

În ce privește o fișă tehnică de selecție pentru centrale de tratare, contestatoarea menționează că aceasta rezulta în urma unei selecții computerizate în care programul aduna componentele și le alătură alcătuind centrala de tratare a aerului

Prin felul în care a descris centralele de tratare dorite, autoritatea contractantă a precizat o forma constructivă în care o unitate introduce aerul în sala piscinei cu apa sărata și o unitate extrage și aruncă afară aerul din alta parte a salii piscinei cu apă sărata, fără a se recupera căldura sau frigul' din aerul extras și evacuat . Aceasta forma nu mai este permisă în UE odată cu intrarea în vigoare a Regulamentului UE Nr 1253/2014 din 07.06.2014.

Contestatoarea solicită Consiliului să constate faptul că prin necompletarea Formularelor F5 din omisiune, acest fapt poate fi asimilat viciilor de forma întrucât completarea lor este susținuta neechivoc de sensul și conținutul altor informații existente deja în propunerea tehnică.

1.3 Termenul de garanție

Contestatoarea reiterează motivele expuse în contestație.

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

SC SRL a inițiat procedura simplificata în vederea atribuirii contractului de lucrări având ca obiect „Sistem de ventilație în aria piscinelor aparținătoare SC SRL”, prin publicarea, în SICAP, a anuntului de participare simplificat nr. SCN 1050741 din 14.08.2019. Valoarea estimată a contractului de lucrari este de 944.035,98 lei, fără TVA, iar criteriul de atribuire este „prețul cel mai scăzut”.

Decizia privind rezultatul procedurii de atribuire i-a fost comunicată SC ...SRL prin adresa nr. 480 din 27.09.2019, în care se arată că oferta sa a fost respinsă ca neconformă, în baza art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016, deoarece nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini, respectiv: - nu este prezentat personalul disponibil și propus pentru realizarea proiectului și nici documente justificative din care reiese disponibilitatea și calificarea acestora; - nu sunt prezentate fișele tehnice în conformitate cu cele puse la dispoziția ofertanților (formularele F5); - nu este prezentată declarația privind perioada de garanție a lucrărilor. În adresă, autoritatea menționează că solicitarea unor eventuale completări ale propunerii tehnice ar conduce la apariția unui avantaj evident în favoarea acestei societăți, precum și la afectarea respectării principiului tratamentului egal, dar și că solicitarea unor eventuale completări (care nu se încadrează în categoria viciilor de formă) ar conduce la nerespectarea dispozițiilor art. 135 alin. (1) și (3).

Împotriva acestei decizii a autorității contractante, SC ...SRL a înaintat Consiliului contestația de față (consemnând cauțiunea în valoare de 18.880,72 lei, cu recipisa de consemnare nr. 205816613/1 din 21.10.2019, emisă de CEC Bank SA – Sucursala Gara de Nord), solicitând anularea rezultatului procedurii comunicat prin adresa nr. 480 din 27.09.2019, cu privire la decizia de respingere ca neconforma a ofertei sale, și a tuturor actelor subsecvente acestuia, obligarea autorității la reevaluarea ofertelor depuse în cadrul procedurii și la emiterea unui nou raport al procedurii de atribuire, precum și la plata cheltuielilor de judecată.

În temeiul art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, Consiliul trebuie să se pronunțe mai întâi asupra excepțiilor de procedură și de fond, iar, când se constată că acestea sunt întemeiate, nu mai procedează la analiza pe fond a cauzei.

Față de excepția tardivității contestației, invocata de autoritatea contractanta, care susține că sesizarea Consiliului s-a făcut în afara termenului stabilit la art. 8 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016, acesta reține că actul atacat a fost cunoscut societății în data de 27.09.2019, astfel încât termenul legal de contestare, stabilit în funcție de valoarea estimată a achiziției, prin dispoziția de la art. 8 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016, de 5 zile, s-a împlinit la data de 02.10.2019.

Contestația a fost înregistrată la emitent în data de 01.10.2019 și a fost transmisă Consiliului prin poștă, în data de 02.10.2019, potrivit ștampilei oficiului poștal de expediere aplicată pe plicul ce conținea contestația.

Potrivit art. 183 din Codul de Procedura Civilă, "(1) *Actul de procedură, după înăuntru termenului prevăzut de lege prin scrisoare recomandată la oficiul poștal sau după la un serviciu de curierat rapid ori la un serviciu specializat de comunicare ori trimis prin fax sau e-mail, este socotit a fi făcut în termen.* (3) *În cazurile prevăzute la [alin. \(1\)](#) și [\(2\)](#), recipisa oficiului poștal, precum și înregistrarea ori atestarea făcută, după*

caz, de serviciul de curierat rapid, de serviciul specializat de comunicare, de unitatea militară sau de administrația locului de deținere, pe actul depus, precum și mențiunea datei și orei primirii faxului sau a e-mail-ului, astfel cum acestea sunt atestate de către calculatorul sau faxul de primire al instanței, servesc ca dovadă a datei depunerii actului de către partea interesată.”

Prin urmare, văzând că SC ...SRL i-a transmis contestația sa, prin poștă, depunând plicul la oficiul poștal de transmitere în data de 02.10.2019, ultima zi a termenului de contestare, Consiliul stabilește caracterul nefondat al excepției invocate de autoritate, respingând-o ca atare și continuând analiza pe fondul acestei cauze.

Verificând legalitatea deciziei autorității contractante de a respinge oferta depusa de SC ...SRL, din examinarea actelor emise în aplicarea procedurii și din susținerile părților, Consiliul reține că propunerea tehnica a acestei societăți nu a făcut obiectul unei evaluări care să necesite clarificarea unor prevederi ale acesteia.

Parcurend considerentele autorității contractante în luarea deciziei sale, apărările acesteia expuse în punctul de vedere la contestație și motivele supuse atenției Consiliului de către contestatoare, în atacarea deciziei de respingere, acesta stabilește că, în mod real, aspectele pentru care societatea a fost respinsă din competiție vizează modul de prezentare a propunerii tehnice care, așa cum reiese din documentele cauzei, ar fi trebuit clarificată cu autoarea ei, în vederea stabilirii conformității acesteia.

În atari condiții, Consiliul reține că, în exercitarea atribuțiilor conferite de legiuitor, membrii comisiei de evaluare sunt ținuti să efectueze o analiză riguroasă a ofertelor primite în cadrul procedurii, modul de desfășurare al procesului de analizare fiind necesar să rezulte în mod clar din documentele întocmite de aceștia.

Consiliul reține că, potrivit dispozițiilor art. 133 din HG nr. 395/2016, comisia de evaluare are obligația de a analiza și de a verifica fiecare ofertă atât din punct de vedere al elementelor tehnice propuse, cât și din punct de vedere al aspectelor financiare pe care le implică (alin. 1), iar propunerea tehnică trebuie să corespundă cerințelor minime prevăzute în caietul de sarcini sau în documentul descriptiv (alin. 2).

Evident că o astfel de verificare trebuie să fie reală și temeinică, or, din actele emise în aplicarea procedurii și depuse la dosarul cauzei de către autoritatea contractantă, nu rezultă îndeplinirea acestei obligații a comisiei de evaluare, cu atât mai mult cu cât, din considerentele autorității contractante reiese faptul că o astfel de verificare era necesară.

În mod similar, autoritatea nu și-a îndeplinit obligația prevăzută la art. 134 alin. (1) din HG nr. 395/2016, respectiv aceea de a stabili care sunt clarificările și completările formale sau de confirmare, necesare pentru evaluarea propunerii tehnice a societății contestatoare.

Este de notorietate că evaluarea ofertelor depuse într-o procedură de achiziție publică reprezintă o activitate complexă a comisiei de

evaluare care este ținută la a se edifica pe deplin, atât ca urmare a analizării ofertelor, cât și ca urmare a eventualelor solicitări de clarificări cerute autoarelor acestora, asupra caracterului admisibil al ofertelor, respectiv asupra modului în care acestea răspund întru-totul necesităților de achiziție ale autorității contractante, așa cum sunt descrise în documentația de atribuire. Evaluarea ofertelor nu este un proces formal, în care, eventual, comisia de evaluare constată existența ofertelor, fără a face o analiză temeinică a conținutului acestora. Or, în cauza aflată în soluționare, tocmai derularea unei asemenea verificări temeinice a propunerii tehnice aparținând contestatoarei nu a fost realizată, cu atât mai mult cu cât necesitatea acestei verificări se impune cu forța evidenței din motivele de respingere expuse în adresa contestată.

Or, pe lângă încălcările legale amintite, Consiliul are în vedere și necesitatea respectării de către autoritate și a principiilor transparenței și asumării răspunderii. Astfel, procesul de evaluare a ofertelor, alături de rigurozitate și legalitate trebuie să fie și transparent, respectiv să poată fi facil verificată respectarea drepturilor și obligațiilor părților angrenate în procesul de achiziție publică. Or, prin lipsa a unei veritabile verificări și evaluării a propunerii tehnice a societății, autoritatea contractantă nu asigură tocmai acest caracter transparent al activității sale.

Alături de considerentele expuse, Consiliul reține și dispozițiile art. 134 și 135 din HG nr. 395/2016, care reglementează instituția clarificării/completării ofertei, respectiv condițiile în care aceasta trebuie realizată și limitele până la care se poate interveni asupra ofertelor inițial depuse ca urmare a clarificării/completării cerute de autoritatea contractantă.

Necesitatea clarificării/completării ofertei se impune cu atât mai mult cu cât specificul obiectului achiziției, ori modul de întocmire a documentației de atribuire determină variații notabile între oferte, având ca sursă posibilitatea autoarelor acestora de a interveni în maniera proprie în satisfacerea necesităților de achiziție ale autorității. În atare situație, autoritatea contractantă urmează ca, în stabilirea admisibilității ofertelor primite, să aibă în vedere și caracterul particular al fiecăreia, evaluarea și clarificarea acestora neavând ca scop uniformizarea lor, ci doar verificarea modului în care răspund necesităților autorității contractante și exigențelor legale ale procesului de achiziție publică.

Consiliul nu va reține în soluționare considerentele autorității, din adresa de comunicare a rezultatului procedurii contestată (care motivează faptul că societății nu i-au fost cerute clarificări cu privire la oferta prezentată), deoarece prin prevederea de la art. 134 alin. (1) din HG nr. 395/2016, legiuitorul a reținut în sarcina comisiei de evaluare *„obligația de a stabili care sunt clarificările și completările formale sau de confirmare, necesare pentru evaluarea fiecărei solicitări de participare/oferte”*, situație în care conduita stabilită de lege nu reprezintă o opțiune a comisiei de evaluare, ci o obligație care trebuie îndeplinită.

De asemenea, potrivit 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, cu respectarea principiilor tratamentului egal și transparenței.”*

Este de interes a se reține aici și faptul că întreaga reglementare a domeniului achizițiilor publice, cu toate drepturile și obligațiile prevăzute părților implicate în acest proces, au ca prim scop asigurarea respectării principiilor statuate la art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, principii printre care se regăsește și acela al proporționalității, înțeles ca fiind egala măsură între ceea ce se cere și ceea ce se oferă, respectiv între ceea ce se face și cum se sancționează.

Pe de altă parte, nu se poate reține în speță ipoteza avută în vedere de legiuitor prin textul art. 209 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 (*“Autoritatea contractantă nu are dreptul ca prin clarificările/completările solicitate să determine apariția unui avantaj evident în favoarea unui ofertant/candidat.”*), deoarece exercitarea unui drept prevăzut de lege (art. 209 alin. 1 din lege) și îndeplinirea unei obligații legale (art. 134 alin. 1 din HG nr. 395/2016) nu pot fi apreciate chiar de legiuitor ca fiind de natură să determine apariția unui avantaj evident în favoarea unui ofertant. Ipoteza prevăzută la art. 209 alin. (2) din lege intervine în momentul în care exercitarea de către autoritatea contractantă a dreptului său se realizează cu încălcarea a ceea ce este adecvat și cu atingerea principiilor tratamentului egal, transparenței și chiar proporționalității.

Cât privește întinderea și complexitatea unei posibile intervenții ulterioare a ofertantei asupra propunerii sale tehnice, prin intermediul clarificării acesteia la cererea autorității contractante, Consiliul reține dispozițiile exprese ale art. 134 alin. (6) – (9) coroborate cu cele ale art. 135 din HG nr. 395/2016.

Văzând explicațiile aduse ofertei sale de către SC ...SRL, prin contestația înaintată Consiliului, acesta constată că acestea reprezintă veritabile informații de clarificare a ofertei, de unde rezultă necesitatea ca autoritatea contractantă să își fi îndeplinit obligația de clarificare prevăzută la art. 134 alin. (1) din HG nr. 395/2016.

Astfel, cu privire la caracterul concludent sau nu al acestor clarificări, cât și referitor la im/posibilitatea de primire a lor prin aplicarea dispozițiilor art. 134 alin. (6) – (9) coroborate cu cele ale art. 135 din HG nr. 395/2016, este chemată să se pronunțe, mai întâi, comisia de evaluare din cadrul autorității contractante, în activitatea sa de legală și completă analiză și evaluare a ofertei primite, considerentele expuse în finalul adresei de comunicare contestată în prezent putând fi susținute, în mod legal, dacă este cazul, abia după parcurgerea tuturor etapelor legale

de examinare a ofertei de către autoritate și după îndeplinirea întregului set de drepturi și obligații pe care legea le-a stabilit pentru și în sarcina participanților la procesul de achiziție, în egală măsură autoritate contractantă și ofertanți.

În atare condiții, Consiliul stabilește că evaluarea ofertei prezentată de SC ...SRL nu s-a realizat în mod corect și complet, respingerea acesteia, în condițiile analizate, fiind prematură.

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept evocate, în baza art. 26 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, Consiliul urmează să admită contestația depusă de SC ...SRL și să anuleze actele autorității contractante privind decizia referitoare la oferta SC ...SRL, precum și comunicarea privind această decizie.

În baza art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va obliga autoritatea contractantă ca, în termen de 15 zile de la primirea deciziei Consiliului, cu respectarea prevederilor legale și a celor evocate în motivare, să reanalizeze oferta depusă de SC ...SRL.

În baza art. 26 alin. (9) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va obliga autoritatea contractantă la plata către SC ...SRL a sumei de 3.000 lei, reprezentând contravaloarea serviciilor juridice de redactare contestație, studiu înscrisuri și redactare punct de vedere (conform factura seria HG nr. 06 din 15.10.2019 și ordin de plată bancară nr. IK91028135809772 din 28.10.2019).

Cererea contestatoarei de a depune concluzii oral în fața Consiliului va fi respinsă având în vedere că probele depuse la dosarul cauzei au format convingerea Consiliului cu privire la cauza supusă soluționării, stabilirea unui termen pentru depunerea de concluzii oral în cauză ducând la prelungirea nejustificată a termenului de soluționare a prezentei contestații.

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

CONSILIUL DECIDE:

Respinge excepția invocată în cauză de către autoritatea contractantă.

Admite contestația depusă de SC ...SRL în contradictoriu cu SC SRL.

Anulează actele autorității contractante privind decizia referitoare la oferta SC ...SRL, precum și comunicarea privind această decizie.

Obligă autoritatea contractantă ca, în termen de 15 zile de la primirea deciziei Consiliului, cu respectarea prevederilor legale și a celor evocate în motivare, să reanalizeze oferta depusă de SC ...SRL.

Obligă autoritatea contractantă la plata către SC ...SRL a sumei de 3.000 lei.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

Împotriva ei se poate formula plângere, în termen de 10 zile lucrătoare de la comunicare pentru părțile cauzei, respectiv de la data luării la cunoștință de către alte persoane vătămate, în temeiul art. 29 din Legea nr. 101/2016.

PREȘEDINTE,

.....

MEMBRU,

.....

MEMBRU,

.....

Redactată în 4 exemplare, conține 20 pagini.