

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

DECIZIE

Nr. ... / ... / ...

Data: ...

Prin contestația nr. ..., înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. ..., depusă de ...SRL, cu sediul în ..., CUI ..., număr de înregistrare în registrul comerțului ..., reprezentată de domnul ... - administrator, privind procedura simplificată pentru atribuirea contractului de lucrări „Execuție lucrări suplimentare la obiectivul de investiții: «...» municipiul ...”, cod CPV 45233120-6, cu data-limită de depunere a ofertelor 06.09.2023, anunț de participare nr. ..., organizată de ..., cu sediul în ..., în calitate de autoritate contractantă, contestatoarea a solicitat anularea respingerii ofertei asocierii sale și obligarea autorității la reevaluarea ofertelor.

**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 ofertantul asociat ...SRL reclamă decizia autorității contractante ... de respingere ca inacceptabilă a ofertei asocierii sale, în cadrul procedurii de atribuire menționată în partea introductivă, învederând în motivare că procedurile tehnice au fost adăugate în mod inadvertent și nu au afectat în niciun fel capacitatea ofertantului de a îndeplini obiectivul licitației. În elaborarea propunerii tehnice s-au adăugat, din eroare, unele proceduri tehnice suplimentare, nerelevante pentru obiectul contractului.

Referitor la răspunsurile pe care autoritatea „le consideră neconcludente, deoarece rezultă în mod clar faptul că ofertantul nu a respectat cerințele documentației de atribuire”, contestatoarea precizează:

- la afirmația autorității: „trebuia să prezinte în mod succint, exact și specific lucrările ce urmează să fie executate”, toate lucrările menționate au fost comprehensiv detaliate în propunerea tehnică;

-la afirmația: „trebuia să prezinte propunerea tehnică astfel încât să se asigure posibilitatea verificării corespondenței propunerii tehnice cu specificațiile tehnice prevăzute în cadrul caietului de sarcini”, propunerea sa tehnică a fost întocmită în conformitate cu cerințele exprese specificate în formularul T din documentația de atribuire;

-la afirmația: „prin propunerea tehnică prezentată, Ofertantul trebuia să demonstreze că a înțeles corect cerințele din caietul de sarcini și că soluția sa tehnică prezentată îndeplinește întru totul aceste specificații”, consideră că a înțeles cerințele caietului de sarcini;

-la afirmația: „prin propunerea tehnică prezentată, Ofertantul face referire la categorii de lucrări fără nicio legătură cu categoriile care urmează a fi realizate în contract”, evidențiază că aceste proceduri tehnice adiționale nu ar fi putut influența capacitatea sa de a îndeplini obiectivul licitației;

-la afirmația: „propunerea tehnică prezentată conține multiple erori”, contestatoarea este de părere că oferta sa nu conține erori, întrucât autoritatea nu i-a solicitat clarificări suplimentare pentru a identifica specific în ce constau aceste erori;

- la afirmația: „Totodată, ofertantul nu a răspuns la solicitarea de clarificare din aceeași adresă nr. 101160/04.10.2023 cu privire la PROCEDURA TEHNICĂ DE EXECUȚIE EXECUTAREA INSTALAȚIILOR ELECTRICE”, contestatoarea menționează că, dintr-o regretabilă eroare materială, în răspunsul la solicitarea de clarificare evocată mai sus s-a redactat de două ori „Referitor la solicitarea A.C. privind Procedura tehnică de execuție pentru executarea instalațiilor sanitare” deși ultima trebuia să conțină termenul „electrice”;

- la afirmația: „În ceea ce privește răspunsul la solicitarea de clarificări nr 2, comisia de evaluare îl consideră neconcludent deoarece ofertantul a prezentat graficul de execuție al lucrărilor fără să țină cont de toate activitățile pe care acesta le-a detaliat în propunerea tehnică depusă, unde sunt descrise atât trasarea lucrărilor, cât și organizarea de șantier, încălcând astfel prevederile documentației de atribuire: Caietul de sarcini SECȚIUNEA V - CERINȚELE ACHIZITORULUI PRMND PREZENTAREA OFERTEI capitolul I PREZENTAREA PROPUNERII TEHNICE și Fișa de date, Secțiunea IV. 4.1 Modul de prezentare al propunerii tehnice, d) Graficul de execuție a lucrărilor se va realiza ținând cont de activitățile detaliate în memoriul tehnic”, contestatoarea menționează:

a) referitor la activitatea organizare de șantier, în listele de cantități este prevăzută doar taxa de depozit ecologic și nu activitatea organizare de șantier;

b) referitor la activitatea de trasare a lucrărilor, a întocmit graficul ținând cont de lucrările pe care le-a considerat principale, deoarece autoritatea nu a specificat în documentație care lucrări sunt necesare să fie incluse în grafic.

În situația în care oferta nu ar fi fost declarată inacceptabilă, ea ar fi fost mult mai avantajoasă din punct de vedere financiar decât a câștigătoarei.

În documentul „Parte scrisă instalații electrice” din documentația încărcată în SEAP de autoritate se menționează la pct. 15 - Diverse: „instalațiile electrice prevăzute în documentație se vor realiza de electricieni calificați, angajați ai unei unități atestate ANRE pentru executarea instalațiilor electrice de până la 1 kV inclusiv”. Autoritatea specifică în continuare „minim atestat de tip B”, însă potrivit art. 8 lit. e) din Regulamentul pentru atestarea operatorilor economici care proiectează, execută și verifică instalații electrice, atestat de tip B înseamnă *„proiectare și execuție de instalații electrice exterioare/interioare pentru incinte/construcții civile și industriale, bransamente aeriene și subterane la tensiunea nominală de 0,4 kV”*, în timp ce în partea scrisă instalații electrice se specifică necesitatea unei firme autorizate pentru executarea instalațiilor electrice de până la 1 kV, deci atestat tip C2A. Ofertantul declarat câștigător deține doar atestat de tip B, ceea ce contravine cerințelor tehnice ale licitației.

În punctul său de vedere nr. ... asupra contestației, înregistrat la Consiliu cu nr. ..., autoritatea contractantă susține în apărare că procedura de atribuire s-a desfășurat în conformitate cu legislația și principiile care guvernează achizițiile publice, iar decizia comisiei de evaluare este temeinică și legală.

Prin adresa nr. ..., comisia de evaluare a ofertelor a solicitat contestatoarei:

„În Fișa de date, Secțiunea IV.4.1 Modul de prezentare al propunerii tehnice”, IV4.1 Modul de prezentare al propunerii tehnice, Propunerea Tehnică asumată pentru îndeplinirea contractului pentru lucrări suplimentare la „Amenajare drum Prelungire strada ...” ..., județ Hunedoara, trebuie să prezinte în mod succint, exact și specific lucrările ce urmează să fie executate. Ofertanții vor prezenta propunerea tehnică astfel încât să se asigure posibilitatea verificării corespondenței propunerii tehnice cu specificațiile tehnice prevăzute în cadrul caietului de sarcini. Propunerea tehnică trebuie să demonstreze că Ofertantul a înțeles corect cerințele din caietul de sarcini și că soluția sa tehnică prezentată îndeplinește întru totul aceste specificații. PROPUNEREA TEHNICĂ va face referire numai la categoriile de lucrări ce urmează să fie cuprinse în contract.”

În propunerea tehnică depusă, la pag. 1 și 2, a prezentat următoarele: *„Prezenta propunere tehnică va evidenția în mod clar aspectele cheie ale obiectivului de investiție și modul în care SC ...SRL-LIDER ASOCIERE își propune să realizeze obiectivele. Vom prezenta modul de abordare de la momentul preluării amplasamentului și până la recepția finală precum și modul de abordare în perioada de garanție, realizarea lucrărilor de organizare a șantierului, realizarea lucrărilor de*

arhitectură și rezistență, realizarea lucrărilor de instalații electrice, realizarea lucrărilor de instalații termice, realizarea lucrărilor de instalații sanitare, realizarea lucrărilor de instalații curenți slabi, realizarea lucrărilor de instalații ventilare-climatizare, execuția lucrărilor de transport pneumatic."

În propunerea tehnică, la pag. 33 și 34, a prezentat următoarele:

„Lucrările propriu-zise pentru organizarea șantierului sunt:

Lucrări pregătitoare pentru rampe de acces la poduri:

- compactarea terenului de bază;

- trepte de înfrățire;

- în teren accidentat crearea unor taluze adecvate pentru a preîntâmpina situații periculoase.

Lucrări de deviere de trasee sub-supraterane și la suprafață:

- conducte de apă;

- canalizare;

- trasee de curent electric, telefonice;

- trasee de semnalizări electrodinamice;

- trasee speciale.

Lucrări de drenare sau deviere a apelor.

Lucrări de demolare sau demontare a unor construcții aflate în amplasament."

În propunerea tehnică, la pag. 613-620, a prezentat procedura tehnică pentru executarea instalațiilor sanitare: „Scop: Se referă la execuția lucrărilor de instalații sanitare la construcții, precum și la montarea utilajului tehnologic specific construcțiilor social-culturale (cantine, restaurante, cofetării, spălătorii și călcători spitale, policlinici și dispensare) și a utilajului necesar în instalațiile”, „6.1 Instalații de apă”, „6.1.2 Rețele exterioare de apă rece”, „6.1.3 Branșamente”, „6.1.4 Contorizarea consumului de apă”, „6.1.5. Instalații pentru prepararea apei calde de consum”, „6.1.7. Rețele interioare de apă rece și caldă de consum”, „6.1.8. Conducte”, „6.1.9. Armături de închidere, reglaj, siguranță, golire, Montarea obiectelor sanitare și a armăturilor”, „... se montează: lavoarul, chiuvetă, vasul de closet, bideul, pișuarul, spălătorul, precum și accesoriile obiectelor sanitare ca: oglindă, etajeră, port prosopul, port hârtia, rezervorul de spălare a closetului, etc."

În propunerea tehnică, la pag. 581-594, a prezentat procedura tehnică pentru executarea zidăriei, din care rezultă: „6.1. Zidăria din cărămidă sau blocuri”, „6.1.1. Zidăria simplă”, „6.1.2. Zidărie de umplutură”, „6.1.3. Zidărie armată”, „6.2 Zidăria din blocuri de B.C.A.”, „6.3 Zidăria din blocuri mici din beton cu agregate grele."

În propunerea tehnică, la pag. 236 și 237, a prezentat fazele de executare a unei fundații continue din beton simplu sub ziduri interioare la clădirile cu subsol, din care rezultă: „executarea peretelui interior al subsolului”, „e) executarea plăcii suport a pardoselii subsolului".

În propunerea tehnică, la pag. 245-253, a prezentat procedura tehnică pentru executarea instalațiilor electrice, din care rezultă: „6.1. Tehnologia executării instalațiilor electrice interioare”, „întrerupătoarele se amplasează la 1500 mm față de pardoseală și numai în partea dinspre care se deschide ușa”; „prizele se amplasează la 300 - 400 mm față de pardoseală în camerele de locuit și la 1200 mm în bucătării și holuri.”

Făță de cerința arătată de la secțiunea IV.4.1, autoritatea a solicitat să clarifice cuprinderea și prezentarea în propunerea tehnică depusă a categoriilor de lucrări de mai sus, fără nicio legătură cu categoriile care urmează a fi realizate în contract.

„În Fișa de date, Secțiunea IV.4.1 Modul de prezentare al propunerii tehnice, d) Graficul de execuție a lucrărilor se va realiza ținând cont de activitățile detaliate în memoriul tehnic și va reprezenta eșalonarea lucrărilor în perioada de execuție alocată de 5 luni, detaliind categoriile de lucrări cu etape de lucru, metode de lucru, operațiuni, componente ale acestora etc.”

Din graficul de execuție a lucrărilor prezentat la pag. 754 din propunerea tehnică lipsesc cel puțin următoarele:

- trasarea lucrărilor;
- organizarea de șantier.

La 05.10.2023, ...SRL a răspuns solicitărilor de clarificare, astfel:

Ca urmare a adresei dvs. cu nr. 101160/04.10.2023 [...] prin care ne solicitați clarificări, noi SC ...SRL - LIDER ASOCIERE, vă transmitem alăturat solicitările cerute:

1. - Referitor la solicitarea A.C. privind prezentarea unor lucrări la pagina 1-2, menționăm că datorită unei regretabile erori de redactare, au fost menționate respectivele lucrări, dar ele nu există detaliate în cadrul propunerii tehnice sau menționate în altă parte decât acea scurtă introducere.

- Referitor la solicitarea A.C. privind lucrările pentru organizarea șantierului menționăm că aceste lucrări sunt lucrări generale, au fost descrise în cadrul unei proceduri de organizare a șantierelor de construcții. Menționăm că, atât timp, cât în cadrul documentației de atribuire au lipsit precizări exprese prin care să se indice în mod exact și concret cum trebuie să fie detaliate activitățile pentru care trebuie prezentate proceduri tehnice de execuție, faptul că le-a prezentat în formatul în care se regăsesc implementate la nivelul societății, nu echivalează, cu vreo încălcare a documentației de atribuire, și nici nu este sinonimă cu ipotezele prevăzute de art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016. Retransmitem A.C. procedura organizării de șantier.

- Referitor la solicitarea A.C. privind Procedura tehnică de execuție pentru executarea instalațiilor sanitare, menționăm că datorită unei erori a fost prezentată această procedură tehnică de execuție.

- Referitor la solicitarea A.C. privind Procedura tehnică de executare a zidăriei, menționăm că datorită unei erori a fost prezentată această procedură tehnică de execuție.

- Referitor la solicitarea A.C. privind menționarea la paginile 236-237 a Fazele de executare a unei fundații continue din beton simplu sub ziduri interioare la clădirile cu subsol, menționăm că subscrisa a prezentat în propunerea tehnică o procedură proprie de execuție la procedura tehnică de execuție a fundațiilor din beton armat care conține mai multe categorii de lucrări. Aceasta nu echivalează, cu vreo încălcare a documentației de atribuire și nici nu este sinonimă cu ipotezele prevăzute de art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016.

- Referitor la solicitarea A.C. privind Procedura tehnică de execuție pentru executarea instalațiilor sanitare, menționăm că datorită unei erori a fost prezentată această procedură tehnică de execuție.

Aducem în atenția A.C. faptul că în prezentarea modului de abordare a lucrărilor s-a detaliat în mod clar și precis tehnologia de execuție a fiecărei categorii de lucrări ce face

obiectul prezentei proceduri, așa cum a solicitat autoritatea contractantă în cadrul abordării propuse pentru execuția lucrărilor.

Considerăm ca eroarea de a se regăsi în cadrul propunerii tehnice a unor lucrări care nu sunt necesare acestui contract constituie o abatere tehnică minoră iar îndreptarea de către societatea noastră a acestora prin solicitarea adresată Autorității Contractante de a nu lua în considerare aceste informații nu influențează calitativ oferta noastră.

De asemenea, aceste categorii de lucrări nu se regăsesc în cadrul listelor de cantități și astfel eliminarea acestor informații din propunerea tehnică nu au nici un impact financiar.

2. - Referitor la solicitarea A. C privind graficul de execuție al lucrării, menționăm că subscrisa nu a detaliat în grafic organizarea de șantier întrucât în listele de cantități este prevăzut doar taxa depozit ecologic.

- Referitor la solicitarea A.C. privind trasarea lucrărilor, menționăm că subscrisa a întocmit graficul luând în considerare lucrările pe care le-am considerat principale.

Menționăm că în propunerea tehnică sunt descrise atât trasarea lucrărilor cât și organizarea de șantier. Astfel, conform îndrumarului ANAP privind modul de tratare a abaterilor tehnice minore, viciilor de formă și erorilor aritmetice, în cadrul procesului de evaluare a ofertelor omiterea din cadrul graficului de execuție a contractului a unor etape componente poate fi considerată o abatere tehnică minoră dacă respectivele etape sunt descrise/se regăsesc informații despre aceste etape în alte secțiuni ale ofertei."

Solicităm A.C. să încadreze abaterile în categoria viciilor de formă, abaterilor tehnice minore și a erorilor aritmetice prevăzute de art. 134, alin. (8) și alin. (9) din HG nr. 395 /2016:

„(8) Sunt considerate abateri tehnice minore acele omisiuni/ abateri din propunerea tehnică care pot fi completate/corectate într-un mod care nu conduce la depunerea unei noi oferte.

(9) O modificare a propunerii tehnice nu poate fi considerată o abatere tehnică minoră a ofertei inițiale în următoarele situații:

a) cuantificarea teoretică în valoare monetară a respectivei abateri/omisiuni depășește 1% din prețul total al ofertei;

b) cuantificarea teoretică în valoare monetară a respectivei abateri/omisiuni conduce la eludarea aplicării acelor prevederi ale legii care instituie obligații ale entității contractante în raport cu anumite praguri valorice;

c) în urma corectării respectivei abateri/omisiuni se constată că s-ar schimba clasamentul ofertanților;

d) modificarea ar presupune o diminuare calitativă în comparație cu oferta inițială;

e) modificarea vizează o parte din ofertă pentru care documentația de atribuire a exclus în mod clar posibilitatea ca ofertanții să se abată de la cerințele exacte ale respectivei documentații, iar oferta inițială nu a fost în conformitate cu aceste cerințe."

După analizarea documentelor și a precizărilor asocierii, comisia de evaluare a constatat:

„În ceea ce privește răspunsurile la solicitarea de clarificări nr. 1, comisia de evaluare le consideră neconcludente deoarece rezultă în mod clar faptul că ofertantul nu a respectat cerințele documentației de atribuire, respectiv că:

- trebuie să prezinte în mod succint, exact și specific lucrările ce urmează să fie executate;

- trebuia să prezinte propunerea tehnică astfel încât să se asigure posibilitatea verificării corespondenței propunerii tehnice cu specificațiile tehnice prevăzute în cadrul caietului de sarcini;

- prin propunerea tehnică prezentată, Ofertantul trebuia să demonstreze că a înțeles corect cerințele din caietul de sarcini și că soluția sa tehnică prezentată îndeplinește întru totul aceste specificații;

- prin propunerea tehnică prezentată, Ofertantul face referire la categorii de lucrări fără nicio legătură cu categoriile care urmează a fi realizate în contract;

- propunerea tehnică prezentată conține multiple erori;

- Ofertantul nu a răspuns la solicitarea de clarificare cu privire la procedura tehnică de execuție pentru executarea instalațiilor electrice.

În ceea ce privește răspunsul la solicitarea de clarificări nr. 2, comisia îl consideră neconcludent, deoarece asocierea a prezentat graficul de execuție fără să țină seama de toate activitățile pe care le-a detaliat în propunerea tehnică, unde sunt descrise atât trasarea lucrărilor, cât și organizarea de șantier, încălcând astfel prevederile: Secțiunea IV.4.1 Modul de prezentare al propunerii tehnice. d) Graficul de execuție a lucrărilor se va realiza ținând cont de activitățile detaliate în memoriul tehnic.”

Rolul comisei de evaluare nu este de a extrage fragmente dintr-o propunere tehnică care cuprinde numeroase informații contradictorii sau care nu corespund cerințelor din documentația de atribuire cu scopul de a configura o ofertă conformă. Totodată, este obligația ofertantului de a întocmi o propunere tehnică care să corespundă cerințelor din documentația de atribuire, inclusiv în raport cu principiul tratamentului egal, față de ceilalți ofertanți.

Contestatoarea, prin propunerea tehnică, nu a demonstrat că a înțeles corect cerințele documentației de atribuire și își recunoaște multiplele erori din propunerea tehnică, încercând să minimizeze importanța acestora. De asemenea, nu a răspuns la solicitarea de clarificări cu privire la procedura tehnică de execuție pentru executarea instalațiilor electrice, în sensul identificării în cadrul propunerii tehnice a detaliilor/metodologiei de execuție aferentă acestei categorii de lucrări, în conformitate cu cerințele documentației de atribuire.

Orice revizuire ulterioară a erorilor și omisiunilor conduce în mod inevitabil la modificarea ofertei și la încălcarea dispozițiilor art. 134 alin. (6) din anexa la Hotărârea Guvernului nr. 395/2016.

Potrivit art. 9 lit. e) din regulamentul pentru atestarea operatorilor economici care proiectează, execută și verifică instalații electrice, atestat de tip B înseamnă proiectare și execuție de instalații electrice exterioare/interioare pentru incinte/construcții civile și industriale, bransamente aeriene și subterane, la tensiunea nominală de 0,4 kV; include competențele atestatelor de tip Bp, Be, Bi și A1.

Ofertantul ...SRL a declarat drept subcontractant ... SRL, deținătoarea calificărilor necesare prestării activităților contractului prin atestatul nr. 14023/14.01.2019, tip B.

Față de ponderea mică pentru lucrările de instalații electrice în cadrul contractului, nu au fost formulate cerințe de calificare și selecție în documentația de atribuire. Informațiile cuprinse în documentația de atribuire au fost redactate clar și au permis asigurarea vizibilității tuturor

cerințelor în conformitate cu prevederile legale în materie, iar autoritatea contractantă a asigurat pe parcursul procedurii de evaluare a ofertelor tratament egal ofertanților, deciziile și informațiile solicitate fiind formulate în mod similar și echidistant, după caz.

Autoritatea a selecționat în urma etapelor de evaluare oferta care a respectat întocmai cerințele cuprinse în documentația de atribuire în scopul realizării obiectului contractului.

Prin concluziile scrise nr. ..., înregistrate la Consiliu cu nr. ... SRL a răspuns punctului de vedere al autorității, reiterând în esență cele susținute în contestație.

Din examinarea coroborată a materialului probator administrat, aflat la dosarul cauzei, după verificarea din oficiu a competenței generale, materiale și teritoriale, potrivit art. 131 alin. (1) C. proc. civ., și după deliberare, Consiliul reține că, prin anunțul de participare nr. ..., publicat în Sistemul Electronic de Achiziții Publice – SEAP la 10.08.2023, autoritatea contractantă ... a inițiat o procedură simplificată în vederea procurării de lucrări de amenajare drum de prelungire str. ... din municipiu, estimate valoric la 2.953.011,86 lei, fără TVA. Documentația de atribuire a fost postată în SEAP la 10.08.2023, alături de anunțul de invitare la competiție.

La procedură au fost primite doar două oferte, a asocierii ... SRL - ... SRL - ... SRL, care a fost respinsă ca inacceptabilă și neconformă, precum și a ... SRL, care a fost desemnată câștigătoare. Împotriva acestui rezultat, pentru motivele evocate mai sus, ... SRL a investit Consiliul, în termenul legal, cu soluționarea contestației care formează obiectul prezentei cauze, premisă a controlului administrativ-jurisdicțional. Cauțiunea aferentă, în valoare de ... lei, a fost constituită prin recipisele de consemnare nr. ... și nr. ..., emise de ..., Sucursala ..., la data de 06.11.2023.

Pe fondul analizării aspectelor sesizate de reclamantă, este de remarcat că oferta asocierii a fost respinsă prin raportul procedurii de atribuire nr. 112064/26.10.2023, rezultat comunicat competitorilor în aceeași zi. În comunicarea către asocierie, autoritatea a consemnat:

Prevederile documentației de atribuire: Caietul de sarcini SECȚIUNEA V - CERINȚELE ACHIZITORULUI PRIVIND PREZENTAREA OFERTEI capitolul I PREZENTAREA PROPUNERII TEHNICE și Fișa de date, Secțiunea IV.4.1 Modul de prezentare al propunerii tehnice..." IV.4.1 Modul de prezentare al propunerii tehnice *Propunerea Tehnică asumată pentru îndeplinirea contractului [...] trebuie să prezinte în mod succint, exact și specific lucrările ce urmează să fie executate.*

Ofertanții vor prezenta propunerea tehnică astfel încât să se asigure posibilitatea verificării corespondenței propunerii tehnice cu specificațiile tehnice prevăzute în cadrul caietului de sarcini.

Propunerea tehnică trebuie să demonstreze că Ofertantul a înțeles corect cerințele din caietul de sarcini și că soluția sa tehnică prezentată îndeplinește întru totul aceste specificații.

PROPUNEREA TEHNICĂ va face referire numai la categoriile de lucrări care urmează a fi realizate în contract.

Astfel, răspunsurile la solicitarea de clarificari nr. 101160/04.10.2023, comisia de evaluare le consideră neconcludente deoarece rezultă în mod clar faptul că ofertantul nu a respectat cerințele documentației de atribuire mai sus menționate, respectiv că:

- trebuia să prezinte în mod succint, exact și specific lucrările ce urmează să fie executate

- trebuia să prezinte propunerea tehnică astfel încât să se asigure posibilitatea verificării corespondenței propunerii tehnice cu specificațiile tehnice prevăzute în cadrul caietului de sarcini

- prin propunerea tehnică prezentată, Ofertantul trebuia să demonstreze că a înțeles corect cerințele din caietul de sarcini și că soluția sa tehnică prezentată îndeplinește întru totul aceste specificații

- prin propunerea tehnică prezentată, Ofertantul face referire la categorii de lucrări fara nicio legătură cu categoriile care urmeaza a fi realizate in contract.

- propunerea tehnică prezentată conține multiple erori

Totodată, nu ați răspuns la solicitarea de clarificare din aceeași adresă nr. 101160/04.10.2023 cu privire la PROCEDURA TEHNICĂ DE EXECUȚIE EXECUTAREA INSTALAȚIILOR ELECTRICE

Prin urmare, rolul comisei de evaluare nu este acela de a extrage fragmente dintr-o propunere tehnică care cuprinde numeroase informații contradictorii sau care nu corespund cerințelor din documentația de atribuire cu scopul de a configura o ofertă conformă. Este obligația ofertantului de a întocmi o propunere tehnică care să corespundă cerințelor din documentația de atribuire

De asemenea, comisia de evaluare apreciaza ca răspunsul la solicitarea de clarificari nr. 101160/04.10.2023 este neconcludent și raportat la principiul tratamentului egal, față de ceilalți ofertanți, conform Art.2, alin. 2 din Legea 98/2016.

Astfel, propunerea tehnica depusa de Asocierea SC ...SRL - ... SRL - prin lider de asociere SC ...SRL este considerata NECONFORMA si INACCEPTABILA, in conformitate cu art. 134, alin. 5) si art 137, alin 3) lit a) din HG 395/2016, si ca urmare oferta va fi RESPINSA in temeiul art. 137 alin.1) din HG 395/2016.

Relativ la includerea în propunerea tehnică a unor proceduri tehnice suplimentare, care nu au corespondență în categoriile de lucrări care fac obiectul contractului, forul administrativ de jurisdicție apreciază că nu poate fi validată drept motiv de neconformitate și respingere a ofertei. Abordarea de către ofertant a unor proceduri nerelevante conduce la ignorarea lor de către comisia de evaluare, din cauza nerelevanței, iar nu la sancționarea ofertantului cu excluderea din competiție.

În speță și în general, organizatoarea oricărei licitații este datoare să își exercite în mod efectiv și corect rolul activ, ieșind de sub imperiul formalismului exagerat, interpretării strict textuale a regulilor, analizând oferta în ansamblul său, ca un tot unitar și sistematic, iar nu doar prin prisma unei anumite forme, care nu poate prevala asupra fondului. Neluarea în considerare a răspunsului nr. 1168/05.10.2023 (filele 1138-1157 din biblioraftul 4/5) dat de asocierea ofertantă ar dovedi o atitudine impregnată de un formalism rigid și fără suport rațional, de care legiuitorul s-a îndepărtat, dovadă fiind chiar dispozițiile art. 134 și 135 din normele metodologice anexate Hotărârii Guvernului nr. 395/2016, care admit existența și corectarea abaterilor tehnice minore și a viciilor de formă. Propunerea tehnică a asocierii include peste 1.000 de file, volum considerabil care poate determina apariția de erori, constând inclusiv în includerea unor proceduri de execuție inaplicabile lucrărilor

licitate. Imperativul menținerii ofertei în competiție trebuie să fie abordat cu flexibilitatea admisă chiar de lege și fără formalism excesiv.

Este veridic faptul că, în fișa de date a achiziției (pct. IV.4.1), autoritatea a specificat că „*propunerea tehnică va face referire numai la categoriile de lucrări ce urmează să fie cuprinse în contract*”, însă această condiționare nu a fost prevăzută sub sancțiunea respingerii ofertei și, pe de altă parte, adăugarea unor explicații/proceduri tehnice suplimentare nu determină *eo ipso* neconformitatea tehnică a ofertei. Cu alte cuvinte, o ofertă care corespunde categoriilor și cantităților de lucrări, deci care este conformă tehnic, nu poate fi respinsă ca neconformă tehnic doar pentru că a cuprins unele explicații/proceduri adiționale și care nu afectează cu nimic aducerea la îndeplinire a obligațiilor contractuale de executare a lucrării licate.

Ține de domeniu evidenței că dacă obiectul investiției nu include lucrări de instalații termice/sanitare/climatizare/transport pneumatic/zidărie/pardoseli samd, eventualele procedee tehnice de execuție a acestora incluse în propunerea tehnică sunt suplimentare și nerelevante în executarea lucrărilor contractului. De asemenea, dacă ele nu apar cotate în listele de deviz ce formează propunerea financiară, înseamnă că ele nu sunt ofertate și, implicit, că nu se vor executa și deconta. În răspunsul său nr. 1168/05.10.2023, asocierea a evidențiat că aceste categorii de lucrări „*nu se regăsesc în cadrul listelor de cantități și astfel eliminarea acestor informații din propunerea tehnică nu are niciun impact financiar*”.

Sunt relevante următoarele prevederi aplicabile competiției (regăsite în normele metodologice precitate):

Art. 134. - (7) [...] oferta va fi considerată admisibilă **în măsura în care modificările operate de ofertant în legătură cu propunerea sa tehnică** se încadrează în una din categoriile de mai jos:

a) pot fi încadrate în categoria viciilor de formă; sau
b) reprezintă corectări ale unor abateri tehnice minore, iar o eventuală modificare a prețului total al ofertei, indusă de aceste corectări, nu ar fi condus la modificarea clasamentului ofertanților participanți la procedura de atribuire.

(8) Sunt considerate **abateri tehnice minore** acele omisiuni/**abateri din propunerea tehnică care pot fi completate/corectate într-un mod care nu conduce la depunerea unei noi oferte.**

(9) O modificare a propunerii tehnice nu poate fi considerată o abatere tehnică minoră a ofertei inițiale în următoarele situații:

a) cuantificarea teoretică în valoare monetară a respectivei abateri/omisiuni depășește 1% din prețul total al ofertei;

b) cuantificarea teoretică în valoare monetară a respectivei abateri/omisiuni conduce la eludarea aplicării acelor prevederi ale legii care instituie obligații ale autorității contractante în raport cu anumite praguri valorice;

c) în urma corectării respectivei abateri/omisiuni, se constată că s-ar schimba clasamentul ofertanților;

d) modificarea ar presupune o diminuare calitativă în comparație cu oferta inițială;

e) modificarea vizează o parte din ofertă pentru care documentația de atribuire a exclus în mod clar posibilitatea ca ofertanții să se abată de la cerințele exacte ale respectivei documentații, iar oferta inițială nu a fost în conformitate cu aceste cerințe.

Art. 135. - (1) În condițiile art. 209 din Lege, comisia de evaluare are dreptul de a solicita ofertantului corectarea viciilor de formă cu privire la oferta acestuia.

(2) În cazul în care ofertantul nu este de acord cu îndreptarea viciilor de formă, în condițiile prevăzute la alin. (1), oferta sa va fi considerată inacceptabilă.

(3) În sensul dispozițiilor alin. (1), **viciile de formă reprezintă acele erori sau omisiuni din cadrul unui document a căror corectare/completare este susținută în mod neechivoc de sensul și de conținutul altor informații existente inițial în alte documente prezentate de ofertant sau a căror corectare/completare are rol de clarificare sau de confirmare, nefiind susceptibile de a produce un avantaj incorect în raport cu ceilalți participanți la procedura de atribuire.**

Mențiunea *„propunerea tehnică va face referire numai la categoriile de lucrări ce urmează să fie cuprinse în contract”*, inclusă de autoritate în fișa de date a achiziției, nu exclude de la aplicare aceste prevederi normative privind abaterile tehnice minore sau viciile de formă. Din parcurgerea prevederilor redactate, Consiliul nu poate concluziona, în pofida accentului pe care ... l-a pus pe restrângerea propunerii tehnice la categoriile de lucrări ale contractului, că este exclusă incidența în cadrul procedurii a normelor legale reproduse, privind abaterile tehnice minore și viciile de formă. Dacă urmărea să excepteze aplicarea acestor mecanisme corective, atunci autoritatea trebuia să precizeze exceptarea, după modelul de la art. 134 alin. (9) lit. e) – *„modificarea vizează o parte din ofertă pentru care documentația de atribuire a exclus în mod clar posibilitatea ca ofertanții să se abată de la cerințele exacte ale respectivei documentații, iar oferta inițială nu a fost în conformitate cu aceste cerințe”*.

Însă, cum a fost reținut deja, municipiul achizitor nu a exclus, sub sancțiunea respingerii ofertei, abaterile sau viciile legate de cuprinderea în propunerea tehnică a unor categorii de lucrări fără tangență cu investiția. Propunerea tehnică a asocieri cuprinde peste o mie de pagini de informații tehnice legate de executarea viitoareii lucrări, fiind firesc, la una asemenea volum de informații, cu o complexitate notabilă, să se strecoare erori umane, cum sunt și acelea discutate în speță. Aceste mici abateri/vicii sunt de înțeles și acceptabile de legiuitor, urmând a fi corectate de către ofertant, astfel cum a procedat reclamanta, fără ca această corecție să atragă respingerea ofertei sub pretextul modificării propunerii tehnice.

Contrar părerii achizitoarei, rolul comisiei de evaluare poate fi și *„de a extrage fragmente dintr-o propunere tehnică care cuprinde numeroase informații contradictorii sau care nu corespund cerințelor din documentația de atribuire cu scopul de a configura o ofertă conformă”*, dacă extragerea acelor fragmente se încadrează în mecanismul legal de corectare a abaterilor tehnice minore sau a viciilor de formă (de altminteri, în fapt, enumerând paginile cu descrieri de prisos, comisia deja a extras indirect aceste fragmente). Cum greșita cuprindere în propunerea tehnică a contestatoarei a unor proceduri de execuție de lucrări de instalații termice/sanitare/ climatizare/transport pneumatic/zidărie/pardoseli samd poate fi încadrată în rândul celor

tolerabile și remediabile de către legiuitor, nu poate fi respinsă oferta din cauza greșitei cuprinderi. Inclusiv instanțele judecătorești acționează în această direcție, *exempli gratia* fiind decizia nr. 387 din 16 februarie 2010 a Curții de Apel Cluj, secția comercială, de contencios administrativ și fiscal, în care instanța a statuat că „*reprezintă o atitudine total abuzivă declararea unei oferte ca fiind neconformă pentru anumite aspecte evident minore raportat la complexitatea de ansamblu a ofertei și la multitudinea de date pretinse de aceasta*”.

Referitor la graficul de execuție, în comunicarea nr. 112074/26.10.2023 nu există menționat un motiv de respingere, ci doar în raportul procedurii de atribuire nr. 112064/26.10.2023:

În ceea ce privește răspunsul la solicitarea de clarificări nr. 2, comisia de evaluare îl consideră neconcludent deoarece ofertantul a prezentat graficul de execuție al lucrărilor fără să țină cont de toate activitățile pe care acesta le-a detaliat în propunerea tehnică depusă, unde sunt descrise atât trasarea lucrărilor, cât și organizarea de șantier, încălcând astfel prevederile documentației de atribuire: [...] „d) Graficul de execuție a lucrărilor se va realiza ținând cont de activitățile detaliate în memoriul tehnic.”

Nici absența din grafic a celor două categorii de lucrări nu reprezintă motiv de respingere a ofertei, în contextul în care graficul rămâne coroborat cu ansamblul lucrărilor ofertate. De bună seamă, autoritatea este ținută să aplice factorul de evaluare „Nivelul de detaliere al graficului de execuție”, cu punctaj maxim 15 și algoritmul de calcul:

Se va analiza informația furnizată în propunerea tehnică – Grafic execuție și se acorda calificative și puncte astfel:

- pentru calificativ: Acceptabil/Satisfăcător/Parțial relevant se acorda punctaj 5
- pentru calificativ: Bine/Adecvat se acorda punctaj 10
- pentru calificativ: Foarte bine/Excepțional se acorda punctaj 15.

Cu alte cuvinte, absența din grafic a celor două categorii de lucrări trebuie apreciată ca o deficiență a graficului, punctată în consecință, nu ca o neconformitate a lui.

Pe de altă parte, graficul de execuție propus de orice ofertant căruia îi va fi atribuit contractul va fi revizuit în acord cu semnarea contractului și cu datele ce decurg din aceasta.

Recapitulând, în contextul înfățișat, pledoaria autorității contractante nu poate constitui un argument valid pentru respingerea ofertei asocierii. Nu poate fireținuță poziția precum că orice modificare a propunerii tehnice inițiale conduce la sancționarea ofertei cu respingerea ca neconformă. Din cele expuse se observă cu ușurință că legiuitorul a reglementat expres posibilitatea ca o propunere tehnică să fie modificată, în măsura în care se datorează corectării unor abateri tehnice minore sau vicii de formă. În altă ordine de idei, propunerea tehnică inițială poate face obiect al modificării, atunci când modificarea este întemeiată pe corectarea unor deficiențe minore ale ei. Poziția amintită ar fi valabilă numai dacă legislația nu ar permite corectarea propunerii tehnice, or, astfel cum s-a arătat mai sus, există această posibilitate în anumite condiții.

Autoritatea achizitoare, prin lunga pledoarie a sa, nu a demonstrat că oferta în discuție, remediabilă, nu poate asigura îndeplinirea contractului la parametri cantitativi și calitativi solicitați prin caietul de sarcini. Chiar dacă în justificarea construcției ofertei se înregistrează unele neconcordanțe, cum sunt cele din prezenta speță, imputate asocierii, oferta nu poate fi respinsă ca neconformă decât dacă se probează dincolo de orice îndoială rezonabilă că, din cauza acelor neconcordanțe, nu se poate asigura îndeplinirea contractului la parametri cantitativi și calitativi solicitați prin caietul de sarcini. Răspunsurile primite de la ofertantă au fost plauzibile, iar informațiile corectabile. Nici prin argumentele din punctul de vedere și nici prin mijloacele de probă depuse, autoritatea reclamată nu a reușit să facă, în fața Consiliului, dovada neconformității ofertei sau a imposibilității de remediere a datelor inițiale. Ignorarea procedurilor nerelevante și eventuala depunere a modalității de întocmire a graficului nu determină niciun avantaj pentru asocierea contestatoarei.

Principiul proporționalității impune ca actele instituțiilor să nu depășească limitele a ceea ce este adecvat și necesar în scopul realizării obiectivelor urmărite, înțelegându-se că, în cazul 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 disproporționate în raport cu scopurile urmărite (Hotărârea Curții de Justiție a Uniunii Europene din 5 mai 1998, *National Farmers' Union* și

alții, C-157/96, pct. 60). În general, proporționalitatea constă într-o

examinare a corespondenței dintre obiectivul sau obiectivele stabilite și mijlocul sau mijloacele alese în acest scop. Pentru a se respecta principiul proporționalității, măsurile adoptate trebuie să fie adecvate pentru realizarea obiectivelor legitime și nu trebuie să depășească ceea ce este necesar pentru realizarea obiectivelor menționate (atunci când există mijloace alternative de reglementare, trebuie să se recurgă la cea mai puțin constrângătoare), iar inconvenientele cauzate nu trebuie să fie disproporționate în raport cu scopurile vizate (echilibru intern sau proporționalitate *stricto sensu*). A se vedea și hotărârile Jippes și alții (C-189/01, EU:C:2001:420, punctul 81), Agrana Zucker (C-309/10, EU:C:2011:531, punctul 42), Schaible (C-101/12, EU:C:2013:661, punctul 29) sau Léger (C-528/13, EU:C:2015:288, punctul 58).

Impactul necorelărilor expuse de autoritate în îndeplinirea viitorului contract nu a fost determinat de autoritate, putând fi nul sau insignifiant, mai cu seamă că nu există vreo diferență valorică.

Argumentele autorității nu aveau forța necesară pentru a conduce la respingerea unei propuneri tehnice de o asemenea complexitate (de

trei ori mai voluminoasă decât a concurenței ...SRL), necorelările fiind ușor de depășit de autoritate, eventual prin solicitarea unei noi clarificări, în care să indice abaterile sesizate și să ceară noi explicații sau acordul pentru corectarea lor. Posibilitatea autorității de a cere clarificări ofertanților urmărește să permită evaluarea temeinică a acestora și să prevină situațiile în care autoritatea atribuie contractul unui ofertant ce nu este în măsură să îl execute în limitele pe care și le-a asumat prin ofertă.

Relevantă este și abordarea Tribunalului de la Luxemburg din hotărârea pronunțată la 10 decembrie 2009 în cauza T-195/08, Antwerpse Bouwwerken NV împotriva Comisiei Europene:

59. În sfârșit, revine, în definitiv, Tribunalului sarcina de a stabili dacă răspunsurile unui candidat la o cerere de clarificări prezentată de autoritatea contractantă pot fi calificate drept precizări cu privire la conținutul ofertei respectivului candidat sau dacă răspunsurile menționate depășesc acest cadru și modifică **substanța ofertei** în raport cu condițiile prevăzute în caietul de sarcini (a se vedea în acest sens Hotărârea Esedra/Comisia, punctul 49 de mai sus, punctul 52).

60. În cazul de față, trebuie mai întâi să se stabilească dacă, în cazul în care un candidat a omis să indice, în devizul recapitulativ care însoțește oferta sa, prețul oferit pentru un post, condiția prevăzută la punctul 25 din anexa administrativă la caietul de sarcini trebuie interpretată în sensul că această ofertă trebuie respinsă în mod imperativ, astfel cum susține, în esență, reclamanta, sau în sensul că aceasta nu poate fi respinsă atunci când omisiunea materială în cauză se explică în mod simplu, iar prețul care lipsește poate fi dedus cu ușurință și în mod sigur din prețul oferit pentru un alt post din devizul recapitulativ menționat mai sus, astfel cum arată Comisia.

61. În această privință, trebuie arătat că această condiție prevăzută la punctul 25 din anexa administrativă la caietul de sarcini urmărește să furnizeze autorității contractante, în speță Comisia, o explicație detaliată cu privire la modul în care prețul global oferit pentru contractul de achiziții publice în cauză de fiecare candidat se descompune în prețuri individuale pentru diferitele lucrări cuprinse în acest contract de achiziții publice.

62. Este necesar să se considere de asemenea că, ținând cont de clarificările furnizate de părți în ședință cu privire la acest subiect, obligația fiecărui candidat de a indica un preț pentru toate posturile din devizul recapitulativ urmărește să permită verificarea cu ușurință de către Comisie a caracterului exact al prețului global oferit de fiecare ofertant, precum și a caracterului normal al acestui preț, în conformitate cu articolul 139 alineatul (1) din regulamentul de executare. În sfârșit, această obligație urmărește să faciliteze adaptarea respectivului preț global oferit pentru contractul de achiziții publice în cauză în ipoteza în care ar fi necesare lucrări suplimentare ulterior atribuirii contractului de achiziții publice menționat, în cadrul executării acestuia.

63. Or, realizarea obiectivelor menționate mai sus, în ceea ce privește condiția prevăzută la punctul 25 din anexa administrativă la caietul de sarcini, nu este sub nicio formă pusă sub semnul întrebării de interpretarea acestei dispoziții care a fost reținută de Comisie, potrivit căreia o ofertă nu este incompletă și nu trebuie respinsă dacă prețul care lipsește pentru un anumit post poate fi dedus cu certitudine din prețul indicat pentru un alt post în același deviz recapitulativ sau, cel puțin, după obținerea unor precizări din partea autorului ofertei cu privire la conținutul acesteia.

64. Astfel, după cum subliniază Comisia, în această ultimă ipoteză, nu este vorba despre introducerea unui nou preț oferit pentru postul referitor la devizul recapitulativ vizat, ci de o simplă precizare cu privire la conținutul ofertei, potrivit căreia prețul oferit pentru un anumit post trebuie înțeles ca fiind de asemenea propus pentru orice alt post cu conținut identic sau asemănător.

65. Într-un astfel de caz, **interpretarea pur literală și strictă a condiției prevăzute la punctul 25 din anexa administrativă la caietul de sarcini, preconizată de reclamantă, ar conduce, din cauza unor omisiuni sau a unor erori materiale vădite și nesemnificative, la respingerea unor oferte avantajoase din punct de vedere**

economic, ceea ce, după cum arată în mod întemeiat Comisia, nu este, în definitiv, conciliabil cu „principiul economiei” menționat la articolul 27 din regulamentul financiar.

Separat de cele expuse, nici prin argumentarea probatorie din punctul de vedere și nici prin mijloacele de probă anexate lui, contrar art. 10 alin. (1), art. 14 alin. (2) și art. 249 C. proc. civ., care impun părților să susțină cu mijloace de probă cele ce afirmă în fața Consiliului, autoritatea achizitoare nu reușește să probeze cu date certe că societatea nu poate îndeplini contractul în condițiile impuse prin documentația de atribuire și nici că refacerea graficului pentru unele categorii de activități (însă punctarea factorului de evaluare se va raporta la graficul inițial) nu sunt simple abateri tehnice, din moment ce puteau fi corelate, fără depășirea termenului global de execuție a lucrării. În cauză, niciunul dintre argumentele pe care își construiește autoritatea reclamată decizia de respingere nu este de natură să demonstreze că ofertantul nu ar putea executa lucrarea în termenul asumat prin ofertă în condițiile de calitate dorite de autoritate. Drept asigurare a bunei execuții a contractului, viitorul contractant este ținut să prezinte autorității o garanție de bună execuție (10% din valoarea contractului, fără TVA), pe care o poate oricând executa, dacă apreciază că societatea contractantă nu își respectă obligațiile contractuale, inclusiv aceea de executare a lucrărilor la datele și nivelul calitativ declarate.

Prin dispozițiile redate mai sus din normele metodologice, legiuitorul admite faptul că ofertele pot conține erori, abateri sau vicii ce pot fi corectate. Dacă legiuitorul ar fi vrut să elimine orice ofertă care conține erori, abateri sau vicii, textele legale menționate nu își mai găseau locul în hotărârea Guvernului evocată.

Față de ansamblul considerentelor expuse, se reține că evaluarea ofertei asocierii ...SRL - ... SRL - ... SRL s-a bazat pe o interpretare formalistă și exagerată a comisiei, ceea ce conduce la nerespectarea dispozițiilor legale în vigoare și, pe cale de consecință, în limita celor reținute mai sus, criticile societății contestatoare apar a fi fondate. Astfel stând lucrurile, în baza art. 26 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va admite contestația ...SRL nr. ..., în contradictoriu cu ..., va anula raportul procedurii de atribuire nr. 112064/26.10.2023 și adresele de comunicare a rezultatului procedurii, toate în partea care privește oferta asocierii, și va obliga autoritatea contractantă la reevaluarea acestei oferte și la emiterea unui nou raport al procedurii de atribuire, cu respectarea celor ce preced, a legislației privind achizițiile publice și a cerințelor din documentația de atribuire. În baza aceluiași temei legal, va obliga autoritatea să comunice contestatoarei rezultatul reevaluării ofertei sale, cu respectarea legislației aplicabile.

Admiterea contestației este parțială, criticile pe care reclamanta le aduce la adresa evaluării ofertei ...SRL sunt nefondate, nefiind sprijinite pe argumente și mijloace de probă, în contextul în care autoritatea nu

este ținută să explice cum sunt îndeplinite cerințele de ordin tehnic, ci să explice eventuala neîndeplinire a lor. Pct. 15 – „Diverse” din documentul „Parte scrisă instalații electrice”: *„Instalațiile electrice prevăzute în documentație se vor realiza de electricieni calificați, angajați ai unei unități atestate ANRE pentru executarea instalațiilor electrice de până la 1kV inclusiv (minim atestat de tip B).”* nu impune ofertanților să facă vreo dovadă a atestării lor la data ofertării. Cu alte cuvinte, cerința nu este o cerință de calificare, ci de executare a contractului, putând fi îndeplinită și pe parcursul executării. Raportat la art. 30 alin. (6) din normele metodologice aprobate prin Hotărârea Guvernului nr. 395/2016, potrivit căruia: *„Criteriile de calificare și criteriile de selecție care se regăsesc în caietul de sarcini ori în documentația descriptivă și care nu sunt prevăzute în anunțul de participare/simplificat/de concurs sunt considerate clauze nescrise.”*, o eventuală cerință de calificare constând în atestarea ofertanților este lipsită de efecte juridice, întrucât nu apare în anunțul de participare, deci este considerată nescrisă.

Deosebit de relevantă este concluzia la care instanța de la Luxemburg a statuat-o în Hotărârea din 16 aprilie 2015, cauza C-278/14, având ca obiect o cerere de decizie preliminară formulată de Curtea de Apel Alba Iulia, în procedura SC ... SRL împotriva ...:

Articolul 23 alineatul (8) din Directiva 2004/18/CE a Parlamentului European și a Consiliului din 31 martie 2004 privind coordonarea procedurilor de atribuire a contractelor de achiziții publice de lucrări, de bunuri și de servicii, astfel cum a fost modificată prin Regulamentul (UE) nr. 1251/2011 al Comisiei din 30 noiembrie 2011, nu este aplicabil unui contract de achiziții publice a cărui valoare nu atinge pragul de aplicabilitate prevăzut de această directivă. În cadrul unui contract de achiziții publice care nu intră sub incidența directivei menționate, dar care prezintă un interes transfrontalier cert, aspect a cărui verificare este de competența instanței de trimitere, normele fundamentale și principiile generale ale Tratatului FUE, în special principiile egalității de tratament și nediscriminării, precum și obligația de transparență care rezultă din acestea trebuie interpretate în sensul că **autoritatea contractantă nu poate respinge o ofertă care îndeplinește cerințele anunțului de participare pe baza unor motive care nu sunt prevăzute în anunțul menționat.**

...SRL a declarat drept subcontractant ...SRL, care posedă atestatul nr. 14023/14.01.2019, tip B. Nu i se poate pretinde acum ofertantei să dețină un atestat tip C2A, întrucât autoritatea a permis expres participarea și cu atestate tip B.

Faptul că autoritatea specifică în continuare „minim atestat de tip B”, în loc de atestat tip C2A, este o critică tardivă a ...SRL. Nu pot fi emise pretenții sau critici vizavi de neconcordanțele documentației de atribuire, întrucât ele sunt vădit tardive, raportat la expirarea cu mult timp înainte a termenului de contestare prescris de art. 8 din Legea nr. 101/2016 [alin. (2) atenționează că: *„În cazul în care contestația privește conținutul documentației de atribuire, publicată în Sistemul electronic de achiziții publice, denumit în continuare SEAP, data luării la cunoștință este data publicării documentației de atribuire.”*]. ...SRL nu are decât să își impute propria pasivitate constând în neatacarea pct. 15 – „Diverse” în termenul legal de 7 zile, începând cu ziua următoare luării

la cunoștință despre documentația de atribuire postată în SEAP la 10.08.2023.

Analiza actului atacat al autorității contractante, din punctul de vedere al legalității și temeiniciei, s-a efectuat prin prisma motivelor invocate de societatea contestatoare, în acord cu principiul disponibilității care guvernează și procedura administrativ-jurisdicțională în fața Consiliului [art. 26 alin. (2) partea introductivă din legea remediilor și art. 9 alin. (2) C. proc. civ. - obiectul și limitele procesului sunt stabilite prin cererile și apărările părților]. Cu privire la aspectele care nu au format obiectul contestației, răspunderea juridică pentru declararea câștigătoare a unei anumite oferte revine autorității contractante, ținută de lege să verifice și să stabilească modul de îndeplinire de către ofertant/ofertă a tuturor cerințelor de calificare și specificațiilor tehnice stabilite în documentația de atribuire. Art. 1 alin. (4) din normele aprobate prin Hotărârea Guvernului nr. 395/2016 statuează că autoritatea contractantă este responsabilă pentru modul de atribuire a contractului de achiziție publică/acordului-cadru, cu respectarea tuturor dispozițiilor legale aplicabile, deci și a regulilor de elaborare a proceselor-verbale și a rapoartelor comisiei de evaluare, inclusiv în ceea ce privește concluziile verificărilor de ordin tehnic.

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

Admite în parte contestația ...SRL nr. ..., în contradictoriu cu ..., și anulează raportul procedurii de atribuire nr. 112064/26.10.2023 și actele autorității contractante ulterioare lui, în partea care privește oferta asocierii ...SRL - ... SRL - ... SRL. Obligă autoritatea contractantă la reevaluarea acestei oferte, precum și la emiterea unui nou raport al procedurii de atribuire, cu respectarea celor consemnate mai sus, a documentației de atribuire și a legislației privind achizițiile publice, în termen de cel mult douăzeci de zile de la data primirii prezentei decizii. După reevaluarea ofertei și aprobarea raportului procedurii, autoritatea va comunica rezultatul procedurii, potrivit legislației aplicabile.

Respinge, ca nefondat, capătul de cerere de reevaluare a ofertei ...SRL.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți. Împotriva ei se poate formula plângere, în termen de zece zile.

PREȘEDINTE,

...

MEMBRU,

...

MEMBRU,

...

Redactată practicaua deciziei,

...

Redactată în patru exemplare, conține optsprezece pagini.