

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

DECIZIE

Nr. ...
Data: ...

Prin contestația nr. ..., înregistrată la CNSC sub nr. ..., formulată de ..., cu sediul în ..., împotriva solicitării de clarificări nr. ..., emisă de ..., în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în ..., în cadrul procedurii simplificată, organizată în vederea atribuirii contractului de achiziție publică având ca obiect ..., s-au solicitat următoarele:

- *„anularea solicitării de clarificări nr. ... și obligarea autorității contractante să evalueze oferta depusă de ... conform considerentelor din motivarea Deciziei CNSC nr. ...;*
- *obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor suportate cu această contestație”.*

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 ... critică solicitarea de clarificări nr. ..., emisă de ..., în calitate de autoritate contractantă, solicitând cele ante-menționate.

În motivarea contestației, ... arată că solicitarea de clarificări nr. ... este abuzivă, neîntemeiată și nelegală întrucât:

- comisia de evaluare este obligată să respecte Decizia CNSC nr. ..., prin care s-a dispus reevaluarea ofertei ..., potrivit considerentelor prezentate în motivare;
- nu pot fi cerute la acest moment clarificări cu privire la alte aspecte decât cele supuse analizei CNSC deoarece actele comisiei de evaluare au fost desființate cu privire la aspectele judecate și nu cu privire la alte aspecte, nejudecate, comisia nefiind îndreptățită a relua verificarea criteriilor deja analizate;

- niciunul dintre punctele din solicitarea de clarificări nr. comisia de evaluare încercând să găsească alte motive de respingere a ofertei ..., nesocotind o decizie definitivă și încălcând autoritatea de lucru judecat;

- cerința de a transcrie paragrafe din oferta tehnică nu reprezintă o solicitare de clarificare în sensul art. 134 din HG nr. 395/2016 sau art. 209 din Legea nr. 98/2016.

Ca mijloace de probă, au fost depuse înscrisuri.

Prin punctul de vedere comunicat prin adresa nr. în calitate de autoritate contractantă, a solicitat respingerea contestației formulată de ... ca neîntemeiată întrucât solicitarea de clarificări contestată:

- a fost emisă în executarea Deciziei CNSC;
- reprezintă o revenire justificată asupra unei solicitări anterioare de clarificări;
- a fost determinată de faptul că răspunsul anterior al contestatorului a fost incomplet și neconcludent, constând exclusiv în indicarea unor pagini din ofertă, la care comisia de evaluare nu a identificat informațiile solicitate.

În acest context, autoritatea contractantă apreciază că prezenta contestație este inadmisibilă și, în subsidiar, tardiv formulată, iar pe fond este neîntemeiată întrucât obiectul acesteia nu constituie un act administrativ susceptibil de a fi contestat. Solicitarea de clarificări contestată: nu stabilește drepturi sau obligații în sarcina contestatorului; nu produce efecte juridice autonome; nu finalizează procedura și nu stabilește rezultatul acesteia; reprezintă un act intermediar, preparatoriu, inerent procesului de evaluare.

Față de cele de mai sus, apreciază contestația formulată împotriva unei simple solicitări de clarificări ca fiind inadmisibilă, întrucât nu vizează un act administrativ în sensul Legii nr. 101/2016.

În subsidiar, în ipoteza în care CNSC nu va admite excepția inadmisibilității, autoritatea contractantă solicită respingerea contestației ca tardiv formulată, pentru următoarele considerente:

Aspectele invocate de contestator erau pe deplin cunoscute încă de la prima solicitare de clarificări, la care acesta a răspuns prin:

- indicarea unor pagini din ofertă;
- fără a identifica concret informațiile solicitate;
- fără a elimina ambiguitățile semnalate de comisia de evaluare.

Solicitarea de clarificări contestată nu reprezintă un act nou, ci o consecință directă a răspunsului incomplet/neclar furnizat anterior de contestator.

Prin urmare, apreciază contestația ca fiind tardiv formulată, având în vedere că este îndreptată împotriva unor aspecte deja cunoscute și necontestate la momentul oportun.

În ceea ce privește fondul cauzei, organizatoarea procedurii arată că, prin solicitarea de clarificări s-a cerut exclusiv indicarea și transcrierea unor informații pretins existente în propunerea tehnică.

Contestatorul nu a indicat niciun fragment din ofertă care să dovedească îndeplinirea cerințelor, limitându-se la a contesta solicitarea în sine.

Această conduită relevă faptul că informațiile solicitate nu au fost prezentate în oferta inițială, iar demersul contestatorului urmărește, în realitate, evitarea constatării acestor lipsuri.

Contestatorul încearcă să transforme solicitarea legitimă de clarificări într-o pretinsă nelegalitate, fără a face dovada existenței informațiilor în propunerea tehnică depusă.

Ca mijloace de probă, au fost depuse înscrisuri.

... a constituit cauțiunea în quantum de

Din analiza probatoriului aflat la dosarul cauzei, Consiliul reține cele ce urmează:

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

Valoarea estimată a achiziției este de ... lei, fără TVA, iar criteriul de atribuire este *prețul cel mai scăzut*.

Au fost depuse în cadrul procedurii două oferte, de către ... și Asocieria ..., în urma evaluării cărora a fost încheiat raportul procedurii nr. ..., prin care a fost desemnată câștigătoare oferta Asocierii ..., cu o propunere financiară de ... lei, în timp ce oferta contestatorului a fost respinsă.

Nemulțumit de rezultatul procedurii, respectiv de decizia de respingere a ofertei sale, ... a depus contestația soluționată de CNSC prin Decizia nr. ..., în sensul admiterii ei cu consecința reevaluării ofertei

Decizia a rămas definitivă prin neatacarea ei cu plângere.

În reevaluarea dispusă, autoritatea contractantă a transmis ... solicitarea de clarificări nr. ..., act criticat prin contestația de față din considerentul că se abate de la cele stabilite prin Decizia nr. ..., incidentă fiind Decizia ÎCCJ nr.

Văzând excepțiile inadmisibilității și tardivității contestației, invocate de autoritatea contractantă, Consiliul, cu luarea în considerare a dispozițiile art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, se va pronunța, cu prioritate, asupra acestora.

Astfel:

- Excepția inadmisibilității contestației va fi respinsă deoarece, contrar opiniei autorității contractante, solicitarea de clarificări se circumscrie noțiunii de act al autorității contractante susceptibil de a fi atacat cu contestație în temeiul Legii nr. 101/2016;

- Excepția tardivității contestației va fi, de asemenea, respinsă, deoarece actele dosarului relevă respectarea termenului de contestare

de 7 zile prevăzut la art. 8 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016. Solicitarea de clarificări criticată a fost emisă la data de ... iar contestația a fost transmisă, prin email, atât CNSC cât și autorității contractante la data de ...

Pe fond, Consiliul reține că, prin Decizia nr. ... a fost soluționată contestația ... împotriva primului rezultat al procedurii, potrivit căruia oferta sa a fost respinsă, consemnat în raportul procedurii nr. ..., după cum urmează:

Admite, în parte, contestația depusă de ..., în contradictoriu cu ..., și **anulează raportul procedurii de atribuire nr. ... în ceea ce privește evaluarea ofertei ..., precum și actele subsecvente acestuia.**

Obligă autoritatea contractantă la continuarea procedurii cu reevaluarea ofertei menționate, în considerarea celor ce preced, în termen de 15 zile de la primirea prezentei. (...)

Pentru a decide astfel, Consiliul a avut în vedere următoarele considerente:

În soluționare, vizavi de criticile contestatorului cu privire la evaluarea ofertei sale, Consiliul ia act că, potrivit comunicării nr. ..., oferta ... a fost declarată inacceptabilă, în baza art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016, și neconformă, în baza art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016, pentru mai multe motive a căror temeinicie va fi analizată în acele ce urmează.

Astfel, un prim motiv de neconformitate reținut de comisia de evaluare este cel conform căruia ... nu a respectat cerința documentației de atribuire de a prezenta procedurile tehnice de execuție ale principalelor categorii de lucrări conform proiectului tehnic pus la dispoziție.

În analiza temeiniciei acestui motiv de respingere, Consiliul reține prevederile regăsite la cap. IV.4.1. – *Modul de prezentare a propunerii tehnice* din fișa de date, având conținutul:

(...) PROPUNEREA TEHNICĂ VA INCLUDE, ÎN MOD OBLIGATORIU, URMĂTOARELE DOCUMENTE ȘI INFORMAȚII:

1. Planul de asigurare a calității lucrărilor pe timpul execuției particularizat la lucrare, trebuie să cuprindă în cadrul structurii sale cel puțin următoarele:

a) Modul de asigurare al calității aplicat la lucrare, inclusiv listele cuprinzând procedurile aferente sistemului calității.

b) Procedurile tehnice de execuție ale principalelor categorii de lucrări (obiecte) privind realizarea obiectivului.

c) Planul de control și verificare a calității lucrărilor executate pentru obiectivul de investiție pe fiecare categorie de lucrări în parte, trebuie să conțină: (...)

Așadar, s-a cerut ofertanților includerea în propunerea tehnică a procedurilor tehnice de execuție ale principalelor categorii de lucrări (obiecte) privind realizarea obiectivului.

Situația din speța de față trebuie analizată prin raportare la dispozițiile art. 75 din Legea nr. 98/2016, potrivit cu care *Ofertantul depune oferta elaborată în conformitate cu informațiile și cerințele prevăzute în documentele achiziției (...)*, dispozițiile art. 123 alin. (1) din HG nr. 395/2016 potrivit cu care *Ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile documentației de atribuire (...)*, dar și la dispozițiilor art. 127 alin. (1) lit. f) din HG nr. 395/2016 care statuează printre atribuțiile comisiei de evaluare și pe cea de

verificarea conformității propunerilor tehnice ale ofertanților cu prevederile caietului de sarcini.

Obligația comisiei de evaluare de a se raporta în evaluare la regulile documentației de atribuire pe care singură le-a stabilit este consacrată jurisprudențial și de CJUE care, în cauza **C-42/13**, a arătat: (...)

Și la punctul 39 din Hotărârea pronunțată în cauza **C-27/15**, CJUE a arătat: (...)

Față de cele de mai sus, se desprinde concluzia potrivit căreia documentația de atribuire nemodificată anterior datei limită de depunere a ofertelor își consolidează forța obligatorie atât față de ofertanții, cât și față de comisia de evaluare, care devin astfel debitorii obligației de respectare cu strictețe a prescripțiilor dictate la nivelul său.

Contestatorul a prezentat în cadrul propunerii sale tehnice, după cum corect a reținut și comisia de evaluare, 35 de proceduri tehnice de execuție regăsite între pag. 29 – 270 ale propunerii tehnice.

Consiliul observă că, deși impută contestatorului neîndeplinirea cerinței mai sus enunțată a fișei de date, comisa de evaluare nu arată nicăieri care este procedura tehnică de execuție pretins a lipsi din propunerea tehnică a contestatorului. O atare precizare nu se regăsește nici în punctul de vedere referitor la contestație.

Pe de altă parte, în analiza temeiniciei motivului de respingere nu poate fi ignorat faptul că autoritatea contractantă nu a indicat explicit în documentația de atribuire procedurile tehnice de execuție care urmau a fi depuse, obligație care îi revenea în lumina principiului transparenței care guvernează materia achizițiilor publice, transpus în legislația națională la nivelul art. 154 din Legea nr. 98/2016. Numai într-o atare ipoteză, a nerespectării unei cerințe exprese, comisia de evaluare ar fi fost îndreptățită la respingerea unei ofertei.

Invocă autoritatea contractantă în apărarea sa, o serie de prevederi ale documentației de atribuire însoțite de considerații cu privire la caracterul obligatoriu al documentației de atribuire însă aceste argumente, deși corecte, nu sunt suficiente în a demonstra temeinicia motivului de respingere în lipsa indicării procedurii tehnice de execuție lipsă și a cerinței explicite încălcate a documentației de atribuire.

De asemenea, argumentează autoritatea contractantă în comunicarea rezultatului procedurii că oricare solicitare de clarificări ar fi condus la modificarea propunerii tehnice apreciere care nu poate fi acceptată deoarece anticipează un răspuns care nu a fost primit. Mai mult, o solicitare de clarificări ar fi permis comisie de evaluare să dobândească informații lămuritoare constând în chiar indicarea părții din ofertă în care se regăsește procedura presupus a fi lipsă, cu luarea în considerare fără doar și poate a dispozițiilor art. 134 alin. (1) din HG nr. 395/2016.

În acest context de fapt și de drept, Consiliul nu poate valida motivul de respingere a ofertei contestatorului, drept care va proceda la înlăturarea lui.

Reproșează autoritatea contractantă contestatorului în cadrul celui de al doilea motiv de respingere a ofertei sale faptul că a prezentat la paginile 352-357 informații privind personalul cheie însă aceste informații nu fac dovada accesului la organisme tehnice considerate necesare verificării nivelului de calitate corespunzător cerințelor fundamentale aplicabile lucrărilor cuprinse în obiectul contractului, în conformitate cu prevederile Legii nr. 10/1995 și a altor legi incidente, concluzionând asupra neîndeplinirii cerinței documentației de atribuire.

Cerința documentației de atribuire considerată neîndeplinită se regăsește la același cap. IV.4.1. – *Modul de prezentare a propunerii tehnice* din fișa de date, având conținutul:

e) *Operatorul economic va avea disponibil utilaje/echipamente necesare pentru asigurarea calității lucrărilor care se vor executa în baza contractului. În acest sens operatorul va prezenta modalitatea de asigurare a accesului la organisme tehnice în vederea verificării nivelului de calitate corespunzător cerințelor fundamentale aplicabile lucrărilor cuprinse în obiectul contractului, în conformitate cu prevederile Legii nr. 10/1995 și a altor legi incidente.*

Analizând această cerință, Consiliul constată că ceea ce s-a solicitat ofertanților este prezentarea modalității de asigurare a accesului la organisme tehnice în vederea verificării nivelului de calitate iar nu *depunerea* de documente cum eronat interpretează autoritatea contractantă cerința pe care singură a impus-o în forma arătată.

Contestatorul a precizat în propunerea sa tehnică, pag. 17, că **Societatea dispune de laborator de analize și încercări în construcții autorizat de către și deține autorizația nr.**, răspunzând astfel cerinței impuse.

Dincolo de aceasta, individualizată fiind autorizația deținută, comisia de evaluare avea posibilitatea de a o verifica facil pe site-ul ISC dacă avea vreo îndoială asupra existenței și conținutului acesteia sau chiar să o solicite pe cale unei clarificări întemeiate pe dispozițiile art. 134 alin. (1) din HG nr. 395/2016, dar în nici un caz să respingă oferta contestatorului invocând nerespectarea unei cerințe care nu poate fi interpretată în sensul în care comisia de evaluare a făcut-o.

În concluzie, cu luarea în considerare a aspectelor teoretice expuse cu ocazia analizei temeiniciei motivului de respingere anterior, motivul de respingere este lipsit de orice suport la nivelul documentației de atribuire, drept care va fi infirmat.

Cel de al treilea motiv de respingere a ofertei contestatorului este cel potrivit cu care ... nu a prezentat autorizările/atestările necesare pentru prestarea/executarea operațiunilor, încălcând cerința documentației de atribuire.

În conținutul cap. IV.4.1. – *Modul de prezentare a propunerii tehnice* din fișa de date, se identifică cerința la care se face referire în cadrul motivului de respingere, având forma:

f) *Autorizările / atestările necesare pentru prestarea /executarea operațiunilor: ofertantul va prezenta informații în legătură cu modul de asigurare a execuției tuturor operațiunilor și obligațiilor din cadrul contractului de lucrări în conformitate cu reglementările legale aplicabile.*

Din analiza acestei cerințe, Consiliul observă că obligația impusă ofertanților a fost aceea de *prezentare de informații* în legătură cu modul de asigurare a execuției obiectului contractului și nu de prezentare a vrunei autorizări/atestat cum eronat interpretează autoritatea contractantă.

Reiterează Consiliul că, față de ansamblul legislației pe linie de achiziții publice, evaluarea fiecărei oferte se raportează numai la cerințele care îi sunt aplicabile din documentația de atribuire, iar nu la altele străine.

Se face referire în conținutul cerinței, într-adevăr, la autorizări/atestare necesare însă lecturarea cerinței în ansamblul său nu poate conduce nicidecum la concluzia că ofertanții aveau obligația depunerii unor atare documente cum a interpretat comisia de evaluare.

Prin urmare, în contextul documentației de atribuire astfel cum a fost elaborată de autoritatea contractantă, rezultă că ofertanții nu sunt debitorii obligației a cărei neîndeplinire este impută contestatorului.

În stabilirea acestei finalități, Consiliul reține ca relevantă, pe lângă considerentele deja expuse, cele reținute de CJUE și în cauza, potrivit cu care (...)

Astfel, prezentarea documentelor la care face referire autoritatea contractantă, nefiind impusă în mod clar, precis și neechivoc, nu îndeplinește exigența pentru respectarea principului transparenței.

Se impune a fi avut în vedere că una dintre regulile de interpretare logică a textelor normative, care poate fi extinsă și la cele consensuale, este că *unde legea nu distinge, nici interpretul nu trebuie să distingă – ubi lex non distinguit, nec nos distinguere debemus*, regulă ce presupune că unei formulări generale a textului trebuie să îi corespundă o aplicare generală a acestuia, fără a face apel la distincții pe care nu le prevede.

Prin urmare, motivul de respingere a ofertei contestatorului este neîntemeiat.

Neîntemeiat reține Consiliul a fi și ultimul motiv de respingere a ofertei contestatorului care, asemenea celorlalte, este rezultatul unei interpretări eronate a prevederilor pct. 4 al aceluiași cap. IV.4.1. – *Modul de prezentare a propunerii tehnice* din fișa de date, având conținutul:

4. Programul de realizare al lucrărilor care se va axa pe activitățile de construcție și include descrieri succinte ale tuturor operațiunilor componente, surprinzând succesiunea exactă a activităților, precum și intervalele de timp, resurse, utilaje, transport în care ofertantul propune să fie efectuate lucrările.

Acest program va ilustra îndeosebi următoarele elemente:

- a) lucrările temporare și permanente care vor fi executate;*
- b) toate activitățile care interferează într-un fel sau altul cu lucrările existente și cu exploatarea acestora;*
- c) perioadele de timp necesare pentru verificarea și aprobarea documentelor antreprenorului de către autoritatea contractantă;*
- d) obținerea aprobărilor necesare în baza prevederilor legislației românești în vigoare;*
- e) succesiunea, programarea și durata testelor.*

Se arată în actul de comunicare a rezultatului procedurii că ... nu respectă cerința de mai sus însă, observă Consiliul, nu indică autoritatea contractantă vizavi de cerința enunțată care anume informații nu se regăsesc în documentul regăsit la pag. 392-396 din propunerea tehnică a contestatorului.

Împrejurarea că documentul depus de contestator este sub forma unui grafic nu reprezintă un argument suficient, în opinia Consiliului, pentru a valida concluzia la care s-a oprit comisia de evaluare câtă vreme în conținutul său se regăsesc informațiile cerute, concluzie care se impune în contextul în care autoritatea contractantă nu le indică pe cele care lipsesc. De altfel, legislația pe linia achizițiilor publice statuează că existența unui viciu de formă nu este apt a susține o decizie de respingere a ofertei.

(...)

Date fiind acestea, rezultă că motivele de respingere a ofertei contestatorului sunt rezultatul unei interpretări și aplicări eronate a regulilor documentației de atribuire și a prevederilor legale incidente, drept care decizia de respingere a ofertei contestatorului se impune a fi infirmată.

Așadar, a infirmat Consiliul toate cele 4 motive de neconformitate reținute de comisia de evaluare cu privire la propunerea tehnică depusă de

Decizia Consiliului nu a fost atacată cu plângere astfel că autoritatea contractantă a devenit debitoarea obligației respectării întocmai a celor trasate în sarcina sa de organismul administrativ-jurisdicțional, respectiv să reevalueze oferta ... ținând seama de cele stabilite în motivarea deciziei.

Din actele dosarului rezultă că, în reevaluarea la care a fost obligată, comisia de evaluare a transmis ... adresa de clarificări nr., prin care a cerut acestuia să transcrie în răspunsul la clarificări paragrafe din propunerea tehnică în care se regăsesc informații legate de volumele de material estimate a fi furnizate, informații prin care se dovedește analiza drumului critic, punctele cheie de control, rezervele de timp pentru situații neprevăzute, perioadele cu restricții în execuția unor activități și subactivități etc.

Pretinde autoritatea contractantă, în apărarea sa, că *Decizia CNSC nr. ... a dispus reevaluarea ofertei „în considerarea celor ce preced”, fără a restrânge dreptul și obligația comisiei de evaluare de a analiza conformitatea ofertei în ansamblu.*

Înțelegerea comisiei de evaluare asupra deciziei CNSC anterior pronunțată este însă una eronată prin raportare la Decizia Înaltei Curți de Casație și Justiție nr., privitoare la dezlegarea unei chestiuni de drept, la care face referire și contestatorul, prin care s-a stabilit:

În interpretarea și aplicarea dispozițiilor [art. 65](#), art. 104 [alin. \(3\)](#), [art. 133](#) și art. 134 [alin. \(1\)](#) din Normele metodologice de aplicare a prevederilor referitoare la atribuirea contractului de achiziție publică/acordului-cadru din Legea [nr. 98/2016](#) privind achizițiile publice, aprobate prin Hotărârea Guvernului [nr. 395/2016](#), cu modificările și completările ulterioare, raportat la dispozițiile art. 28 [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, autoritatea contractantă investită cu reevaluarea ofertei în urma controlului de legalitate exercitat de Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor și/sau instanța de judecată are posibilitatea de a verifica toate elementele tehnice și aspectele financiare ale ofertei apte a demonstra admisibilitatea ei, dacă din mijloacele de probă administrate nu rezultă verificarea lor anterioară.

În motivarea deciziei se arată:

69. Problematika juridică cu care este investită instanța supremă prin acest mecanism de unificare a practicii constă în a stabili întinderea și conținutul obligației comisiei de evaluare din cadrul autorității contractante de a evalua complet toate ofertele depuse pentru atribuirea contractului de achiziție publică, atât sub aspectul elementelor tehnice propuse, cât și din punctul de vedere al aspectelor financiare pe care le implică, atunci când rezultatul acestui proces este declararea uneia sau a mai multor oferte ca inadmisibile (neconforme ori inacceptabile), precum și sancțiunea ce decurge din neîndeplinirea acestei obligații.

(...)

73. Prin urmare, acest proces presupune două mari etape, verificarea admisibilității ofertelor și stabilirea clasamentului acestora, ca urmare a aplicării factorilor de evaluare, în ultima etapă fiind evaluate numai ofertele declarate admisibile, atât din punctul de vedere al

elementelor tehnice propuse, cât și din punctul de vedere al aspectelor financiare pe care le implică.

(...)

76. Infirmarea deciziei de inadmisibilitate a ofertei, ca urmare a controlului de legalitate exercitat de C.N.S.C. sau de instanța de contencios administrativ, obligă comisia de evaluare din cadrul autorității contractante de a proceda la reevaluarea ofertei, prin verificarea celorlalte aspecte care caracterizează admisibilitatea acesteia și care nu au fost cercetate la prima evaluare, fără a avea posibilitatea extinderii acestui proces de verificare cu privire la cele pe care le-a verificat în etapa de evaluare, conform art. 65 alin. (2) și art. 133 din normele metodologice aprobate prin Hotărârea Guvernului nr. 395/2016, și care nu au făcut obiectul vreunei solicitări de remediere sau contestări, raportul de evaluare în măsura în care le confirmă, privit ca act administrativ, fiind definitiv și executoriu sub acest aspect. Cu atât mai mult, în situația dată, nu se poate extinde procesul de reevaluare asupra celorlalte oferte declarate ca admisibile sau inadmisibile și în privința cărora raportul de evaluare nu a fost contestat, fiind contrar principiului securității juridice declararea ca neconformă sau inacceptabilă a unei oferte declarate anterior admisibilă sau invers, conduită care echivalează cu o revocare a unui act administrativ care a intrat în circuitul civil și a produs efecte juridice.

(...)

81. Exercitarea controlului de legalitate administrativ- jurisdicțional sau jurisdicțional și invalidarea concluziei de inadmisibilitate a ofertei la care a ajuns comisia prin raportul de evaluare întocmit **obligă autoritatea contractantă de a proceda la reluarea operațiunii de evaluare a acestei oferte de la etapa contestată, conform celor dispuse prin decizia C.N.S.C. sau hotărârea instanței, comisia nefiind îndreptățită a relua verificarea criteriilor deja analizate, raportul de evaluare, în măsura în care le atestă, fiind irevocabil sub acest aspect.**

(...)

84. De altfel, de lege lata, problema a fost rezolvată de legiuitor, care prin art. 26 alin. (10¹) și art. 50 alin. (10) din Legea nr. 101/2016, norme introduse recent, prin Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 45/2018 pentru modificarea și completarea unor acte normative cu impact asupra sistemului achizițiilor publice, a stabilit în sarcina C.N.S.C. sau instanței de judecată obligația ca, în situația în care contestația vizează rezultatul procedurii de atribuire și se dispune reevaluarea ofertelor, să indice în mod clar și precis limitele reevaluării, respectiv identitatea ofertelor care fac obiectul reevaluării, etapa/etapele procedurii de atribuire vizată/vizate de reevaluare și măsurile concrete pe care le va adopta autoritatea contractantă în cadrul reevaluării.

Astfel, instanța supremă a statuat în mod neechivoc faptul că, în etapa de reevaluare dispusă prin decizie CNSC sau în baza deciziei curții de apel, nu este posibilă verificarea celorlalte aspecte care caracterizează admisibilitatea ofertei și care au fost cercetate la prima evaluare, conform art. 65 alin. (2) și art. 133 din Normele metodologice aprobate prin HG nr. 395/2016 și care nu au făcut obiectul vreunei solicitări de remediere sau contestări. Raportul de evaluare în măsura în care le confirmă, privit ca act administrativ, este definitiv și executoriu.

În contextul conturat mai sus, Consiliul reține că, în speță, cu ocazia primei verificări a ofertelor, comisia de evaluare a reținut neconformitatea propunerii tehnice a ... pentru patru motive, care au

fost infirmate de Consiliu astfel că autoritatea contractantă era oprită să procedeze la o nouă evaluare tehnică câtă vreme, în urma derulării acesteia, au fost stabilite cele 4 motive de respingere.

Este adevărat că evaluarea ofertelor trebuie realizată cu maximă seriozitate și cu respectarea strictă a dispozițiilor legale, dar aceste deziderate nu permit o reevaluare a unor aspecte tranșate anterior, o asemenea posibilitate nefiind recunoscută de legiuitor în materia achizițiilor publice.

Ca urmare, față de obiectul și limitele reevaluării, astfel cum acestea au fost stabilite prin decizia anterioară a Consiliului, față de considerentele Deciziei nr. 66/2018 a instanței supreme, organismul administrativ – jurisdicțional conchide că autoritatea contractantă nu era îndreptățită să transmită contestatorului solicitarea de clarificări criticată. De altfel, nu s-a stabilit nicăieri în conținutul deciziei Consiliului necesitatea vreunei clarificări și nu s-a trasat autorității contractante o atare obligație.

Comportamentul autorității contractante vizavi de oferta contestatorului în reevaluarea dispusă nu poate fi validat nici prin prisma caracterului obligatoriu de care se bucură decizia CNSC, potrivit art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 [(1) Decizia Consiliului este obligatorie pentru părțile cauzei.], în virtutea căruia autoritățile/entitățile contractante au obligația de a respecta dispozitivul, dar și considerentele deciziei Consiliului. În acest sens este amintită poziția Curții de Justiție a Uniunii Europene, reluată în Hotărârea din 14 septembrie 1999, Comisia/AssiDomän Kraft Products și alții, C-310/ 97 P, EU:C:1999:407, punctul 54, Hotărârea din 1 iunie 2006, P & O European Ferries (Vizcaya) și Diputación Foral de Vizcaya/Comisia, C-442/03 P și C-471/03 P, EU:C:2006:356, punctul 44, precum și în Hotărârea din 19 aprilie 2012, Artegoda/Comisia, C-221/10 P, EU:C:2012:216, punctul 87, potrivit căreia autoritatea de lucru judecat nu se referă doar la dispozitivul hotărârii, ci se extinde și la motivele acesteia, care constituie suportul necesar pentru dispozitiv și, din această cauză, nu pot fi dissociate. Pentru a garanta atât stabilitatea dreptului și a raporturilor juridice, cât și o bună administrare a justiției, este necesar ca hotărârile judecătorești rămase definitive după epuizarea căilor de atac disponibile sau după expirarea termenelor de exercitare prevăzute pentru aceste căi de atac să nu mai poată fi repuse în discuție (a se vedea Hotărârea Artegoda/Comisia, precitată, punctul 86, precum și Hotărârea din 8 februarie 2018, Sony Interactive Entertainment Europe/EUIPO – Marpefa (Vieta), T-879/16, EU:T:2018:77, punctul 30).

De aceste rigori este ținută nu numai comisia de evaluare, ci și organismul administrativ - jurisdicțional sau instanța de judecată care nu poate fi investită cu alte aspecte decât cele pe care autoritatea contractantă avea obligația de a le reevalua.

O poziție contrară, ar însemna că organismul administrativ – jurisdicțional poate obliga autoritatea contractantă să revină în etapa de evaluare tehnică, pentru aspecte ce țin de prima evaluare, ceea ce încalcă tocmai raționamentul exprimat de ÎCCJ în Decizia nr. 66/2018.

Dacă aprecia nelegală decizia Consiliului, autoritatea contractantă avea dreptul să o atace cu plângere în termen de 10 zile de la primirea acesteia, demers în lipsa căruia nu poate ignora aceasta sub nicio formă cele dictate de organismul administrativ-jurisdicțional.

Din această perspectivă, solicitarea de clarificări nr. ... este lipsită de orice suport și nu are forța necesară a infirma ceea ce autoritatea contractantă avea de înfăptuit în baza Deciziei ...

În concluzie, critica contestatorului legată de nesocotirea Deciziei CNSC nr. de către autoritatea contractantă, se vădește a fi întemeiată și va fi admisă.

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept expuse, Consiliul, în temeiul art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, va admite contestația și va anula solicitarea de clarificări nr. ... precum și actele subsecvente, cu obligarea autorității contractante la continuarea procedurii cu reevaluarea ofertei menționate, în considerarea Deciziei CNSC nr. ... și a celor ce preced, în termen de 15 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:

Respinge excepțiile inadmisibilității și tardivității contestației, invocate de autoritatea contractantă.

Admite contestația depusă de ..., în contradictoriu cu ..., și anulează solicitarea de clarificări nr. ... precum și actele subsecvente.

Obligă autoritatea contractantă să continue procedura cu reevaluarea ofertei menționate, în considerarea Deciziei, în termen de 15 zile de la primirea prezentei.

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.