



În conformitate cu prevederile art. 12 alin. (1) și ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr.

Data:

Prin contestația nr. 0001/03.01.2022, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 302/04.01.2022, formulată de SC ... SA, cu sediul în ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., CUI ..., reprezentată legal de ... - director general, împotriva rezultatului procedurii comunicat prin adresa nr. DASC 98154/22.12.2021, emisă de către ... S.A., cu sediul în ..., în calitate de entitate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire, prin licitație deschisă, a contractului de achiziție sectorială de lucrări având ca obiect „*Conductă de transport gaze naturale DN 500 ... - ...: Reconsiderare traseu conductă, PT nr. 906/334*”, s-a solicitat:

1. Anularea adresei de comunicare nr. DASC 98154/22.12.2021;
2. Anularea tuturor actelor care au stat la baza emiterii deciziei prin care oferta SC ... SA a fost declarată necâștigătoare, precum și a tuturor actelor subsecvente acesteia;
3. Anularea deciziei entității contractante prin care oferta depusă de Asocierea ... SRL (leader) - ... SRL - ... 2003 SRL - ... SRL a fost declarată admisibilă și câștigătoare, a tuturor actelor care au stat la baza emiterii acestei decizii, precum și a tuturor actelor subsecvente acesteia;
4. Obligarea entității contractante la reevaluarea ofertei depusă de Asocierea ... SRL - ... SRL - ... 2003 SRL - ... SRL de la etapa verificării admisibilității/conformității acesteia;

5. Anularea raportului procedurii și a tuturor actelor subsecvente acestuia.

Cu adresa nr. 14/10.01.2022, înregistrată la Consiliu sub nr. 1396/11.01.2022, SC ...-... SRL, cu sediul în ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului cu nr. ..., CUI ..., reprezentată legal de ... - administrator, în calitate de lider al asocierii SC ...-... SRL - SC ... 2003 SRL - SC ... SRL – SC ... SRL, ofertant câștigător al acestei proceduri de atribuire, a formulat cerere de intervenție voluntară prin care solicită introducerea sa în calitate de intervenient în dosarul nr. ..., admiterea cererii de intervenție, pe cale de excepție, respingerea contestației formulată de SC ... SA, ca tardivă, iar pe fond, respingerea contestației ca nefondată și menținerea deciziei autorității prin care oferta sa a fost declarată câștigătoare.

Contestația și cererea de intervenție vor fi soluționate împreună, având în vedere dispozițiile art. 66 alin. (1), art. 67 alin. (1) și art. 123 alin. (1) C. proc. civ.

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

Consiliul a fost sesizat și este competent să soluționeze contestația formulată de SC ... SA, împotriva rezultatului procedurii, prin care solicită adoptarea măsurilor precizate mai sus.

Contestatoarea arată că, ulterior etapei de evaluare a ofertelor, prin adresa nr. DASC 98154/22.12.2021, entitatea contractantă i-a comunicat rezultatul procedurii, respectiv faptul că oferta sa a fost declarată necâștigătoare, fiind clasată pe locul 2 în clasamentul final, câștigătoare fiind oferta depusă de Asocieria ... SRL - ... SRL - ... 2003 SRL - ... SRL, cu o propunere financiară de 21.903.698,15 lei, fără TVA și un punctaj total de 100 puncte.

Față de acest rezultat, contestatoarea consideră că entitatea contractantă nu a întreprins o analiză riguroasă a ofertei transmise de Asocieria ... privind numărul de lansatoare din ofertă, raportat la cerințele caietului de sarcini.

Conform proiectului tehnic nr. 906/334 - Revizia 3 pagina 145, se condiționează lansarea conductei cu numărul optim de 5- 6 lansatoare, iar Asocieria ... a făcut dovada unui număr de 4 lansatoare, conform contractului cadru de închiriere utilaje încheiat cu ... SRL sub numărul 14 din 12.01.2021, iar în lista cu cantități utilaje, ...ații și echipamente tehnice ... SRL a menționat un număr suplimentar de 2 lansatoare, deținute cu titlu de chirie, dar fără a menționa și/sau a face dovada titlului în baza căruia deține aceste echipamente, proprietarul și alte elemente relevante într-o astfel de analiză.

Astfel, deși entitatea contractantă a solicitat clarificări Asocierii ... aceasta nu a considerat necesară o astfel de clarificare, simpla menționare a unui număr de 2 lansatoare deținute cu titlu de închiriere fiind suficientă, deși această cerință este determinantă prin raportare la proiectul tehnic: *„Pentru a evita în timpul lansării solicitarea conduitei peste limita rezistenței admise de material, lansarea conduitei se va face cu respectarea următoarelor condiții: Număr optim de lansatoare: 5-6”*.

Rezultă că numărul optim de lansatoare nu este o opțiune a ofertantului, acesta fiind corelat cu limitele de rezistență admise de materialul conduitei, astfel încât orice încălcare a acestei obligații are implicații importante în ceea ce privește execuția lucrării, prin prisma afectării rezistenței materialului conduitei.

Totodată, contractul cadru de închiriere utilaje încheiat cu ... SRL sub numărul 14 din 12.01.2021 (i) nu este un contract ferm și nici (ii) nu implică și personalul deservent, fără de care utilajele specializate precum lansatoarele de conducte nu pot fi operate în cadrul legal. Deși în cadrul listei cu *„Informații privind personalul responsabil pentru îndeplinirea contractului și personalul de conducere”*, la pag. 346 din propunerea tehnică, se menționează *Închiriere utilaje, cu personal deservent*, separat prezentându-se niște adeverințe de instruire ale personalului ... SRL, acordul-cadru de închiriere nu face referire la personalul deservent aferent utilajelor. De asemenea, nu există vreo declarație sau vreun angajament de disponibilitate a personalului respectiv care să indice, dacă nu certitudinea folosirii acestora în execuția lucrării, cel puțin un angajament ferm din partea locatorului de a pune la dispoziție, în mod neechivoc pentru acest proiect, utilaje și personal calificat.

Rezultă că entitatea contractantă s-a limitat să concluzioneze cu privire la aceasta cerință că este îndeplinită, fără a analiza documentele transmise de ofertat prin raportare la cerințele caietului de sarcini.

Contestatoarea subliniază că montarea/lansarea conduitei este un element esențial al contractului, orice realizare a acesteia fără respectarea condițiilor tehnice fiind de natură să prejudicieze realizarea însăși a contractului, apreciind oferta asocierii ... ca fiind neconformă prin raportare la cerințele documentației de atribuire.

Opinia sa este că entitatea contractantă a permis asocierii ... modificarea ofertei și a transmis către acest ofertant cererea de clarificări numărul 49542/01.07.2021, prin care îi solicita să indice obiectul Acordului de subcontractare nr. 111/27.05.2021, încheiat cu ... SRL.

Din analizarea ofertei depusă inițial de Asocierea ..., cu documentul depus după cererea de clarificare, reiese că Asocierea ... a modificat documentul prin prezentarea unui nou Acord de subcontractare cu aceleași date de identificare ca cel inițial, dar cu obiectul completat

pentru a face astfel dovada îndeplinirii cerințelor din documentația de atribuire.

Contestatoarea consideră că un astfel de document nu poate fi avut în vedere, deoarece comisia de evaluare trebuia să evalueze această cerință raportat la documentele depuse de ofertant la data depunerii ofertei. În susținerea acestei afirmații, arată că în acest sens s-a pronunțat inclusiv Consiliul prin Decizia nr. .../10.08.2021: *"(...) cu ocazia verificării ce va fi făcută, va avea în vedere entitatea contractantă Anexa 1b) nr. 798/18.06.2021 depusă de ofertantul (...) în cadrul propunerii sale tehnice inițiale, (...) cunoscut fiind că ofertanții au obligația de a face dovada îndeplinirii cerințelor documentației de atribuire la data depunerii ofertelor, conform prevederilor legale la care s-a făcut referire deja (art. 75 din Legea nr. 98/2016, art. 133 alin. (2) din HG nr. 395/2016)".*

Astfel, raportat la data depunerii ofertelor, moment în raport de care se analizează și punctează oferta, executarea lucrărilor menționate ulterior de Asocieria ... nu puteau fi luate în considerare în condițiile în care contractele nu probau execuția lucrărilor de montaj a conductei (implicit existența lansatoarelor menționate la punctul II de mai sus) fapt confirmat explicit de ofertant care a înlocuit pur și simplu un document cu un altul rescris și resemnat, dar cu aceleași date de identificare.

Mai mult, acceptarea unui document prezentat ulterior datei de depunere a ofertelor, cu privire la care ofertantul admite explicit că nu a făcut dovada inițial, este de natură a determina apariția unui avantaj evident în favoarea Asocierii ... în sensul prevederilor art. 221 alin. (2) din Legea nr. 99/2016.

Potrivit practicii instanțelor de judecată, lipsa unor elemente obligatorii din ofertă nu poate fi complinită printr-o eventuală solicitare de clarificări. Astfel, prin Decizia civilă nr. 3195/17.04.2014 pronunțată de Curtea de Apel București, Secția a VIII-a Contencios Administrativ și Fiscal, s-a reținut: *"(...) Curtea consideră că nu pot fi luate în considerare Formularele 13 și 14 depuse odată cu răspunsul la clarificări (din punctul de vedere al activităților fiecărui asociat, contribuției acestora, cotei de participare efective) întrucât sunt documente noi, depuse ulterior, și nesustținute de informațiile și documentele depuse în termen.*

(...) Necompletarea corespunzătoare a formularelor și nedepunerea de alte documente pentru a suplini această omisiune nu poate constitui o eroare posibil a fi îndreptată prin solicitarea de clarificări și depunerea de documente noi.

Incumbă fiecărui participant la procedură responsabilitatea elaborării ofertei, îndeplinirii cerințelor documentației de atribuire și dovedirii acestei împrejurări; tot astfel, fiecare participant suportă riscul declarării ofertei sale drept neconformă/inacceptabilă în cazul întocmirii acesteia de o manieră necorespunzătoare. (...)

Susținerea petentei în sensul că entitatea contractantă ar fi trebuit să-i solicite clarificări nu poate fi primită (...) eventualele declarații dacă ar fi fost depuse la acest moment ar fi reprezentat înscrisuri noi, iar nu simple clarificări formale, (...) fiind determinată prin solicitarea de clarificări apariția unui avantaj evident în favoarea unui ofertant/candidat".

De asemenea, petenta arată că în conformitate cu jurisprudența Curții de Justiție a Uniunii Europene (Decizia din 3 martie 2005 pronunțată în cauzele conexe C 21/03 și C 34/03 Fabricom), principiul egalității de tratament trebuie înțeles în sensul în care situațiile comparabile nu trebuie să fie tratate în mod diferit decât în cazul în care *un astfel de tratament diferențiat ar fi justificat de o manieră obiectivă.*

Opinia sa este că pentru respectarea egalității de tratament se impune ca, în principiu, ofertele să nu poată fi modificate după data limită de depunere stabilită, indiferent de cine a inițiat un astfel de demers (entitatea contractantă sau ofertantul). În aceste condiții, nu pot fi solicitate clarificări unui ofertant a cărui ofertă este incompletă sau nu corespunde cerințelor documentației de atribuire (CJUE - Decizia din 29 martie 2012 în cauza C 599/10). Prin urmare, consideră că documentele depuse de Asociera ... nu pot fi luate în considerare în analiza ofertei, aceasta fiind incompletă și necorespunzând documentației de atribuire. Prin depunerea ofertei Asociera ... și-a însușit cerințele documentației de atribuire, orice abatere de la caracterul ferm și obligatoriu al acestora fiind de natură a conduce în mod obligatoriu la punctarea ofertantului în funcție de gradul de îndeplinire a cerințelor în cauză.

În susținere, petenta arată că prin deciziile CNSC s-a reținut în mod constant *"(...) că 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, opozabile în cel mai mic detaliu. (...) Particularitățile procedurilor de atribuire a contractelor de achiziție publică impun o rigoare deosebită, atât din partea autorităților contractante, cât mai ales, din partea celor care doresc să obțină aceste contracte finanțate din fonduri publice. În aceste condiții, orice operator economic interesat să participe la o astfel de procedură trebuie să manifeste o diligență sporită, încât să nu existe suspiciuni sau neclarități cu privire la oferta sa".*

Drept urmare, contestatoarea consideră că entitatea contractantă nu și-a îndeplinit obligația legală de a realiza o analiză temeinică a informațiilor și documentelor furnizate de către Asociera ..., având în vedere că, în mod cert, acestea nu sunt de natură să dovedească capacitatea ofertantului de a îndeplini contractul.

În concluzie, pentru toate considerentele anterior expuse, solicită admiterea contestației, cu consecința anulării actelor nelegale emise de entitatea contractantă și a dispunerii măsurilor de remediere solicitate în petitul contestației.

Față de contestația depusă de ... SA, entitatea contractantă a formulat punct de vedere transmis cu adresa nr. 893/05.01.2022, înregistrată la Consiliu sub nr. 731/06.01.2022, prin care solicită respingerea contestației ca nefondată și neîntemeiată.

A. Referitor la primul motiv de contestare, privind numărul de lansatoare din oferta declarată câștigătoare, raportat la cerințele caietului de sarcini, entitatea contractantă arată că potrivit Proiectului tehnic 906/334 Revizia 3 (pag 145), parte integrantă a documentației de atribuire, lansarea conductei se condiționează de **un număr optim** de lansatoare: 5-6 buc.

Potrivit acestui document:

„Pentru a se evita în timpul lansării solicitarea conductei peste limita rezistenței admise de material, lansarea conductei se va face cu respectarea următoarelor condiții:

- **număr optim de lansatoare: 5-6;**
- distanța minimă dintre lansatoare: 12-20 m;
- înălțimea maximă de ridicare a firului de conductă în procesul de montare: 1,50 m;

B. Conform documentului Precizări-Cerințe ..., Cap.12.2 Dotare tehnică (pag.19), **cantitatea minimă de lansatoare este de 4 buc;**

„12.2. Dotare tehnică

Ofertantul va prezenta în cadrul ofertei o declarație care să cuprindă o listă cu dotarea tehnică minimă (în dotare proprie, prin contracte sau convenții de închiriere etc.) necesară pentru îndeplinirea contractului de lucrări, inclusiv pentru realizarea lucrărilor de foraj orizontal dirijat.

Ofertanții economici ce depun oferta, vor demonstra că în dotare vor avea minim următoarele utilaje:

- **Lansator - 4 bucăți”.**

C. Conform documentului Precizări - Cerințe ..., Cap.12.3 -Personal minim de specialitate execuție (pag.19-20), numărul minim de mecanici lansatori este de 4 persoane.

12.3. Personal minim de specialitate și execuție

Ofertanții vor demonstra că au un număr minim de personal de specialitate și de execuție, după cum urmează: (...)

- **Mecanic lansator - 4 persoane”.**

D. Conform Contractului cadru de închiriere nr. 14 din 12.01.2021 dintre ... SRL și ... SRL (pag. 390-392 din propunerea tehnică ...):

- la Art. 2 Obiectul contractului - locatorul (...) se obligă să pună la dispoziția locatarului (...) lansator conducte CAT 561N 3 buc și lansator conducte TL4 1 buc (**total lansatoare: 4 buc**)

- la Art. 3 Obligațiile părților

o Art 3.7 Locatorul se obligă - litera b) - să predea către locatar la termenele convenite prin comenzi utilajele închiriate **cu deservenți calificați** sau fără deservenți, după cum convin părțile;

o Art 3.2 Locatarul se obligă - litera h) - să asigure, pe cheltuiala proprie, cazarea deservenților și transportul acestora la și de la locul de muncă.

Contractul cadru de închiriere asigură cantitatea minimă de lansatoare, respectând cerința din documentul Precizări Cerințe (nr. minim de 4 lansatoare). Contractul cadru de închiriere utilaje include deservenții calificați pentru lansatoare, conform art. 3.1 litera b) și art. 3.2 litera h).

E. Contractul cadru de închiriere utilaje nr. 14/12.01.2021 prezentat de către ofertantul ... are caracterul unui contract ferm de închiriere utilaje, ce include și punerea la dispoziție a deservenților calificați, la comandă, valabil inclusiv pentru această lucrare. Entitatea contractantă susține că nu a limitat deținerea lansatoarelor și a deservenților de către ofertanții participanți la licitație, fiind permisă și dovada închirierii sau a altor moduri de punere la dispoziție, pentru a nu restricționa participarea la procedură, având în vedere că nu toți ofertanții participanți vor fi declarați și câștigători.

S-a considerat cerință îndeplinită, utilajele solicitate fiind disponibile pe baza unei comenzi de închiriere utilaje cu deservenți calificați ce se va realiza ulterior desemnării câștigătorului licitației.

În concluzie, ofertantul asigură numărul minim de lansatoare prevăzut în documentația de atribuire - documentul Precizări cerințe, astfel: 4 buc. lansatoare închiriate prin intermediul subcontractantului ... SRL, pe baza contractului de închiriere nr. 14/12.01.2021.

În ceea ce privește cel de-al doilea considerent al contestației, respectiv că entitatea contractantă a permis asocierii ... modificarea ofertei, entitatea contractantă precizează că prin adresa nr. 49542/01.07.2021 a solicitat acestei asocierii o clarificare privind completarea obiectului acordului de subcontractare nr. 111 din 27.05.2021, încheiat între ... SRL și ... SRL (subcontractant) (pag. 80 din propunerea tehnică), la care ofertantul a răspuns în SEAP, prin adresa nr. 131 din 06.07.2021, având anexat Acordul de subcontractare nr. 111/27.05.2021, completat cu obiectul acordului.

Acordul de subcontractare a fost completat cu obiectul acordului, la solicitarea comisiei de evaluare, astfel încât au fost menționate lucrările ce vor fi executate de subcontractant, nefiind un document nou, depus ulterior, toate celelalte prevederi fiind neschimbate, astfel că nu modifică oferta. Mai mult, informația privind tipul de lucrări ce se vor executa de către subcontractant se afla deja în oferta depusă inițial, în contractul cadru nr. 14/12.01.2021, încheiat de executant cu subcontractantul ... SRL.

Astfel, completarea solicitată de către comisia de evaluare are ca temei legal prevederile art. 221 alin. (1) din Legea nr. 99/2016, iar această completare a acordului de subcontractare cu obiectul acestuia nu

a determinat niciun avantaj în favoarea ofertantului având în vedere existența în oferta depusă inițial a contractului cadru nr. 14/12.01.2021, încheiat de executant cu subcontractantul SRL, se precizează în mod explicit tipul de lucrări ce se vor executa de către subcontractant.

Pentru motivele invocate mai sus, entitatea contractantă solicită respingerea contestației pe fond, ca neîntemeiată și nefondată, pentru toate argumentele de fapt și de drept prezentate.

Cu adresa nr. 14/10.01.2022, înregistrată la Consiliu sub nr. 1396/11.01.2022, Asocierea SC ...-... SRL - SC ... 2003 SRL - SC ... SRL – SC ... SRL, în calitate de câștigătoare în cadrul procedurii de achiziție publică, a formulat cerere de intervenție voluntară, solicitând admiterea acesteia, pe cale de excepție, respingerea contestației formulată de SC ... SA ca tardivă, iar pe fond, ca nefondată și menținerea deciziei prin care oferta depusă de asociere a fost declarată câștigătoare.

Cu titlu preliminar, Asocierea intervenientă face precizarea că cererea de intervenție este admisibilă în principiu, potrivit art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 și art. 61 din Noul Codul de Procedura Civilă, întrucât oferta sa a fost declarată câștigătoare, iar prin contestația formulată ... critică modul în care a fost analizată oferta sa și rezultatul procedurii de atribuire, cu consecința anulării acestuia și creării premiselor atribuirii contractului de achiziție către contestatoare, ceea ce justifică atât interesul, cât și dreptul de a interveni în cauza dedusă soluționării.

I. Cu privire la excepția, tardivității sesizării Consiliului, intervenienta arată că data la care entitatea contractantă a publicat în SEAP raportul procedurii și adresele de comunicare este data de 22.12.2021, iar conform art. 8 alin. (1) litera a) din Legea 101/2016 termenul limită de formulare a contestației devine 01.01.2022, respectiv 03.01.2022, conform art. 5 alin. (2) din Legea 101/2016, însă conform site-ul CNSC, contestația formulată de SC ... SA a fost înregistrată sub nr. 302 din 04.01.2022, cu depășirea termenului de 10 zile stabilit de legiuitor, astfel solicită respingea acesteia, ca tardiv introdusă.

II. Pe fond, intervenienta apreciază contestația formulată de SC ... SA ca fiind nefondată, din următoarele considerente:

- În ceea ce privește prima critică ce vizează faptul că „*entitatea contractantă nu a întreprins o analiză riguroasă a ofertei transmise de Asocierea ... privind numărul de lansatoare din oferta raportat la cerințele caietului de sarcini*”, intervenienta afirmă contrariul, respectiv că a fost întreprinsă o analiză riguroasă în acest sens.

Astfel, solicită observarea că, deși critica se referă la o presupusă neîndeplinire a unei cerințe a caietului de sarcini, contestatoarea nu precizează care ar fi cerința caietului de sarcini pe care nu ar fi respectat-o, toată critica ofertantului făcând referire la o precizare din Proiect.

Raportat la susținerile contestatoarei prin care aceasta recunoaște ca Asocieria a făcut dovada dispunerii de 4 lansatoare, intervenienta învederează că la pagina 19/28 la capitolul 12. Cerințe Tehnice și Profesionale, subcapitolul 12.2. Dotare tehnică, este menționat „*oferanții economici ce depun ofertă, vor demonstra că în dotare vor avea minim următoarele utilaje: Lansator 4 bucăți*”, rezultând că în cadrul procedurii asocieria câștigătoare a făcut dovada că dispune de minim 4 bucăți lansatoare, conform cerințelor caietului de sarcini, cerința fiind, astfel, îndeplinită.

Intervenienta arată că pentru a respecta și precizarea din Proiectul Tehnic nr. 906/334 - Revizia 3 pagina 145, respectiv un număr de 5-6 lansatoare, pe lângă cele 4 lansatoare deținute de subcontractantul declarat SC SRL, care va executa efectiv lucrări de montaj conductă, a arătat în oferta depusă că mai dispune și de încă două lansatoare pe care le va putea folosi la momentul execuției lucrărilor.

Aceasta mai arată că dovada celor 2 lansatoare pe care le deține, menționate în ofertă, poziția 85, pagina 406 propunere tehnică (echipamente SC ... SRL) nu a fost prezentată în cadrul ofertei motivat de faptul că prin caietul de sarcini s-a solicitat dovada pentru 4 lansatoare, cerința fiind îndeplinită prin contractul de închiriere nr. 14/12.01.2021, aspect confirmat și în contestație.

Totodată, mai susține că în situația în care i s-ar fi solicitat să demonstreze că dispune de 6 lansatoare, atunci ar fi prezentat contractele de închiriere și pentru cele 2 lansatoare menționate în oferta sa și identificate de contestatoare.

În concluzie, consideră că la întocmirea ofertei a luat în considerare utilizarea în execuția lucrărilor a 6 lansatoare, așa cum este precizat în Proiectul tehnic, 2 lansatoare ale asocierii și 4 lansatoare de la subcontractantul declarat SC SRL, conform contractului de închiriere nr. 14/12.01.2021. În aceste condiții, apreciază că entitatea contractantă a analizat oferta Asocierii în mod riguros, raportat la cerințele din caietul de sarcini și în mod corect, a considerat că oferta acesteia răspunde atât cerințelor caietului de sarcini, cât și precizărilor din proiectul tehnic.

Intervenienta apreciază că orice altă interpretare a caietului de sarcini față de cerințele explicite ale acestuia ar fi excesivă și discriminatorie, excedând cerințelor din caietul de sarcini. Totodată, reiterează că cele patru lansatoare despre care face vorbire contestatoarea sunt echipamente deținute de subcontractantul declarat SC SRL, iar în probarea acestei informații, arată că anexează prezentei cereri extras mijloace fixe.

Aceasta mai arată că aceste utilaje sunt deservite de personalul autorizat prezentat în ofertă, personal angajat al subcontractantului declarat SC SRL, motiv pentru care consideră că nu sunt necesare angajamente de disponibilitate.

În susținerea acestei afirmații, anexează prezentei cereri extrasul Registru Salariaților, cu precizarea că:

- ..., propunere tehnică pagina 440, este angajat al subcontractantului SC SRL, conform Registrului salariaților poziția 32;

- Teliceanu Ion, propunere tehnică pagina 441, este angajat al subcontractantului SC SRL, conform Registrului salariaților poziția 89;

- Guzganu Mitică, propunere tehnică pagina 442, este angajat al subcontractantului SC SRL, conform Registrului Salariaților poziția 41;

- Negru Jenică, propunere tehnică pagina 443, este angajat al subcontractantului SC SRL, conform Registru salariaților poziția 67.

Pentru motivele arătate mai sus, intervenienta solicită respingerea criticile contestatoarei ca nefondate, cu consecința menținerii deciziei prin care asocierea sa a fost declarată câștigătoare a procedurii.

2. - În ceea ce privește a doua critică ce vizează faptul că entitatea contractantă a permis SC ... SRL modificarea ofertei, similar cu prima critica, susține că și aceasta este nefondată.

Raportat la susținerile din contestație că prin intermediul răspunsului la clarificările nr. 49542 din 01.07.2021 Asocierea a depus documente noi în cadrul procedurii, respectiv acordul de subcontractare cu SC SRL, intervenienta arată că a nominalizat în DUAE subcontractantul SC SRL, care a depus la rândul lui DUAE în cadrul procedurii, Acordul de subcontractare nr. 111 din 27.05.2021, înainte de termenul de depunere al ofertei, iar în cadrul Planului Calității, la fila 39, capitolul 11 Subcontractanți, se menționează (...) *vom colabora (...) pentru montaj conducte cu*".

Acordul de subcontractare a fost semnat în două exemplare, unul a avut obiectul contractului scris, altul dintr-o eroare a rămas fără obiectul contractului scris, iar în afară de completarea obiectului contractului, cele două documente depuse în cadrul procedurii nu au alte diferențe de conținut.

Obiectul acordului de subcontractare îl reprezintă „*Lucrări montaj conductă*”, aspect care rezultă și din alte documente depuse inițial în cadrul procedurii, precum Planul Calității depus înainte de termenul limită de depunere al ofertelor și unde, la fila 39 capitolul 11 Subcontractanți, există mențiunea „(...) *vom colabora (...) pentru montaj conducte cu*".

Din toate documentele din ofertă, respectiv din informațiile existente în Planul Calității, entitatea contractantă, în mod corect a considerat lipsa obiectului din Acordul de subcontractare ca fiind un viciu de formă așa cum este definit de legiuitor la art. 141 alin. (3) din HG nr. 394/2016 și a solicitat prin adresa nr. 49542/01.07.2021, în temeiul

dispozițiilor art. 141 alin. (1) din HG 394/2016, corectarea viciului de formă constatat.

Opinia intervenientei este că citarea unor părți scoase din context, din spețe care nu sunt nici pe departe similare și cu atât mai puțin identice cu speța supusă judecății din Decizii ale CNSC, ale Curților de Apel sau CJUE, nu pot înlătura dispozițiile legiuitorului din art. 141 alin. (1) din HG nr. 394/2016, atunci când este în discuție un evident viciu de formă așa cum este definit la art. 141 alin. (3) din HG nr. 394/2016.

Aceasta este de părere că atunci când a formulat solicitarea de clarificări, entitatea contractantă a avut în vedere că lipsa obiectului acordului de subcontractare este o omisiune din cadrul unui document a căror corectare/completare este susținută în mod neechivoc de sensul și de conținutul informațiilor existente inițial în alte documente prezentate de ofertant și a căror completare are rol de confirmare, nefiind susceptibile de a produce un avantaj incorect în raport cu ceilalți participanți la procedura de atribuire, aplicând în mod corect dispozițiile art. 141 alin. (1) din HG nr. 394/2016.

Așadar, consideră că interpretarea contestatoarei este una abuzivă și nelegală la adresa ofertei depusă de Asociere, motiv pentru care solicită Consiliului să cenzureze o asemenea poziție și să respingă contestația ca nefondată.

Respingerea imediată a ofertei Asocierii, pe motiv că a depus acordul de subcontractare cu un operator economic nominalizat ca subcontractant fără a completa obiectul contractului, ar conduce la încălcarea principiului proporționalității, prevăzut la art. 2 din Legea nr. 99/2016, cu atât mai mult cu cât legiuitorul a prevăzut o rezolvare favorabilă situației sale prin dispozițiile art. 141 alin. (1) din HG nr. 394/2016, întrucât din informațiile existente în ofertă rezultă fără putință de tăgadă obiectul acestui acord.

Pentru aceste motive, consideră că entitatea contractantă a atribuit în mod legal contractul, apreciind criticile contestatoarei ca fiind nefondate, iar citatele scoase din context din Decizii ale CNSC, ale Curților de Apel sau ale CJUE nu sunt aplicabile în speța supusă judecății, motiv pentru care solicită Consiliului să respingă contestația formulată de SC ... SA.

Față de cererea de intervenție formulată de societatea câștigătoare, de punctul de vedere emis de entitatea contractantă și ca urmare a studierii dosarului la sediul CNSC, SC ... SA a depus concluzii scrise cu adresa nr. 221/17.01.2021, înregistrată la Consiliu sub nr. 2707/18.01.2022, prin care solicită admiterea contestației, cu consecința anulării actelor nelegale emise de entitatea contractantă și a dispunerii măsurilor de remediere solicitate în petitul contestației.

A. Cu privire la faptul că entitatea contractantă nu a întreprins o analiză riguroasă a ofertei transmise de Asocierea ..., privind numărul de lansatoare din ofertă, raportat la cerințele caietului de sarcini,

contestatoarea precizează că își menține susținerile din contestație, aspect care rezultă din probele administrate și din confirmările părților, oferta fiind neconformă.

Contestatoarea apreciază că în punctul de vedere formulat se citează trunchiat prevederile din documentația de atribuire, pe care entitatea le interpretează *pro causa*, pentru a complini nerespectarea propriilor cerințe, respectiv: începe prin a recunoaște că, în conformitate cu Proiectul tehnic nr. 906/334 - Revizia 3 pagina 145, parte integrantă din documentația de atribuire, se condiționează lansarea conductei de un număr optim de 5-6 lansatoare, apoi citează din documentul Precizări cerințe ... cap. 12.2 și 12.3 în care se vorbește de un număr minim de 4 lansatoare și 4 persoane calificate.

În final, concluzionează că Asocierea ... a făcut prin contractul cadru de închiriere utilaje încheiat cu ... SRL sub numărul 14 din 12.01.2021, dovada îndeplinirii cerinței de la capitolul antemenționat, singura prevedere la care pretinde că trebuia să se raporteze în analiza ofertelor primite.

În opinia petentei, acest mod de interpretare dovedește că cele susținute în contestație sunt reale și că nu au fost îndeplinite cerințele din documentația de atribuire de către Asocierea ..., întrucât prevederile din documentația de atribuire se interpretează coroborat și nu după cum consideră oportun entitatea contractantă.

Neîndeplinirea condițiilor documentației de atribuire și faptul că entitatea contractantă nu a interpretat în mod legal documentația de atribuire vine și din partea intervenientei ..., care la pag. 5 din cererea de intervenție formulată, după ce spune că *cerința minimă este îndeplinită*, face precizarea că, de fapt, a dovedit prin ofertă că ar avea 6 lansatoare pentru a respecta precizarea din Proiectului tehnic nr. 906/334 - Revizia 3 de la pagina 145.

Mai mult, contestatoarea consideră că susținerile ... din cererea de intervenție sunt eronate, întrucât pe de o parte acesta a precizat în cererea de intervenție că are alte 2 lansatoare deținute, dar analizând oferta asocierii ..., poziția 85, pagina 406 din propunerea tehnică reiese că și aceste 2 lansatoare sunt deținute în chirie, dar fără a se face dovada deținerii acestora printr-un contract cu proprietarul.

Totodată, petenta subliniază și că atunci când vorbește de personal, intervenienta indică doar cele 4 persoane angajate ale ... SRL, astfel că celelalte 2 pretinse echipamente nu au deservenți calificați, iar ... nu are astfel de personal.

Aceasta este de părere că ofertantul Asocierea ... recunoaște că trebuia să dovedească existența a 5-6 lansatoare conform documentației de atribuire, dar nu dovedește că are în folosință/proprietate mai mult de 4 utilaje și doar 4 deservenți. Beneficiarul confirmă această cerință a documentației de atribuire citând din documentația de atribuire, însă în analiza îndeplinirii condițiilor acesta s-a raportat doar la unele precizări

din documentația de atribuire și a punctat un număr mai mic de echipamente din dotarea tehnică.

Față de la toate aceste argumente, contestatoarea consideră că oferta Asocierii ... este neconformă prin raportare la cerințele documentației de atribuire, apreciind totodată că acest fapt este recunoscut de părți în mod direct prin susținerile contradictorii din punctul de vedere și cererea de intervenție, beneficiarul nefăcând o analiză riguroasă a ofertei Asocierii ..., ofertă care este neconformă prin raportare la cerințele documentației de atribuire.

B. Și cu privire la faptul că entitatea contractantă a permis Asocierii ... modificarea ofertei, contestatoarea face precizarea își menține susținerile din contestație și reiterează că acesta a permis Asocierii ... modificarea ofertei, Asocierea ... nefăcând dovada îndeplinirii cerințelor documentației de atribuire la data depunerii ofertelor și nici ulterior.

În punctul de vedere formulat, entitatea contractantă arată că a solicitat Asocierii ... o clarificare cu privire la obiectul acordului de subcontractare nr. 111/27.05.2021, încheiat cu ... SRL, iar aceasta a completat acordul, însă ... în cererea de intervenție confirmă că a depus un alt document, motivând că a depus al doilea exemplar semnat la pretinsa dată a încheierii acestuia.

În opinia petentei, se recunoaște că a fost depus un alt document, *pro causa*, care este de natură a oferi un avantaj Asocierii ..., întrucât dacă era un viciu de formă, așa cum a pretins entitatea în punctul de vedere, acesta trebuia complinit ca viciu de formă și nu introdus în ofertă un alt document.

Acesta învederează Consiliului că raportat la acest document intitulat Acord de subcontractare nr. 111/27.05.2021, precum și la cele precizate în apărare entitatea și Asocierea ..., reies următoarele inadvertențele majore:

1. din actele depuse și recunoașterea expresă a acestora, în evaluarea ofertei Asocierii ... s-a avut în vedere existența acestor 4 lansatoare în folosința ... pentru executarea lucrărilor din prezenta procedură, utilaje care sunt închiriate de la ... SRL;
2. Beneficiarul avea cunoștință că aceleași lansatoare sunt în folosința ... și, fără a analiza dacă ... SRL are alte lansatoare în proprietate/folosință și personal aferent, consideră că aceasta poate executa Acordul de subcontractare;
3. Personalul deservent a fost și el închiriat ..., așa fiind evaluată oferta Asocierii ... de către entitatea contractantă, deși personalul nu se închiriază, iar ... nu dovedește îndeplinirea cerinței cu acest personal deservent calificat;
4. Beneficiarul susține în punctul de vedere că obiectul subcontractării (tipul de lucrări) este precizat în contractul de închiriere prin care ... a dobândit folosința utilajelor, iar același Beneficiar consideră corect că aceleași utilaje pentru care nu mai deține folosința ... sunt utilizate de ...

pentru a executa în nume propriu lucrările din acordul de subcontractare;

5. Deși în Acordul de închiriere nu există mențiuni privind obiectul lucrărilor, lucrarea la care se vor folosi utilajele, procedura etc., Beneficiarul pretinde că ar exista, le-a avut în vedere și de aceea a cerut completarea Acordului de subcontractare.

Toate aceste inadvertențe între susținerile celor două parti, formează convingerea contestatoarei că, în fapt, Beneficiarul a știut din primul moment că Asocieria ... nu îndeplinea cerința raportat la documentele depuse de aceasta la data depunerii ofertei, iar executarea lucrărilor menționate ulterior de Asocieria ... în Acordul de subcontractare nu puteau fi luate în considerare în condițiile în care contractele nu probau execuția lucrărilor de montaj a conductei și, implicit, existența lansatoarelor necesare, fapt confirmat explicit de părți prin documentele depuse în prezenta cauză și cele de la dosarul achiziției.

În acest context, acceptarea unui document prezentat ulterior datei de depunere a ofertelor, cu privire la care ofertantul admite explicit că nu a făcut dovada inițial și care este plin de inadvertențe, prin raportare la celelalte documente depuse în analiza ofertei, este de natură a determina apariția unui avantaj evident în favoarea Asocierii ..., în sensul prevederilor art. 221 alin. (2) din Legea nr. 99/2016.

Contestatoarea arată că potrivit practicii instanțelor de judecată, lipsa unor elemente obligatorii din ofertă nu poate fi complinită printr-o eventuală solicitare de clarificări, iar oferta nu putea fi modificată după data limită de depunere stabilită, indiferent de cine a inițiat un astfel de demers (entitatea contractantă sau ofertantul).

În susținere, aceasta arată că prin decizia nr. 2179/C7/2389, 2390/04.12.2019 CNSC a statuat "*(...) se reține că 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, opozabile în cel mai mic detaliu. După cum a reliefat și Consiliul, particularitățile procedurilor de atribuire a contractelor de achiziție publică impun o rigoare deosebită, atât din partea autorităților contractante, cât mai ales, din partea celor care doresc să obțină aceste contracte finanțate din fonduri publice. În aceste condiții, orice operator economic interesat să participe la o astfel de procedură trebuie să manifeste o diligență sporită, încât să nu existe suspiciuni sau neclarități cu privire la oferta sa (...)*".

Concluzionând, contestatoarea arată că interpretările entității contractante sunt contradictorii și nu au în vedere conținutul documentelor din ofertă, iar explicațiile acesteia și ale ... nu fac decât să confirme această situație de fapt, considerând că ... nu și-a îndeplinit obligația legală de a realiza o analiză reală a informațiilor și

documentelor furnizate de către Asociera ..., acestea neputând să dovedească capacitatea de a îndeplini contractul.

Pentru toate considerentele anterior expuse și cele din contestație, SC ... SA solicită admiterea contestației, cu consecința anulării actelor nelegale emise de entitatea contractantă și a dispunerii măsurilor de remediere solicitate în petitul contestației.

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

În calitate de entitate contractantă, ... SA a inițiat, în temeiul prevederilor Legii nr. 99/2016 și HG nr. 394/2016, o procedură de atribuire, prin licitație deschisă, a contractului de achiziție sectorială de lucrări având ca obiect „Conductă de transport gaze naturale DN 500 ... - ...: Reconsiderare traseu conductă, PT nr. 906/334”, prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. .../08.04.2021, împreună cu documentația de atribuire aferentă.

Valoarea estimată a contractului este cuprinsă între 31.360.372,03 și 34.496.409,23 lei, fără TVA, iar criteriul de atribuire a fost „cel mai bun raport calitate-preț”, cu factorii de evaluare prețul ofertei – pondere 95% și Planul de management al calității lucrărilor executate – pondere 5%.

Potrivit declarației de participare publicată în SEAP în data de 22.06.2021 au depus oferte un număr de 12 operatori economici, printre care și contestatoarea.

Conform raportului procedurii nr. DASC97956/22.12.2021, oferta depusă de SC ... SA s-a clasat pe locul 2, cu 92,89 puncte și un preț de 23.676.212,75 lei fără TVA, câștigătoare a procedurii fiind oferta depusă de Asociera ... SRL - ... SRL - ... 2003 SRL - ... SRL, cu 100 puncte și un preț de 21.903.698,15 lei fără TVA.

Împotriva acestui rezultat, SC ... SA a formulat prezenta contestație, în care critică oferta declarată câștigătoare.

După depunerea contestației, SC ... SA a transmis dovada constituirii cauțiunii, conform art. 61¹ alin. (1) din Legea nr. 101/2016, actualizată, în cuantum de ... lei, prin consemnarea la CEC Bank – Sucursala ... a sumei respective, conform recipisei de consemnare nr. ..., suma fiind consemnată la dispoziția Consiliului pentru contestația formulată de SC ... SA, conform adresei CNSC nr.

Cauțiunea constituită se va restitui, la cerere, nu mai devreme de 30 de zile de la data rămânerii definitive a hotărârii, în temeiul art. 61¹ alin. (5), (6) și (7) din Legea nr. 101/2016.

În cadrul acestei proceduri a depus cerere de intervenție SC ...-... SRL, liderul asocierii declarată câștigătoare a procedurii.

Având în vedere faptul că, în calitate de câștigătoare a procedurii în analiză, SC ...-... SRL are interesul a se păstra actele întocmite de autoritatea contractantă, în forma lor actuală, în temeiul art. 63 și 64 din

Codul de procedură civilă, Consiliul va admite în principiu cererea de intervenție formulată de SC ...-... SRL.

Procedând la soluționarea contestației, prin raportare la prevederile legale aplicabile în materia achizițiilor publice, Consiliul are în vedere dispozițiile art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, conform cărora „Consiliul se pronunță mai întâi asupra excepțiilor de procedură și de fond, cu încadrarea în termenul prevăzut la art. 24 alin. (1), iar când constată că acestea sunt întemeiate, nu mai procedează la analiza pe fond a cauzei”, motiv pentru care va proceda, mai întâi, la soluționarea excepției tardivității contestației, invocată de intervenienta SC ...-... SRL.

În motivarea invocării acestei excepții, intervenienta arată că această contestație a fost înregistrată la Consiliu în data de 04.01.2022, în condițiile în care termenul limită de depunere a contestației era data de 03.01.2022.

Consiliul constată că SC ... SA a transmis contestația la Consiliu prin Poșta Română, plicul cu care a fost transmisă contestația având aplicată ștampila poștei din Ploiești, localitatea de depunere a plicului, cu data de 03.01.2022.

Ori, potrivit prevederilor art. 183 alin. (1) din Codul de Procedură Civilă: „(1) Actul de procedură depus înăuntrul termenului prevăzut de lege prin scrisoare recomandată la oficiul poștal sau depus la un serviciu de curierat rapid ori la un serviciu specializat de comunicare este socotit a fi făcut în termen.”.

Prin urmare depunând plicul conținând contestația la poștă în ultima zi a termenului, contestatoarea a îndeplinit condiția de transmitere, în termen, a contestației, motiv pentru care Consiliul va respinge excepția tardivității contestației.

Pe fondul cauzei, prima critică formulată de SC ... SA vizează faptul că în propunerea tehnică, ofertanta câștigătoare nu a îndeplinit cerința de la pag. 145 din Proiectului tehnic nr. 906/334 – Revizia 3 pag. 145, parte integrantă a documentației de atribuire, potrivit căreia: „Pentru a se evita în timpul lansării solicitarea conductei peste limita rezistenței admise de material, lansarea conductei se va face cu respectarea următoarelor condiții: - număr optim de lansatoare: 5-6”.

Lansatoarele sunt macarale speciale, montate pe tractor cu șenile, destinate montării conductelor proiectate, prin așezarea acestora în șanțul săpat anterior.

La rândul său, autoritatea contractantă și intervenienta susțin că, potrivit documentului **Precizări Cerințe ... pag. 19-20, numărul minim de lansatoare este de 4 buc, iar numărul minim de mecanici lansatori este de 4**, ofertanta câștigătoare îndeplinind, astfel cerința minimă a caietului de sarcini:

„12.2. Dotare tehnică

Ofertantul va prezenta în cadrul ofertei o declarație care să cuprindă o listă cu dotarea tehnică minimă (în dotare proprie, prin

contracte sau convenții de închiriere etc.) necesară pentru îndeplinirea contractului de lucrări, inclusiv pentru realizarea lucrărilor de foraj orizontal dirijat.

Ofertanții economici ce depun oferta, vor demonstra că în dotare vor avea minim următoarele utilaje:

- **Lansator - 4 bucăți; (...).**

12.3. Personal minim de specialitate și execuție

Ofertanții vor demonstra că au un număr minim de personal de specialitate și de execuție, după cum urmează: (...)

- **Mecanic lansator - 4 persoane”.**

Consiliul reține că documentul Proiectului tehnic nr. 906/334 – Revizia 3 reprezintă proiectul după care vor fi executate lucrările, în vreme ce documentul Precizări Cerințe ... „conține precizări/ cerințe privind elaborarea ofertei pentru lucrările de execuție ale conductei de transport gaze naturale”, așa cum se specifică la cap. 1. Scop (pag. 8/28).

În documentul Proiectului tehnic nr. 906/334 – Revizia 3, opinia proiectantului este că, în faza de execuție a lucrărilor, numărul „optim” de lansatoare este de 5-6.

Potrivit DEX on-line, „optim = adj. Cel mai bun sau foarte bun (adecvat, potrivit, indicat etc.). ♦ Spec. Care asigură cea mai mare eficiență economică, care corespunde cel mai bine intereselor economice urmărite”.

Prin urmare, cel mai bine se poate lucra cu 5-6 macarale de tip lansator, dar că se poate lucra și cu un număr mai mic sau mai mare de astfel de macarale.

Cerința minimă stabilită de documentația de atribuire este, astfel, de 4 buc. lansatoare, ofertanții neputând fi respinși pentru neîndeplinirea recomandării proiectantului.

În același timp, chiar dacă s-ar aprecia că există inadvertență în documentație, respective că într-un loc se solicit 4 lansatoare, iar în alt loc un număr de 5-6 lansatoare, nu poate fi respins operatorul care a prezentat 4 lansatoare.

De altfel, numărul minim de 4 lansatoare prevăzut în documentul Precizări Cerințe ... nu încalcă prevederile proiectului.

Prin urmare, prevederile documentației de atribuire nu sunt contradictorii, acestea prevăzând ca ofertantul să dețină un număr minim de 4 lansatoare, în condițiile în care cel mai bine ar fi să lucreze cu 5-6 astfel de lansatoare.

Totodată aceste prevederi trebuie interpretate și în sensul că ofertantul trebuie să facă dovada, în etapa de ofertare, că deține 4 lansatoare, urmând ca, în cazul în care va deveni câștigător, ar fi bine să se mai doteze cu încă 1-2 lansatoare.

Consiliul constată că, așa cum însăși contestatoarea recunoaște, ofertanta câștigătoare a depus la ofertă Contractul cadru de închiriere

utilaje nr. 14/12.01.2021, încheiat cu DC SRL, privind închirierea mai multor utilaje, între care 3 buc. lansator conductă CAT 561N și 361N și o buc. lansator TL4, respectiv un total de 4, lansatoare, îndeplinind, astfel, cerința minimă din documentația de atribuire.

Prin contractul cadru se prevede posibilitatea ca utilajele să fie predate locatarului cu deservenți calificați [art. 3.1 lit b) din contractul cadru: „să predea către locatar la termenele convenite prin comenzi utilajele închiriate, cu deservenți calificați sau fără deservenți după cum convin părțile”].

Consiliul reține că acest contract cadru de închiriere utilaje are caracterul unui contract ferm de închiriere utilaje, care include și punerea la dispoziție a deservenților calificați, la comanda liderului de asociere, valabil inclusiv pentru această lucrare. Nu există vreo prevedere a documentației de atribuire care să limiteze modalitate de deținere a lansatoarelor și a deservenților, fiind permisă și închirierea utilajelor. De altfel, o limitare a modalității de deținere a utilajelor ar fi restrictivă.

Mai mult, ca anexe la acest contract cadru se găsesc adeverințele nominale pentru 4 persoane instruite pentru deservirea echipamentului lansator de conducte.

Prin urmare, Consiliul constată că asocierea declarată câștigătoare a făcut dovada îndeplinirii cerinței privind deținerea a 4 lansatoare, fiind lipsit de relevanță în această etapă de evaluare a ofertelor, dacă această asociere se va dota pentru executarea în condiții optime a contractului cu încă 1-2 lansatoare.

În consecință, Consiliul va respinge această critică.

Prin cea de-a doua critică, contestatoarea susține că SC ... SA a permis asocierii declarată câștigătoare modificarea ofertei, respectiv a acordului de subcontractare în urma răspunsului transmis în urma solicitării de clarificări nr. 49542/01.07.2021.

Consiliul reține că, în conformitate cu prevederile art. 221 alin. (1) din Legea nr. 99/2016, entitatea contractantă a formulat următoarea solicitare:

„În Acordul de subcontractare nr. 111/27.05.2021, încheiat între ...-... SRL și SRL nu este completat obiectul acordului.

Vă solicităm să transmiteți acordul de subcontractare completat, din care să reiasă lucrările care vor fi executate de subcontractant.”

Cu adresa nr. 131/06.07.2021, ...-... SRL, liderul asocierii, a transmis acordul de subcontractare nr. 111/27.05.2021, completat cu obiectul contractului, respectiv „lucrări de montaj conductă”.

Consiliul constată că solicitarea de transmitere a acordului de subcontractare este legală, fiind o clarificare de confirmare, transmisă în temeiul prevederilor art. 221 din Legea nr. 99/2016 [„(1) În cazul în care informațiile sau documentele prezentate de către operatorii economici sunt incomplete sau eronate, ori în cazul în care lipsesc anumite

documente, entitatea contractantă are dreptul de a solicita într-un anumit termen ofertanților/candidaților clarificări și, după caz, **completări ale documentelor prezentate de aceștia în cadrul ofertelor**/solicitărilor de participare, cu respectarea principiilor tratamentului egal și transparenței. (...) (2) Entitatea contractantă nu are dreptul ca prin clarificările/completările solicitate să determine apariția unui avantaj evident în favoarea unui ofertant/candidat.”] și art. 140 alin. (1) din HG nr. 394/2016 [„(1) Comisia de evaluare va stabili termenul-limită în funcție de volumul și complexitatea clarificărilor și completărilor formale sau de confirmare necesare pentru evaluarea fiecărei solicitări de participare/oferte”].

Având în vedere că legislația achizițiilor publice prevede posibilitatea de completare a ofertei cu informații și documente, entitatea contractantă trebuie să ia în considerare informațiile sau documentele depuse în urma acestei solicitări de clarificări. O normă legală este instituită în sensul de a produce efecte, ori dacă nu s-ar lua în considerare aceste informații sau documente depuse în urma aplicării acestor prevederi legislative, norma instituită nu ar avea niciun efect.

Prin urmare, entitatea contractantă, solicitând în mod legal completarea ofertei cu un document, are obligația de a lua în considerare acel document.

Chiar și în situația în care, luarea în considerare a acordului de subcontractare depus ulterior ar modifica oferta depusă inițial, această modificare de ofertă se înscrie între excepțiile avute în vedere de legislația achizițiilor publice, și anume viciile de formă, potrivit art. 140 din HG nr. 394/2016 [„(6) Prin excepție de la dispozițiile alin. (5), oferta va fi cotnsiderată admisibilă în măsura în care modificări 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;”] și art. 141 alin. (3) din același act normativ [„(3) În sensul dispozițiilor alin. (1), viciile de formă reprezintă acele erori sau omisiuni din cadrul unui document a căror corectare/completare este susținută în mod neechivoc de sensul și de conținutul altor informații existente inițial în alte documente prezentate de ofertant sau a căror corectare/completare are rol de clarificare sau de confirmare, nefiind susceptibile de a produce un avantaj incorect în raport cu ceilalți participanți la procedura de atribuire”].

Astfel, Consiliul constată că la pag. 39 din propunerea tehnică a asocierii declarată câștigătoare se precizează la capitolul referitor la subcontractanți. „11. **Subcontractanți.** Pentru lucrările de protecție catodică vom colabora cu „...”, pentru lucrările de foraj dirijat vom colabora cu ..., **iar pentru montaj conducte cu**”. Așadar, în propunerea tehnică depusă inițial se precizează ce lucrări va executa subcontractantul SC SRL, respectiv lucrări de montaj conducte, așa cum s-a completat și în acordul de subcontractare. Prin urmare,

această informație era conținută într-un alt document al ofertei inițiale, întrunind astfel condițiile de a fi considerat un viciu de formă.

Ca atare, Consiliul va respinge, ca nefondată, și această critică. În consecință, în temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge, ca nefondată, contestația formulată de SC ... SA, în contradictoriu cu entitatea contractantă, ... SA.

Prin urmare, Consiliul va admite cererea de intervenție formulată de SC ...-... SRL.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părțile cauzei, în conformitate cu dispozițiile 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:

În temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul respinge, ca nefondată, contestația formulată de SC ... SA, în contradictoriu cu entitatea contractantă, ... SA.

Admite cererea de intervenție formulată de SC ...-... SRL.

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

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere în termen de 10 zile de la comunicare.

Redactată în 5 exemplare, conține 21 (douăzeci și una) pagini.