

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. 16/02.06.2022, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 28025/03.06.2022, formulată de, cu sediul în, înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub, având CUI RO, reprezentată legal prin administrator, împotriva rezultatului procedurii de atribuire transmis cu adresa nr. 3535/26.05.2022, de către, cu sediul în localitatea, în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire simplificată, a contractului servicii având ca obiect, s-a solicitat anularea adresei nr. 3535/26.05.2022, în ceea ce privește oferta depusă de, precum și reevaluarea acestei oferte și a celei depusă de

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

Prin contestația înregistrată la CNSC sub numărul de mai sus, critică rezultatul procedurii de atribuire comunicat cu adresa nr. 3535/26.05.2022, de către, în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii arătate, solicitând cele indicate în partea introductivă.

În motivarea contestației, contestatorul prezintă, în prealabil, argumente în susținerea interesului său legitim de a promova demersul de față și, de asemenea, menționează că a respectat termenul prevăzut la art. 8 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016, iar

cauțiunea a constituit-o potrivit art. 61¹ alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016.

.... susține, într-o primă critică, faptul că, raportat la prevederile art. 215 din Legea nr. 98/2016, autoritatea contractantă nu și-a îndeplinit obligația legală de a cuprinde în comunicarea rezultatului procedurii motivele concrete care au stat la baza deciziei de respingere a ofertei sale, motiv pentru care comunicarea rezultatului procedurii este nelegală.

Apreciază contestatorul că decizia de respingere a ofertei sale pe motiv că nu satisface, în mod corespunzător, cerințele caietului de sarcini este nelegală în raport de prevederile art. 134 și 137 din H.G. nr. 395/2016 și art. 215 alin. (4) și alin. (5) din Legea nr. 98/2016.

În ceea ce privește oferta depusă de, contestatorul susține că acesta nu este autorizat pentru prestarea serviciilor de proiectare instalații electrice conform Ordin nr. 45/2016, emis de președintele ANRE.

Revenind la decizia de respingere a ofertei sale, contestatorul arată că motivul potrivit căruia au fost înlocuite declarațiile referitoare la acceptarea condițiilor contractuale privind respectarea reglementărilor obligatorii în domeniile mediu, social și al relațiilor de muncă, referitoare la partea/părțile din propunerea tehnică și financiară care au caracter confidențial, referitoare la termenul de realizare a contractului, nu este unul legal, deoarece declarațiile prezentate au fost întocmite în numele, iar persoana declarată în cuprinsul acestora, cât și persoana care a semnat sunt asociați în cadrul societății, ambii având dreptul de a semna orice document care este emis în numele societății.

Se precizează că această explicație a fost dată autorității contractante în faza de evaluare DUAЕ pentru declarația privind neîncadrarea în prevederile art. 60 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, cât și în cadrul solicitării din faza de evaluare tehnică, în cadrul unui răspuns explicația fiind acceptată, în timp ce în cadrul unui alt răspuns, aceeași explicație nu a fost acceptată.

Și motivul invocat cu privire la viciile de formă din cadrul ofertei nu este legal, deoarece, după cum susține contestatorul, corectarea viciilor de formă este reglementată de legiuitor în cadrul prevederilor art. 134 alin. (7) lit. a) din H.G. nr. 395/2016.

De altfel, se arată că, în cuprinsul comunicării nr. 3535/25.06.2022, autoritatea contractantă recunoaște că motivele de neconformitate pe care le susține sunt de fapt vicii de formă, comisia de evaluare substituindu-se legiuitorului prin mențiunea că "un cumul de erori de formă duc la modificarea substanțială a ofertei prezentate inițial", mențiune care nu se regăsește în niciun paragraf din Legea nr. 98/2016 sau din H.G. nr. 395/2016.

Mai mult decât atât, se arată că autoritatea contractantă face evaluarea ofertei depuse în raport de "ceilalți participanți la procedură,

care au prezentat o ofertă tehnică inițială conformă", și nu în raport de documentația de atribuire și legislația în vigoare.

Modificările "substanțiale" la care face referire autoritatea contractantă, modificări ce nu au fost acceptate, sunt de fapt, după cum susține contestatorul, corectări ale unor părți din propoziții sau fraze, care sunt susținute, în mod neechivoc, de sensul și de conținutul altor informații existente inițial în alte documente prezentate de societatea sa, nicidecum modificări substanțiale ale propunerii tehnice.

În continuare, contestatorul prezintă motivele invocate de autoritatea contractantă, însoțite de demonstrarea erorilor efectuate de autoritatea contractantă în procesul de evaluare a ofertelor, și anume: 1. Referitor la declarațiile greșit completate, contestatorul reiterează argumentele susmenționate, precizând că în cadrul procesului-verbal de analiză a răspunsului transmis de la solicitarea de clarificări privind documentele de calificare, autoritatea contractantă a constatat doar că s-a semnalat viciul de formă care nu a fost corectat, aceasta revenind cu o altă solicitare de a transmite declarația corectată. În cadrul evaluării propunerii tehnice, arată contestatorul, a luat act de viciile de formă din declarațiile menționate și odată cu răspunsul la solicitarea de clarificări a transmis declarațiile cu viciul de formă corectat, însă autoritatea contractantă a descalificat oferta sa pe motiv că a înlocuit declarațiile.

2. Contestatorul apreciază că motivul ce vizează numărul insuficient de specialiști cheie nu este unul legal deoarece în cadrul caietului de sarcini postat în SEAP, se regăsesc patru tipuri de experți cheie pe care ofertanții trebuie să-i propună ca personal propriu care respectă cerințele solicitate, fără a se menționa că ofertanții nu au dreptul de a prezenta un expert pe două poziții de tip de expert.

Astfel, atâta timp cât societatea sa a prezentat personal care respectă cerințele solicitate se apreciază că a fost îndeplinită cerința solicitată.

Cu toate acestea, autoritatea contractantă a introdus în cadrul documentației de atribuire solicitarea de a prezenta câte un expert cheie pe fiecare poziție, solicitare inexistentă la data de depunere a ofertelor.

3. Motivul ce vizează metodologia copiată din alte propuneri tehnice este unul nelegal, deoarece autoritatea contractantă este într-o gravă eroare de a descalifica oferta care prezintă un nivel superior din punct de vedere al informațiilor solicitate. Mai mult, se apreciază că autoritatea contractantă este în eroare deoarece H.G. nr. 907/2016 care reglementează conținutul-cadru al documentațiilor tehnice (Studiu de fezabilitate, Documentație de avizare a lucrărilor, Proiect tehnic, Documentație pentru obținerea autorizației de construire) nu face diferența între obiectivele pentru care se întocmesc (construcții civile, drumuri și poduri, alimentare cu apă și canalizare). Astfel, se

subliniază că metodologia de întocmire a documentațiilor trebuie să respecte același conținut-cadru pentru toate tipurile de obiective.

4. Referitor la motivul ce vizează organigrama greșit prezentată, se precizează că autoritatea contractantă introduce și de această dată solicitări suplimentare documentației de atribuire, mențiunea de a prezenta conform solicitării de clarificări, specialiști topo, geo și autoritățile competente pentru eliberarea de avize/acorduri este nelegală, în opinia contestatorului, deoarece specialiștii topo și geo nu au fost solicitați în documentația de atribuire, iar autoritățile competente pentru eliberarea de avize/acorduri nu au relaționări directe cu proiectantul, întrucât au fost scoase la licitație servicii de întocmire proiect tehnic, DTAC, asistență tehnică și întocmire documentații pentru eliberarea avizelor/acordurilor, eliberarea avizelor/acordurilor fiind în sarcina autorității contractante.

Contestatorul susține că organigrama prezentată în cadrul ofertei respectă cerințele minime solicitate de autoritatea contractantă prin documentația valabilă la data depunerii ofertelor, astfel că solicitările suplimentare față de documentația de atribuire depășesc cadrul legal.

5. Și motivul privind durata de prestare a serviciilor de proiectare nu este legal deoarece în cadrul propunerii tehnice durata de realizare a serviciilor este prezentată corect în cadrul graficului Gantt, la pagina 24 din propunerea tehnică și la pagina 123 din propunerea tehnică în cadrul declarației privind termenul de realizare a contractului.

Contestatorul învederează că înscrierea de termene de predare diferite în cadrul propunerii tehnice este un viciu de formă, susținut de documente existente în cadrul propunerii tehnice, iar autoritatea contractantă, deși recunoaște în cadrul comunicării că este un viciu de formă, refuză să accepte corectarea acestora. Se precizează că autoritatea contractantă nu poate omite cu bună-știință documentele care prevăd, în mod clar, durata de realizare a contractului și în același timp să favorizeze celălalt participant la procedură.

Apreciază că autoritatea contractantă a dat dovadă de recredință în evaluarea ofertei, solicitarea de clarificări având un număr de cel puțin 63 de puncte cu un termen de răspuns de 2 zile, și de nerespectarea principiului proporționalității.

Prin corectarea viciilor de formă constatate, contestatorul apreciază că nu se creează un avantaj societății sale și nu se depune o altă ofertă tehnică, corectarea viciilor de formă fiind susținută de celelalte informații prezentate în cadrul propunerii tehnice depuse în SEAP.

În ceea ce privește propunerea tehnică depusă de, contestatorul apreciază că se impune reevaluarea acesteia deoarece nu satisface, în mod corespunzător, prevederile caietului de sarcini, respectiv nu deține atestat/autorizat ANRE pentru proiectare de instalații electrice și nici nu a declarat un subcontractant, pentru care

să completeze DUAЕ, care să dețină autorizație ANRE pentru proiectare instalații electrice.

Invocând prevederile art. 5 alin. (2) din Ordinul nr. 45/2016, emis de președintele Autorității Naționale de Reglementare în Domeniul Energiei, dar și practica Consiliului, contestatorul apreciază că autoritatea contractantă trebuia să declare ca neconformă oferta depusă de deoarece nu a prezentat un subcontractant care să dețină autorizație ANRE.

Având în vedere faptul că procedura se află în etapa de evaluare financiară și nu este anulată, contestatorul presupune că oferta depusă de a fost declarată admisibilă.

În opinia contestatorului, autoritatea contractantă nu a respectat principiul tratamentului egal, astfel cum este statuat în lege, și nici prevederile documentației de atribuire, documentație care de la data publicării în SEAP a devenit obligatorie atât pentru ofertanți cât și pentru autoritatea contractantă, prin acceptarea unei oferte care nu satisface, în mod corespunzător, cerințele caietului de sarcini, fiind incidente prevederile art. 137 alin. (3) lit. a) din H.G. nr. 395/2016.

De altfel, prin acceptarea ofertei depusă de, se apreciază că autoritatea contractantă a încălcat prevederile art. 193 alin. (3) din Legea nr. 98/2016.

Contestatorul subliniază că serviciile de proiectare de instalații electrice vor fi executate de către o societate care nu are calitatea de subcontractant în carul procedurii, deoarece nu deține autorizația ANRE și nu are dreptul de a presta aceste servicii, iar acest lucru contravine legislației în vigoare.

Se subliniază că cerințele documentației de atribuire sunt clare și precise, din coroborarea acestora reieșind necesitatea deținerii autorizațiilor menționate în conformitate cu prevederile reglementărilor normative incidente, chiar dacă această cerință nu a fost prevăzută expres, fiind excesiv ca autoritățile contractante, pentru orice cerință din caietul de sarcini, să specifice, în mod exhaustiv, toate documentele care trebuie prezentate pentru ca aceasta să fie îndeplinită în mod legal.

În drept, se invocă dispozițiile art. 8, art. 9, art. 10 din Legea nr. 101/2016, precum și celelalte dispoziții legale invocate în cuprinsul contestației.

Ca mijloace de probă, au fost depuse, în copie, înscrisuri.

Prin punctul de vedere nr. 3668/06.06.2022, înregistrat la C.N.S.C. sub nr. 28492/06.06.2022, răspunde punctual criticilor contestatorului, precizând următoarele:

În faza de evaluare DUAЕ și a documentelor de calificare, comisia de evaluare a constatat faptul că ofertantul a postat în SEAP *"Declarație privind neîncadrarea în prevederile art. 60, alin. (1) din Legea 98/2016"* în care cel care declara era atât d-l, persoană care nu a fost declarată la nivelul DUAЕ ca reprezentant al operatorului

economic si despre care nu se ştia calitatea în cadrul, cât şi d-na, persoană care a fost declarată la nivelul DUAE ca asociat societate, în cadrul secţiunii de reprezentant legal al şi care a semnat electronic declaraţia.

Având în vedere această situaţie, în care la nivelul unei singure declaraţii se declară două persoane, din care unul nu este declarat ca având vreun rol în prezenta procedură, comisia de evaluare a solicitat ofertantului clarificări cu privire la persoana d-lui şi la calitatea acestuia în cadrul societăţii.

Prin răspunsul transmis, contestatorul a precizat că şi sunt asociaţi în cadrul societăţii, fiecare având cota de participare de 50%, iar d-l fiind administrator, are dreptul de a semna orice documente întocmite în numele societăţii, potrivit certificatului constatator.

În urma acestui răspuns, comisia de evaluare a solicitat, după cum se arată, prin adresa nr.3382/16.05.2022, declaraţie rectificată, în sensul că, cel care declară şi îşi însuşeşte cerinţele declaraţiei să fie reprezentantul legal, declarat la nivelul DUAE şi pe numele căruia este şi semnătură electronică.

Deşi a prezentat declaraţia rectificată pe care şi-o asumă doar d-na, se învederează că ofertantul a fost declarat admis la faza de evaluare DUAE şi s-a trecut la analiza propunerii tehnice.

În cadrul propunerii tehnice, s-a constatat că ofertantul a prezentat Declaraţia privind acceptarea condiţiilor contractuale, declaraţia privind respectarea reglementarilor obligatorii în domeniile mediu, social şi al relaţiilor de muncă, Declaraţia privind partea/părţile din propunerea tehnică şi financiară care au caracter confidenţial, Declaraţia privind termenul de realizare a contractului, semnate electronic de reprezentantul legal, însă cel care declara în interiorul acestora şi îşi asuma paragrafele declaraţiilor este, acesta fiind asociat în cadrul firmei şi nu reprezentantul declarat la nivelul DUAE.

Autoritatea contractantă precizează că, în acest sens, a solicitat clarificări prin adresa nr. 3483/23.05.2022, punctele 59,60,61,62, la care contestatorul a răspuns precizând că d-l este administratorul societăţii în conformitate cu Certificatul constatator, având dreptul să semneze toate documentele emise în numele, anexând declaraţia însoţită de d-na

Având în vedere prevederile documentaţiei de atribuire, comisia de evaluare nu a acceptat modificarea propunerii tehnice prin rectificarea tuturor declaraţiilor.

În ceea ce priveşte termenele distincte de prestare a serviciilor de proiectare prezente la nivelul propunerii tehnice, se arată că au fost solicitate clarificări prin adresa nr. 3483/23.05.2022, la care contestatorul a răspuns precizând că acestea sunt „erori de tehnoredactare”, ce reprezintă un viciu de formă a căror corectare nu duce la depunerea unei noi oferte.

Comisia de evaluare a considerat, după cum se arată că, „corectarea acesteia” nu duce la depunerea unei noi oferte, însă corectarea „tuturor acestora” duce la depunerea unei noi oferte și la nerespectarea principiului tratamentului egal între ofertanți.

De asemenea, se arată că prin răspunsul la solicitarea de clarificări nr. 3483 din 23.05.2022 ce a vizat propunerea tehnică, contestatorul a justificat majoritatea erorilor semnalate în propunerea tehnică, ca fiind erori de tehnoredactare și nu o propunere întocmită în mod incorect.

Invocând prevederile art. 135 alin. (3) din H.G. nr. 395/2016, autoritatea contractantă precizează că modificările la care ar trebui „supusă” propunerea tehnică inițială, în urma răspunsului nr. 16/25.05.2022, sunt unele substanțiale, astfel comisia de evaluare, acceptând toate modificările propuse ar crea, în mod clar, un avantaj pentru față de ceilalți ofertanți participanți la procedură.

Autoritatea contractantă susține că face referiri generale la prezenta procedură, și nu particularizate la obiectul contractului, astfel, în cadrul propunerii tehnice vorbește despre un anumit regim de restricție cu privire la realizarea construcțiilor, deși în cadrul Studiului de Fezabilitate s-a menționat faptul că, în acest caz nu există regim de restricție cu privire la realizarea construcțiilor, vorbește despre autorizații de construire/desființare fapt ce denotă că nu s-a studiat documentația tehnică, terenul fiind liber de sarcini, fără construcții, aceasta fiind o clădire nouă. De asemenea, vorbește despre terenuri care se află în raza teritorială a două sau mai multe unități administrativ-teritoriale învecinate, deși potrivit documentației tehnice postată, în SEAP, amplasamentul acesteia ocupă terenul care se află doar pe raza, vorbește despre verificarea proiectului, deși prin răspunsul la solicitarea de clarificări nr.01/23.02.2022 contestatorul specifică faptul că nu se licitează verificarea proiectului, vorbește despre DALI și nu despre Studiul de fezabilitate, deși este o construcție nouă, vorbește despre proiectarea podurilor deși specificul lucrării este construcție civilă, vorbește despre verificarea proiectului, deși aceste servicii fac parte din alt contract ce urmează să se contacteze ulterior, după momentul predării proiectului, vorbește despre o hotărâre în legătură cu care comisia de evaluare nu are cunoștințe, vorbește despre lucrări de artă, deși procedura de atribuire nu are un astfel de obiect, în altă secțiune a propunerii tehnice se fac mențiuni legate de o altă societate, respectiv, ce a fost indicată din eroare după cum susține contestatorul, vorbește despre metodologia execuției lucrărilor și nu despre servicii de proiectare.

Totodată, se arată că, deși prin caietul de sarcini și fișa de date s-a solicitat un număr de 4 specialiști-cheie obligatorii, ofertantul a prezentat un număr de 3 specialiști, cu care va duce la bun sfârșit în termenele ambigue declarate întregul serviciu de proiectare și a prezentat CV-uri nedatate, nesemnate sau datate cu 10 ani în urmă.

În ceea ce privește resursa materială utilizată pentru îndeplinirea contractului, se precizează că ofertantul a prezentat doar PC-uri, Licența Windows, Licența program AquaCad, Program devize, Imprimante și autoturisme, motiv pentru care, comisia de evaluare a solicitat clarificări referitoare la programele de proiectare, inclusiv licențele acestora și licențe ale instrumentelor Office.

Prin răspunsul transmis, menționează că societatea a prezentat principalele echipamente și licențe pe care intenționează să le folosească, informând comisia de evaluare că programele de editare tip text de tip office sunt gratuite și nu necesită licență.

Comisia de evaluare a reținut faptul că pentru un contract ce implică servicii de proiectare clădiri civile, principalele programe utilizate sunt cele de proiectare a structurilor - Nemetschek, AutoCad, ArhiCAD s.a. și nu programe pentru proiectare pentru apă și conducte, așa cum este AquaCAD. Se precizează că programul prezentat nu este pentru proiectarea de construcții civile ci, așa cum se arată și în descrierea produsului, aplicația oferă funcționalități avansate pentru proiectarea sistemelor de alimentare cu apă, include comenzi de bază pentru trasarea elementelor geometrice ale terenului, generarea automată a profilelor longitudinale și transversale și detalierea acestora. De asemenea, se menționează faptul că programele de tip editare text de tip Office necesită licență de funcționare.

Se învederează că organigrama prezentată este una greșit întocmită, în care nu se prezintă relațiile și interdependența între toți factorii implicați în cadrul elaborării acestui serviciu de proiectare, astfel, trebuiau prezentate toate legăturile dintre specialiștii desemnați și autoritatea contractantă, autorități publice avizatoare, beneficiar, specialist din exterior implicați în derularea contractului.

Totodată, autoritatea contractantă precizează că la nivelul propunerii tehnice, se declară ca responsabil de proiect dl, deși inițial se menționase că relația cu beneficiarul va fi făcută prin arh., dl.neregăsindu-se în statul de plată al

Având în vedere modificările aduse propunerii tehnice ca urmare a corectării tuturor greșelilor semnalate de comisia de evaluare, autoritatea contractantă apreciază că toate aceste modificări și corecții au dus la depunerea unei propuneri tehnice cu totul nouă, acceptarea acestora ca „erori de tehnoredactare” încălcând principiul tratamentului egal între ofertanți.

Referitor la critica ce vizează motivele contestației de la punctul 2, autoritatea contractantă menționează faptul că, a fost informat în cadrul comunicării din data de 26.05.2022 cu privire motivele ce au stat la baza declarării ofertei acestuia ca fiind neadecvată, neconformă și inadmisibilă.

Față de motivarea și dovedirea criticilor formulate, autoritatea contractantă precizează că a cerut rectificarea Declarației privind

neîncadrarea în prevederile art.60 alin. 1 din Legea nr. 98/2016, fiind o singură declarație prezentată eronat.

În faza de verificare tehnică, se precizează că toate declarațiile au fost prezentate eronat, întrucât acestea trebuiau să fie în numele reprezentantului legal, respectiv în numele d-nei, așa cum s-a declarat la nivel DUAE, ca și reprezentant în raport cu autoritatea contractantă, și nu în numele d-lui, persoană ce nu a fost declarată în DUAE, fiind asociat în cadrul societății.

În opinia autorității contractante, acceptarea unui cumul de erori de formă duc la modificarea substanțială a ofertei tehnice prezentate inițial, astfel încât comisia de evaluare creează clar un avantaj, acceptând toate aceste erori în detrimentul celorlalți ofertanți la procedură care au prezentat o oferta tehnică inițială, conformă.

Referitor la multitudinea de "erori de formă", comisia de evaluare a considerat greșelile semnalate ofertantului și clasificate de acesta ca fiind erori de formă și erori de tehnoredactare, ca fiind greșeli survenite în urma unei atitudini de superficialitate, prin elaborarea unei propuneri tehnice neparticularizate la specificul lucrării, printr-un cumul de mențiuni eronate ce nu au legătură cu obiectul prezentului contract și care în număr atât de mare duc la depunerea unei noi oferte tehnice, acceptarea modificărilor survenite încălcând prevederile art. 135 alin. (3) din H.G. nr. 395/2016.

Raportat la prevederile art. 209 alin. (1), alin (2) și alin. (3) din Legea nr. 98/2016, după cum se arată, comisia de evaluare a considerat oferta tehnică depusă de ca fiind neconformă și inadmisibilă, întrucât nu a respectat prevederile caietului de sarcini și ale documentației de atribuire, întreaga propunere tehnică fiind întocmită prin copierea altor cerințe ale caietelor de sarcini, din alte propuneri tehnice în care apar perioade de prestare diferite, lucrări de artă, lucrări de drumuri și poduri, în care apar alți specialiști ce nu fac parte din echipa prezentată de

Având în vedere neconformitățile identificate la nivelul propunerii tehnice depusă de, se apreciază că acestea produc o modificare substanțială a propunerii tehnice, fapt ce duce la depunerea unei noi oferte tehnice, nefiind incidente prevederile art. 134 alin. (8) din H.G. nr. 395/2016.

Autoritatea contractantă susține că oferta depusă de este inacceptabilă și neconformă, potrivit art. 134 alin. (9) lit. e) din H.G. nr. 395/2016.

În ceea ce privește criticile ce vizează oferta depusă de, autoritatea contractantă menționează că aceasta satisface, în mod corespunzător, cerințele caietului de sarcini și ale documentației de atribuire.

Se precizează că ofertantul a prezentat în cadrul propunerii tehnice declarația de disponibilitate și autorizații ANRE pentru dl.-postul de Inginer cu specializarea instalații pentru construcții-

specialitate instalații (sanitare, termice, electrice); proiectant de specialitate instalații curenți slabi responsabil pentru activități de proiectare sisteme de supraveghere / alarmare împotriva efracției, cât și pentru-postul de inginer cu specializarea instalații pentru construcții-specialitate instalații (sanitare, termice, electrice) conform specialităților dobândite în conformitate cu normele legale în vigoare, sens în care atașează și dovada deținerii calificării necesare.

Autoritatea contractantă apreciază că afirmațiile contestatorului sunt doar supoziții, acesta neputând analiza oferta tehnică prezentată de, întrucât a fost declarată document cu caracter confidențial conform art. 57 alin. (1) și art. 217 alin. (5) din Legea nr. 98/2016.

Susține că nu a favorizat niciun ofertant la prezenta procedură, deși a fost proiectantul Studiului de Fezabilitate, ce a fost publicat în SEAP, la dispoziția tuturor ofertanților.

Față de cele menționate, autoritatea contractantă solicită respingerea contestației, ca nefondată.

Ca mijloace de probă, au fost depuse, în copie, documentele aflate la dosarul achiziției publice.

Cu adresa înregistrată la CNSC sub nr. 30737/20.06.2022, a depus concluzii scrise.

În vederea soluționării contestației, a constituit cauțiunea în cuantum de lei, prin recipisa de consemnare nr. 208097769/1/03.06.2022, emisă de CEC BANK-.....

Din înscrisurile aflate la dosar, Consiliul constată următoarea situație de fapt:

...., în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura de atribuire simplificată, a contractului de servicii având ca obiect, prin publicarea, în SEAP, a anunțului de participare simplificat nr.

Valoarea estimată a contractului este de 256.110,51 lei, fără TVA, iar criteriul de atribuire este „*cel mai bun raport calitate-preț*”.

Au fost depuse în cadrul procedurii două oferte, cea a contestatorului fiind respinsă în etapa de evaluare a propunerilor tehnice, iar cea a contracandidatului său,, fiind declarată admisibilă din punct de vedere tehnic.

Nemulțumit de decizia de respingere a ofertei sale, dar și de decizia autorității contractante de a considera admisibilă din punct de vedere tehnic oferta, a investit Consiliul, în termenul legal, cu soluționarea contestației de față.

Cu titlu preliminar, se impune a fi remarcat că documentația de atribuire, alcătuită din fișa de date, caietul de sarcini, formularele necesare și modelul contractului de servicii, nu a fost contestată de niciun operator economic, drept care toate prevederile ei și-au consolidat forța obligatorie atât pentru autoritatea contractantă, cât mai ales pentru operatorii economici participanți la procedura de

atribuire. La acest moment, nu pot fi emise pretenții sau critici vizavi de prevederile documentației de atribuire, întrucât ar fi vădit tardive, raportat la termenul prescris de Legea nr. 101/2016. Conținutul documentației de atribuire, astfel cum a fost întocmită de entitatea contractantă, este obligatoriu atât pentru agenții economici participanți la procedură, care au obligația de a elabora ofertele în conformitate cu prevederile acesteia, cât și pentru entitatea contractantă, aceasta fiind obligată ca, în desfășurarea procedurii de achiziție, să respecte atât legislația aplicabilă în domeniu, cât și propria sa documentație de atribuire care stabilește regulile ce trebuie respectate de părțile implicate în derularea procesului competitiv. – sentința civilă nr. 113/CA din 11 septembrie 2020 a Curții de Apel Constanța, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal.

În concluzie, documentația acceptată implicit de toate societățile ofertante le impunea să îi urmeze cu strictețe prescripțiile, sens în care dispune și art. 75 din Legea nr. 98/2016 – *ofertantul depune oferta elaborată în conformitate cu informațiile și cerințele prevăzute în documentația de atribuire, însoțită de documentele sau de documentul unic de achiziție european, în conformitate cu dispozițiile art. 193-197, după caz care demonstrează îndeplinirea criteriilor de calificare stabilite de autoritatea contractantă*, precum și art. 123 alin. (1) din normele aprobate prin Hotărârea Guvernului nr. 395/2016 – *ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile documentației de atribuire*. Prin depunerea ofertelor la procedură, se presupune că ofertanții și-au însușit documentația de atribuire fără rezerve, ceea ce înseamnă că nu li se poate scuza nicio abatere de la prescripțiile ei, cu excepția cazurilor expres prevăzute de lege.

Depășind această introducere de subliniere a importanței conformării întru totul la regulile impuse de autoritate în documentația de atribuire, conformare ce reprezintă regula în sistemul de atribuire a contractelor de achiziții publice/sectoriale, asupra aspectelor sesizate de contestator, Consiliul ia act că rezultatul evaluării din punct de vedere tehnic al ofertelor a fost stabilit de autoritatea contractantă prin procesul-verbal nr. 3441/19.05.2022 și a fost adus la cunoștința contestatorului, în ceea ce privește oferta sa, prin adresa nr. 3535/26.05.2022.

O primă critică a contestației este îndreptată împotriva adresei nr. 3535/26.05.2022 de comunicare a rezultatului procedurii, despre care susține contestatorul că ar fi nelegală, în raport cu art. 215 din Legea nr. 98/2016, deoarece nu conține motivele concrete care au stat la baza deciziei de respingere a ofertei sale.

Consiliul constată, verificând comparativ conținutul procesului-verbal menționat și adresa de comunicare a rezultatului procedurii, că autoritatea contractantă a redat identic contestatorului, considerentele care au stat la baza deciziei de respingere a ofertei, considerente care au și fost înțelese de acesta dat fiind ansamblul motivării contestației prin care sunt combătute corespunzător cele reținute în justificarea deciziei de respingere.

Astfel fiind, critica se dovedește a fi vădit nefondată și va fi respinsă.

În analiza temeiniciei criticilor contestatorului cu privire la decizia de respingere a ofertei sale, Consiliul ia act că, în esență, propunerea tehnică a acestui ofertant a fost respinsă, ca inacceptabilă și neconformă, deoarece nu ar fi fost întocmită cu respectarea caietului de sarcini, iar acceptarea modificărilor aduse prin răspunsul la solicitarea de clarificări ar fi creat un avantaj nepermis.

Reține Consiliul că în adoptarea deciziei de respingere a ofertei contestatorului, au fost avute în vedere mai multe motive, unul dintre acestea fiind constituit de multitudinea de „*erori de formă*” invocate de contestator în cadrul răspunsului la clarificări nr. 16/25.05.2022.

În soluționare, din înscrisurile aflate la dosar, rezultă că, prin adresa de clarificări nr. 3483/23.05.2022, autoritatea contractantă a solicitat contestatorului un număr de 63 de clarificări privind propunerea tehnică, la care acesta a înțeles să răspundă prin adresa nr. 16/25.05.2022, în care a invocat erori de tehnoredactare și includerea de informații privind îndeplinirea unor cerințe care excedează documentației de atribuire, însoțite de solicitarea de a fi considerate vicii de formă sau de a nu fi luate în considerare, în cazul a peste 20 de întrebări legate de conținutul propunerii tehnice.

Spre exemplificare:

- la întrebarea nr. 1:

La capitolul de metodologie, în cadrul documentului de propunere tehnică, ofertantul prezintă cerințe ce nu au legătură cu prezentul contract, respectiv – se recomandă ca rezumatul să fie de maxim 4 pagini,

Rezumatul trebuie:

a) să includă elementele esențiale ale Propunerii tehnice – acestea trebuie identificate ca atare în conținutul Propunerii Tehnice prezentate – în special pentru ceea ce înseamnă aplicarea criteriului de atribuire:

b) să evidențieze avantajele competitive ale Propunerii Tehnice, așa cum sunt acestea identificate de Ofertantul ce întocmește această Propunere Tehnică și cu luarea în considerare a tuturor cerințelor identificate de Autoritatea Contractantă în Caietul de Sarcini;

Rezumatul nu trebuie:

a) să fie utilizat pentru a transmite informații suplimentare care nu se regăsesc

în conținutul Propunerii Tehnice,
contestatorul a prezentat răspunsul:

Dintr-o eroare s-au inserat cerințele de mai sus. Rugăm comisia de evaluare să nu ia în considerare cerințele mai sus menționate. Această eroare este un viciu de formă și corectarea acesteia nu conduce la depunerea unei noi oferte, aceasta fiind susținută de date deja înscrise în propunerea tehnică;

- la întrebarea nr. 3:

„Documentația tehnică (D.T.) pentru obținerea autorizației de construire (D.T.A.C.) va fi întocmită în 3 exemplare în original, 2 exemplare în

copie și un exemplar pe suport CD”, **frază care apare atât la pagina 7, pagina 8,**

contestatorul a formulat răspunsul:

Documentația tehnică pentru obținerea autorizației de construire se referă la Proiectul pentru autorizarea de construire și va fi prezentat în 3 exemplare. În cazul în care autoritatea contractantă solicită prezentarea în mai multe exemplare, vom pune la dispoziția acesteia, fără costuri, a exemplarelor suplimentare solicitate;

- la întrebarea nr. 6:

La pagina 9 apare mențiunea „constituirea garanției de bună execuție” – menționăm faptul că la prezenta procedură de achiziție nu s-a solicitat întocmirea garanției de bună execuție;

contestatorul a formulat răspunsul:

Dintr-o eroare s-a făcut mențiunea privind constituirea garanției de bună execuție. Rugăm comisia de evaluare să nu ia în considerare mențiunile privind constituirea garanției de bună execuție. Această eroare este un viciu de formă și corectarea acesteia nu conduce la depunerea unei noi oferte, aceasta fiind susținută de date deja înscrise în propunerea tehnică;

- la întrebarea nr. 9:

La pagina 10 se menționează „În cazul în autorizării executării lucrărilor de amplasamente situate în zone în care, prin documentațiile de amenajare a teritoriului și de urbanism aprobate, s-a instituit un anumit regim de restricție cu privire la realizarea construcțiilor”, menționăm faptul că ofertantul trebuia să remarce faptul că în documentația de atribuire se specifică clar faptul că în zonă nu există nici un regim de restricție privind realizarea construcțiilor;

contestatorul a formulat răspunsul:

Mențiunea cu privire la regimul de restricție a fost introdusă în cadrul propunerii tehnice ca un mod de a proteja atât autoritatea contractantă, cât și societatea noastră de o posibilă modificare legislativă, care la momentul întocmirii Studiului de fezabilitate nu putea fi prevăzută, care ar putea impune restricții în realizarea construcțiilor. În cazul în care la data întocmirii Proiectului tehnic legislația nu se modifică și nu apar restricții în realizarea construcțiilor, Proiectul tehnic va fi întocmit în conformitate cu legislația în vigoare. Această mențiune nu aduce nici un prejudiciu autorității contractante și nu produce nici un avantaj societății noastre în derularea procedurii de achiziție publică.

- la întrebarea nr. 10:

La pagina 11 se vorbește despre „autorizație de construire/desființare”. Oferta tehnică trebuia particularizată la specificul lucrării, în cauză, și nu tratată la modul general;

contestatorul a formulat răspunsul:

Dintr-o eroare de tehnoredactare s-a înscris denumirea generic a documentului emis de Departamentul de Urbanism. În cazul de față este vorba de autorizație de construire. Rugăm comisia de evaluare să nu ia în considerare cuvântul „desființare”. Această eroare este un viciu de formă și corectarea acesteia nu conduce la depunerea unei noi oferte, aceasta fiind susținută de date deja înscrise în propunerea tehnică;

- la întrebarea nr. 11:

La pagina 11 se vorbește despre „Punctul de vedere al autorității competente pentru protecția mediului – pentru investițiile care nu se supun procedurilor de evaluare a impactului asupra mediului;

Actul administrativ al autorității competente pentru protecția mediului – pentru investițiile care se supun procedurilor de evaluare a impactului asupra mediului” – referirile din propunerea tehnică trebuia particularizate la lucrarea în cauză, nu la modul general.

contestatorul a formulat răspunsul:

Având în vedere că, în conformitate cu Clasarea notificării emisă de autoritatea de mediu, prin care nu solicită această evaluare, aceste mențiuni nu se aplică. Rugăm comisia de evaluare să nu ia în considerare aceste mențiuni. Aceste mențiuni nu produc prejudicii pentru autoritatea contractantă și nu produc niciun avantaj societății noastre în derularea procedurii de achiziție publice;

- la întrebarea nr. 17:

La pagina 19 se vorbește despre „Documentație de avizare a lucrărilor de investiții” - nu avem DALI, avem SF ca și documentație anterioară PTh-ului.

contestatorul a formulat răspunsul:

Dintr-o eroare de tehnoredactare s-a făcut mențiunea Documentație de avizare a lucrărilor de intervenție. Mențiunea corectă este Studiu de fezabilitate. Această eroare este un viciu de formă și corectarea acesteia nu conduce la depunerea unei noi oferte, aceasta fiind susținută de date deja înscrise în propunerea tehnică.

- la întrebarea nr. 20:

La pagina 21 se vorbește despre DALI și Expertiză tehnică – Nu avem nici DALI și nici expertiză tehnică, neavând nicio construcție pe amplasament;

contestatorul a formulat răspunsul:

Dintr-o eroare de tehnoredactare s-au menționat eronat DALI și Expertiza tehnică. Mențiunea corectă este Studiu de fezabilitate. Această eroare este un viciu de formă și corectarea acesteia nu conduce la depunerea unei noi oferte, aceasta fiind susținută de date deja înscrise în propunerea tehnică;

- la întrebarea nr. 21:

La pagina 13 se vorbește despre „Proiectul tehnic elaborate de către SC fără ambiguități, va respecta cerințele legislației specifice în ceea ce privește proiectarea podurilor și să asigure informații tehnice necesare execuției lucrărilor. De asemenea, va permite elaborarea detaliilor de execuție” —Specificul lucrării este de construcție civilă, nu construcție de drumuri și poduri.

contestatorul a formulat răspunsul:

Dintr-o eroare de tehnoredactare s-a menționat eronat proiectarea podurilor. Mențiunea corectă este de proiectarea construcțiilor civile. Această eroare este un viciu de formă și corectarea acestuia nu conduce la depunerea unei noi oferte, aceasta fiind susținută de date deja înscrise în propunerea tehnică.

și exemplele în această manieră pot continua.

După cum s-a arătat mai sus, regula în materia achizițiilor publice este aceea a conformării întru totul cerințelor documentației de atribuire, modificarea propunerii tehnice fiind permisă doar în situațiile de excepție expres prevăzute de lege, situații de excepție care sunt de strictă interpretare și aplicare, neputând fi extinse.

Astfel, art. 134 alin. (7) din H.G. nr.395/2016 prevede că:

„(7) Prin excepție de la dispozițiile alin.6, oferta va fi considerată admisibilă în măsura în care modificările operate de ofertant în legătură cu propunerea sa tehnică se încadrează în una dintre categoriile de mai jos:

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

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”.*

Viciile de formă sunt definite la art. 135 alin. (3) din H.G. nr. 395/2016, după cum urmează: (...) **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 confirmare, nefiind susceptibile de a produce un avantaj incorect în raport cu ceilalți participanți la procedura de atribuire.**

Observă Consiliul că autoritatea contractantă a primit o serie dintre răspunsurile indicate de contestator ca fiind vicii de formă, însă a considerat că multitudinea acestora, în caz de acceptare, ar conduce la avantajarea ofertantului.

Examinând răspunsurile contestatorului, Consiliul constată că, așa cum rezultă și din cele enunțate cu titlu exemplificativ, în cele în care a invocat „*vicii de formă*”, contestatorul s-a limitat la a afirma, fie că nu conduc la depunerea unei noi oferte și sunt susținute de date înscrise deja în propunerea tehnică, fie să nu fie luate în considerare și nu prejudiciază autoritatea contractantă.

Având în vedere că ofertantul contestator nu a indicat în cazul fiecăruia dintre răspunsurile în care a făcut referire la existența viciilor de formă, care sunt datele din propunerea tehnică la care face referire și unde se regăsesc acestea, Consiliul nu achiesează opiniei conform căreia ar fi incidentă instituția „*viciilor de formă*” în prima dintre ipotezele textului legal în care contestatorul a încercat să demonstreze că se încadrează (**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**).

Astfel, în contextul lipsei menționate, declarația sa în sensul în care corectarea viciului de formă este susținută de date deja înscrise în propunerea tehnică apare ca fiind una generică, de pură conjunctură, menită să acopere erorile/inexactitățile din propunerea tehnică, care se rețin a fi fost sesizate corect de autoritatea contractantă câtă vreme nu sunt combătute nici de contestator sub acest aspect.

Subliniază Consiliul că invocarea unui „*viciu de formă*” nu este suficientă pentru acceptarea unei oferte, fiind necesar să fie vorba despre un aspect calificat astfel de lege.

Dincolo de aceasta, se observă că legiuitorul a impus condiția ca eventuala corectare a „*viciilor de formă*” să nu fie susceptibilă de a produce un avantaj incorect în raport cu ceilalți participanți la procedură, or, în acord cu opinia autorității contractante, Consiliul apreciază că multitudinea corecturilor ce se impun în cazul ofertei contestatorului ar conduce, în caz de acceptare, la o nouă propunere tehnică, diferită de cea inițială, la o rescriere, practic, a acesteia din urmă astfel încât să răspundă exigențelor caietului de sarcini, prin care necesitatea autorității contractante a fost transpusă.

Desigur că legiuitorul nu a limitat numărul „*viciilor de formă*” care pot fi corectate la una sau două, așa cum corect susține contestatorul, însă a stabilit un anumit cadru în care acestea se acceptă, cadru pe care contestatorul nu a demonstrat că îl respectă.

În cauză nu poate fi vorba nici despre abateri tehnice minore, în sensul art. 134 alin. (8) H.G. nr.395/2016 [**Sunt considerate abateri tehnice minore acele omisiuni/abateri din propunerea tehnică care pot fi completate/corectate într-un mod care nu conduce la depunerea unei noi oferte.**], câtă vreme, așa cum s-a arătat deja, acceptarea corectării multitudinii de erori/inexactități de la nivelul propunerii tehnice a contestatorului ar conduce, fără putință de tăgadă, la depunerea unei noi oferte, fapt prohibit explicit de textul legal enunțat.

Susține contestatorul prin concluziile scrise că a respectat în esență documentația de atribuire, însă acest argument nu poate fi primit în raport cu dispozițiile art. 75 din Legea nr. 98/2016 și art. 123 alin. (1) din H.G. nr. 395/2016, menționate și în cele ce preced, care instituie obligația ofertantului de a întocmi oferta cu stricta respectare a documentației de atribuire.

În fapt, multitudinea de erori de la nivelul propunerii tehnice a contestatorului denotă, cum corect a stabilit autoritatea contractantă, necorelarea evidentă a acesteia cu obiectul contractului, situație în care oferta nu poate fi considerată admisibilă chiar dacă privesc individual fiecare dintre așa zisele erori de tehnoredactare ar părea că sunt de mică însemnătate și nu afectează semnificativ oferta.

Nu reprezintă o problemă în sine adaptarea unei propuneri tehnice mai vechi la o procedură la care ofertantul dorește să participe, însă adaptarea trebuie să fie în total acord cu documentația de atribuire aferentă procedurii la care este depusă, corelată în cele mai mici detalii cu obiectul contractului, nefiind posibilă o adaptare din mers, în cadrul etapei de evaluare, cum dorește contestatorul să facă în procedura de față.

Practica judiciară națională este constantă în sensul în care în etapa de evaluare a ofertelor nu este permisă o negociere între ofertant și autoritatea contractantă pe marginea, în cazul în speță, a propunerii tehnice, de referință fiind și jurisprudența CJUE, respectiv

Hotărârea Curții (Camera a zecea) din 10 octombrie 2013, în cauza C-336/12 având ca obiect o cerere de decizie preliminară formulată în temeiul articolului 267 TFUE de Ostre Landstret (Danemarca), prin decizia din 4 iulie 2012, primită de Curte la 16 iulie 2012, în procedura Ministeriet for Forskning, Innovation og Videregaendre Uddannelser, în care s-a precizat: „31. **Principiul egalității de tratament și obligația de transparență se opun oricărei negocieri între autoritatea contractantă și un ofertant în cadrul unei proceduri de atribuire a unor contracte de achiziții publice, ceea ce implică faptul că, în principiu, o ofertă nu poate fi modificată după depunerea sa nici la inițiativa autorității contractante, nici la cea a ofertantului. În consecință, autoritatea contractantă nu poate solicita lămuriri unui ofertant a cărui ofertă apreciază că este imprecisă sau neconformă cu specificațiile tehnice din caietul de sarcini** (a se vedea în acest sens Hotărârea din 29 martie 2012, SAG ELV Slovensko și alții, C-599/10, punctele 36 și 37).”

Relevante sunt și dispozițiile art. 209 alin. (2) din Legea nr.98/2016, potrivit cu care:

(2) Autoritatea contractantă nu are dreptul ca prin clarificările/completările solicitate să determine apariția unui avantaj evident în favoarea unui ofertant/candidat.

Or, în condițiile în care autoritatea contractantă ar permite contestatorului să modifice propunerea tehnică astfel încât să respecte caietul de sarcini, deși acesta cunoștea cerințele documentației de atribuire, avantajul procurat prin acceptarea modificării ar fi unul mai mult decât evident. Respectiv, oferta acestuia ar fi transformată din una care nu respectă prevederile caietului de sarcini (caz de respingere prevăzut la art. 137 alin. (3) lit. a) din H.G. nr. 395/2016), într-una admisibilă.

De interes sunt și dispozițiile art. 134 alin. (1) din H.G. nr. 395/2016, **Comisia de evaluare are obligația de a stabili care sunt clarificările și completările formale sau de confirmare, necesare pentru evaluarea fiecărei solicitări de participare/oferte (...), însă modificările care ar trebui aduse de contestator ofertei sale, pe care acesta le-a recunoscut explicit prin răspunsul la clarificări, nu se circumscriu noțiunilor de completare formală sau de confirmare, deoarece nu presupun prezentarea unor informații din ofertă sub o anumită formă sau a unei confirmări legată de o anumită informație prezentată, ci adaptarea propunerii tehnice, prin modificarea ei, la cerințele caietului de sarcini.**

Acceptarea unui eventual răspuns la clarificări prin care se modifică propunerea tehnică depusă, ar reprezenta, pe lângă încălcarea principiului tratamentului egal, după cum s-a arătat mai sus, și încălcarea principiului proporționalității, la care face apel contestatorul în sens contrar, deoarece nerespectarea cerințelor caietului de sarcini este expres sancționată de lege, fără posibilitatea unor concesi în afara incidenței cazurilor de excepție despre care s-a

făcut vorbire deja și s-a demonstrat că oferta contestatorului nu se circumscrie niciuneia dintre acestea.

Astfel, în condițiile în care contestatorul a întocmit oferta cu nerespectarea caietului de sarcini, singurul culpabil de aceasta, iar modificările intervenite prin răspunsul la clarificări nu pot fi încadrată în categoria excepțiilor în care o modificare a propunerii tehnice poate fi acceptată, autoritatea contractantă a decis corect respingerea ofertei, incidente fiind dispozițiile art. 137 alin. (3) lit. a) coroborate cu art. 134 alin. (6) din H.G. nr. 395/2016.

Reproșează autoritatea contractantă contestatorului, de asemenea, un număr de specialiști cheie insuficient în raport cu prevederile documentației de atribuire.

În soluționare, Consiliul reține că, la cap. 4.5 – *„Personalul minim necesar este următorul: Personal responsabil cu prestarea serviciilor de proiectare”*, se regăsesc categoriile de personal solicitate, respectiv: șef de proiect, șef de proiect arhitectură, inginer proiectant construcții și inginer proiectant instalații.

Aceste categorii se regăsesc menționate și în formularul *„Lista personalului cheie implicat în derularea contractului”*, aflat în secțiunea *„Formulare”* postată în SEAP ca fișier electronic anexat anunțului de participare simplificat.

Prin urmare, în considerarea caracterului obligatoriu al documentației de atribuire, ofertanții aveau obligația de a include în oferte personalul cheie minim impus.

Cu privire la îndeplinirea cerinței de mai sus, prin adresa de clarificări nr. 3483/23.05.2022, autoritatea contractantă a solicitat contestatorului, la pct. 50, după cum urmează:

50. Ofertantul prezintă în cadrul propunerii tehnice, la cap. 2 – Echipa de specialiști propusă pentru realizarea serviciilor de proiectare, la pagina 23 următorul personal de specialitate:

- Șef de proiect – Arhitect – Arh.– arhitect cu experiență în elaborarea de documentații tehnico-economice pentru lucrări civile

- Inginer proiectant structură – Ing. – inginer construcții civile cu experiență în elaborarea de documentații tehnico-economice pentru lucrări civile

- Inginer proiectant instalații – Ing.– inginer instalații cu experiență în elaborarea de documentații tehnico – economice pentru lucrări civile –

prin fișa de date și C.S. s-a solicitat 4 specialiști și nu 3,
răspunsul acestuia, din adresa nr. 3483/23.05.2022, fiind:

Prin caietul de sarcini s-au solicitat ca ofertanții să prezinte personal care să acopere cele 4 poziții, și anume Șef proiect (inginer/arhitect), șef proiect arhitectură (arhitect cu drept de semnătură și membru OAR), Inginer proiectant structură pentru construcții, Inginer proiectant instalații. **În nicio parte a documentației de atribuire nu se regăsește interdicția de a propune o persoană pe mai multe poziții solicitate.** Astfel prin personalul propus, am respectat tocmai cerințele din caietul de sarcini, în toate pozițiile de personal fiind propuse persoane care îndeplinesc cerințele din documentația de atribuire.

Așadar, consideră contestatorul că a respectat cerința caietului de sarcini câtă vreme nicăieri în documentația de atribuire nu se regăsește interdicția ca o persoană să ocupe două poziții.

Verificând propunerea tehnică depusă de contestator, Consiliul constată că, potrivit înscrisului „*Lista personalului cheie implicat în derularea contractului*”, dl. a fost propus atât pentru poziția de șef de proiect, cât și șef de proiect arhitectură.

Deși documentația de atribuire nu conține o interdicție în sensul arătat de contestator, Consiliul nu apreciază pertinentă justificarea acestuia, prezentată și în contestație ca apărare, câtă vreme documentația de atribuire nu conține nici vreo precizarea în sensul că s-ar permite aceasta (ca o persoană să ocupe două poziții) cum, de altfel, arată însuși contestatorul în concluziile scrise.

În situația în care contestatorul dorea să procedeze de maniera adoptată, în opinia Consiliului, avea deschisă calea solicitărilor de clarificări la documentația de atribuire, mijloc legal care ar fi permis acestuia să se asigure că oferta sa nu va fi respinsă din acest considerent.

Lipsa demersului arătat, coroborat cu împrejurarea că cele două poziții implică atribuții distincte, a căror îndeplinire contestatorul nu a demonstrat nicăieri că pot fi îndeplinite de o singură persoană în cadrul executării contractului, conduce, în opinia Consiliului, la concluzia că ofertantului contestator îi revenea obligația de a acționa cu respectarea documentației de atribuire, în sensul de a propune câte o persoană, nu aceeași, pentru fiecare dintre cele 4 poziții, înțelegere pe care a avut-o și autoritatea contractantă cu ocazia evaluării ofertelor.

Astfel fiind, va fi respinsă și această critică a contestatorului.

Un alt reproș adus ofertei contestatorului în contextul răspunsului la clarificări prezentat, constă în faptul că a indicat în cadrul propunerii tehnice 3 termene diferite de prestare a serviciilor de proiectare.

Aspectul menționat a format obiectul solicitării de clarificări nr. 3483/23.05.2022, contestatorul arătând, față de întrebarea de la pct. 62:

Declarație privind termenul de realizare a contractului – Declarația se află în cadrul propunerii tehnice-, cu termen de realizare 14 zile. Declarația este de asemenea, însoțită de dl., și nu de reprezentantul legal declarat;

Ofertantul specifică la pagina 3 din cadrul propunerii tehnice – „SC va realiza serviciile de proiectare în maxim 3 luni de la emiterea ordinului de începere, astfel:

- Elaborare documentații tehnice necesare în vederea obținerii avizelor/acordurilor/autorizațiilor -2 zile lucrătoare

- PAC – 3 zile lucrătoare (5 calendaristice)

- POE – 2 zile lucrătoare (4 zile calendaristice)

- Elaborare PT, CS, DDE – 5 zile lucrătoare (7 zile calendaristice)

- Asistența tehnică pe perioada de execuție a lucrărilor – pe toată perioada de execuție a lucrărilor”, la pagina 24 „Durata de realizare a serviciilor de

proiectare este de 14 zile calendaristice de la emiterea ordinului de începere a serviciilor de proiectare”, la pagina 31 se declară 30 zile, următoarele:

(...) De asemenea, durata corectă este de 14 zile calendaristice, conform grafic Gantt și a mențiunilor din declarația privind termenul de realizare a contractului. Această eroare este un viciu de formă și corectarea acestuia nu conduce la depunerea unei noi oferte, aceasta fiind susținută de date deja înscrise în propunerea tehnică.

Așadar, contestatorul nu tăgăduiește nici în acest caz veridicitatea celor constatate de autoritatea contractantă, ci se apără invocând existența unui viciu de formă, abordare pe care o are și în cadrul contestației.

Verificând propunerea tehnică a contestatorului, Consiliul constată că, într-adevăr, în cadrul propunerii tehnice contestatorul a făcut vorbire pe parcursul propunerii tehnice despre mai multe termene pentru realizarea serviciilor de proiectare, respectiv de maxim 3 luni, 14 zile calendaristice, 30 de zile și 2 luni calendaristice. Termenul de 14 zile calendaristice apare indicat în graficul Gantt și în Declarația privind termenul de realizare a contractului.

Având în vedere considerațiile de mai sus cu privire la viciile de formă, dar și că, potrivit anunțului de participare simplificat, autoritatea contractantă a optat pentru criteriul de atribuire *„cel mai bun raport calitate-preț”*, *„Durata prestării serviciilor de proiectare”* fiind factor de evaluare, alături de prețul ofertei, cu o pondere de 30%, Consiliul apreciază că apărarea contestatorului nu poate fi primită.

Astfel, ipoteza existenței unui viciu de formă în contextul dat și acceptare corectării propuse, ar avea ca efect o veritabilă încălcare a principiilor din materia achizițiilor publice, contestatorului fiindu-i permis, astfel, să opteze pentru oricare termen menționat în propunerea tehnică, termen care însă să-l avantajeze dat fiind că reprezintă factor de evaluare. De altfel, prin răspunsul la clarificări, contestatorul a indicat ca durată a prestării serviciilor de proiectare, termenul cel mai scurt, de 14 zile, urmărind, astfel, conform algoritmului de calcul al punctajului, obținerea maximului de puncte la acest factor de evaluare.

Trecând peste aceasta, propunerea tehnică a contestatorului conținând termene diferite, nu se poate stabili care dintre acesta este susținut de informațiile din ofertă, menționarea unuia în două părți distincte ale propunerii tehnice nefiind un argument în acest sens.

După cum s-a reținut și în precedent, contestatorul este singurul culpabil de întocmirea deficitară a ofertei, multitudinea de omisiuni/inexactități fiind imputabilă acestuia, care nu a acționat cu diligența unui bun proprietar în gestionarea intereselor sale, iar nu autorității contractante care nu a acceptat o ofertă incoerentă și neadaptată obiectului contractului, încropită la repezeală cu gândul că poate fi modificată dincolo de ceea ce este permis în etapa de evaluare a ofertelor.

Comisia de evaluare are obligația de a analiza și de a verifica fiecare ofertă atât din punctul de vedere al elementelor tehnice propuse, cât și din punctul de vedere al aspectelor financiare pe care le implică, sens în care statuează art. 133 alin. (1) din H.G. nr. 395/2016, iar în baza art. 127 alin. (1) lit.f), are atribuția verificării conformității propunerilor tehnice ale ofertanților cu prevederile caietului de sarcini, ori, în speța de față aceste obligații nu au fost încălcate.

Așadar, nefiind identificate elemente care să conducă la infirmarea deciziei de respingere a ofertei contestatorului, Consiliul va respinge și această critică, fiind evident că oferta depusă de contestator nu este una admisibilă din punct de vedere tehnic, cum corect a stabilit autoritatea contractantă.

Consiliul va proceda în cele ce urmează la analiza criticilor contestatorului cu privire la oferta depusă de, a cărei ofertă a fost declarată admisibilă din punct de vedere tehnic, reținând că ofertantul contestator justifică un interes de a se îndrepta împotriva deciziei menționate în condițiile în care atacă simultan, prin contestația de față, atât decizia de respingere a ofertei sale, cât și decizia referitoare la contracandidatul său. Relevantă este cauza C - 131/16 Archus și Gama, în conformitate cu care se recunoaște un interes ofertantului a cărei ofertă a fost respinsă, dacă prin acțiunea formulată, autorul acesteia urmărește respingerea tuturor ofertelor admisibile primite, scopul fiind acela de anulare a procedurii de atribuire.

Astfel, susține contestatorul că nu poate îndeplini contractul întrucât nu deține atestatul ANRE necesar proiectării instalațiilor electrice și nici nu a declarat un subcontractant care să dețină respectivul atestat.

În analiza temeiniciei acestei critici, Consiliul reține că autoritatea contractantă a stabilit în cadrul caietului de sarcini, la pct. 4.4 – *Organizarea și personalul utilizat pentru realizarea serviciilor*, următoarea cerință:

Ofertanții vor include în propunerea tehnică informații în legătură cu modul de asigurare a execuției tuturor operațiunilor în conformitate cu reglementările legale aplicabile care impun ca proiectarea lucrărilor ce fac obiectul contractului, să fie realizate de operatori economici atestați/autorizați/licențiați. (de ex. Legea nr. 307/2006; Ordin 87/2010, **Ordin nr. 45/2016**; Ordin 11/2013, Legea 333/2003 etc). Persoanele juridice străine vor depune documente echivalente emise în conformitate cu legislația aplicabilă în țara de rezidență.

Autoritatea contractantă nu tăgăduiește faptul că proiectarea lucrărilor ce fac obiectul contractului presupune inclusiv proiectarea de instalații electrice, ci indică autorizațiile/atestatele prezentate de ofertantul în discuție.

În soluționare, Consiliul reține a fi relevante prevederile din Regulamentul pentru atestarea operatorilor economici care

proiectează, execută și verifică instalații electrice din 07.09.2016, aprobat prin Ordinul ANRE nr. 45/2016, care prevede:

- art. 1 alin. (1): Activitățile de proiectare, executare și verificare a instalațiilor electrice se realizează de către operatori economici care dețin un atestat emis în condițiile prezentului regulament, potrivit competențelor acordate de tipul de atestat pe care îl dețin, cu respectarea prevederilor legii și ale reglementărilor în vigoare;
- art. 5 alin. (2): Un operator economic care are, potrivit legii, calitatea de antreprenor general, în baza unui contract de antrepriză încheiat cu un beneficiar și care nu deține un atestat acordat de ANRE, are dreptul de a subcontracta lucrările de proiectare, executare sau verificare de instalații electrice care, prin contractul încheiat cu beneficiarul investiției, sunt în sarcina sa, numai către operatori economici atestați conform prezentului regulament și numai cu acordul beneficiarului. Antreprenorul general are obligația de a coordona realizarea tuturor lucrărilor de instalații electrice printr-un angajat al său care deține calitatea de electrician autorizat, având gradul de autorizare corespunzător nivelului de tensiune la care se realizează lucrările; antreprenorul general este responsabil pentru lucrările de proiectare, executare sau verificare de instalații electrice realizate, în solidar cu operatorul economic titular de atestat cu care a subcontractat realizarea acestor lucrări.

Din economia acestor prevederi, rezultă că serviciile de proiectare a instalațiilor electrice, din viitorul contract supus atribuirii prin prezenta procedură, pot fi prestate de către ofertant sau de un subcontractant al acestuia, care să fi fost nominalizat în ofertă. ANRE nu dă dreptul realizării lucrărilor electrice (proiectarea instalațiilor electrice) în baza unui alt tip de colaborare între operatorii economici.

Autoritatea contractantă, în punctul de vedere referitor la contestație, prezintă atestatele/autorizațiile prezentate de în cadrul propunerii tehnice, considerând că sunt suficiente pentru a face dovada îndeplinirii cerinței menționate.

Analizând la rândul său oferta depusă de, Consiliul constată că nu se regăsește nicăieri atestatul ANRE al acestei societăți și nici al vreunei societăți care să fi fost declarată subcontractant. În DUAE depus, ofertantul menționat nu a declarat subcontractanți.

Având în vedere că, din actele evaluării, nu rezultă că autoritatea a efectuat vreo verificare în considerarea celor de mai sus, înțelegerea sa care rezidă din punctul de vedere referitor la contestație fiind total eronată, Consiliul reține că autoritatea contractantă nu și-a îndeplinit obligația care îi revenea în etapa de evaluare a propunerilor tehnice, obligație expres prevăzută la art. 127 alin. (1) lit. f) din H.G. nr. 395/2016 (verificarea conformității propunerilor tehnice ale ofertanților cu prevederile caietului de sarcini).

În pregătirea ofertei, așa cum s-a mai subliniat pe parcursul prezentei motivări, ofertanților le revenea obligația respectării întocmai a documentației de atribuire, ceea ce presupunea inclusiv prezentarea

atestatului ANRE, în lipsa căruia ofertantul nu are dreptul să presteze legal serviciile de proiectare din domeniul electric pentru care s-a angajat prin propunerea tehnică.

Prin urmare, oferta depusă de nu a fost evaluată cu rigurozitatea prevăzută de lege, drept care actele evaluării se impun a fi infirmate în ceea ce privește oferta în discuție, fiind nelegale.

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept evocate, Consiliul, în temeiul art. 26 alin. (2), (5) și (6) din Legea nr. 101/2016, va admite contestația, în parte, și va anula procesul-verbal nr. 3441/19.05.2022, în ceea ce privește evaluarea ofertei depusă de, și actele subsecvente părții anulate, autoritatea contractantă urmând să reevalueze oferta menționată, în considerarea celor de mai sus, în termen de 10 zile de la primirea prezentei.

Decizia este obligatorie pentru părți, potrivit art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

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

CONSILIUL DECIDE:

Admite, în parte, contestația depusă de, în contradictoriu cu, și anulează procesul-verbal nr. 3441/19.05.2022, în ceea ce privește evaluarea ofertei depusă de, și actele subsecvente părții anulate.

Obligă autoritatea contractantă să reevalueze oferta menționată, în considerarea celor din motivarea de mai sus, în termen de 10 zile de la primirea prezentei.

Respinge capătul de cerere privind obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei contestatorului.

Obligatorie.

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare pentru părțile cauzei, respectiv de la data luării la cunoștință de către alte persoane vătămate.