str. Stavropoleos nr. 6, sectorul 3, București, România, CP 030084, CIF 20329980,
tel. +40-21-3104641, tel. +40-21-3104670, fax. +40-21-3104642,
e-mail: office@cnsc.ro, www.cnsc.ro, http://portal.cnsc.ro

În conformitate cu prevederile art. 14 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 înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr.... (transmisă prin e-mail, în data de...), formulată de..., cu sediul în Mun....., nr....., având CUI: RO... și număr de înregistrare la... ...., reprezentată legal prin administrator, împotriva rezultatului procedurii emis de către autoritatea contractantă..., cu sediul în....., în cadrul procedurii de negociere organizată prin..., în vederea încheierii acordului cadru având ca obiect: „...”, cod..., s-a solicitat:

1. Anulare a raportului ședinței de tranzacționare pe piața...., raportat la ordinul inițiator 511/2026, nr. înregistrare... /... și a procesului-verbal nr.... întocmit de comisia de evaluare, în partea privind declararea ofertei prezentei societăți, ca inacceptabilă, ca urmare a constatării încălcării de către autoritatea contractantă a dispozițiilor art.134 alin. (1) din HG nr. 395/2016 prin stabilirea termenului de transmitere a documentelor de calificare până în data de... ora 13.
2. Anularea comunicării raportului privind rezultatului procedurii nr.... în partea privind declararea ofertei prezentei societăți ca inacceptabilă, ca urmare a desființării măsurii descalificării..., constatării încălcării de către autoritatea contractantă a dispozițiilor art.134 alin. (1) din HG nr. 395/2016 prin stabilirea termenului de transmitere a documentelor de calificare până în data de... ora 13.
3. Obligarea autorității contractante la reluarea procedurii de achiziție publică și adoptarea măsurii de remediere constând în principal în stabilirea unui nou termen de comunicare a documentelor de calificare și

cele referitoare la oferta tehnică, cu respectarea prevederilor art. 134 alin. (1) din HG nr. 395/2016 și reevaluarea ofertei I&C..., cu luarea în considerare a documentelor de clarificare transmise în data de... ora 13.

4. Recunoașterea interesului legitim al prezentei societăți de a participa la faza de licitație electronică pe platforma BRM.

5. Suspendarea încheierii contractului de achiziție publică, până la soluționarea prezentei contestații.

În luarea deciziei, **CONSILIUL**, legal investit, a avut în vedere următoarele:

În fapt, contestatorul precizează că, în data de..., autoritatea contractantă a transmis solicitarea de clarificări nr...., referitoare la completarea următoarelor documente de calificare:

- Contractul nr.... încheiat cu ...;
- Certificat constatator de la... - valabil la data depunerii ofertei Certificat de înregistrare de la... Oferta tehnică;
- Rapoarte de încercări nu mai vechi de doua luni, astfel cum s-a solicitat în caietul de sarcini pentru cel puțin una din stațiile de sortare declarate, permis de exploatare valabil.

Precizează că prin solicitarea de completare s-a stabilit termenul de răspuns pentru data de „... ora 13”, răspunsul fiind transmis în data de „... la ora 1 dimineața”, fiind atașate toate documentele de calificare solicitate.

Arată că, prin procesul-verbal nr...., autoritatea contractantă a precizat: „(...) oferta dvs. a fost declarata inacceptabilă în conformitate cu prevederilor art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016 cu modificările si completările ulterioare și respinsă în baza art. 137 alin. (1) din HG nr. 395/2016 cu modificările si completările ulterioare, deoarece nu s-a răspuns solicitărilor de clarificări în termenul stabilit, respectiv până la data de..., ora 13:...”.

Contestatorul susține că prin stabilirea unei ore până la care să fie comunicate aceste documente, respectiv ora 13:..., a fost încălcată o dispoziție imperativa a HG nr. 395/2016 care, interzice, în mod expres, stabilirea termenului de răspuns acordat participanților la procedura cu indicarea unei ore până la care să se realizeze comunicarea acestor înscrisuri.

În opinia sa, respingerea pentru o întârziere de câteva ore a unor documente, care nu modifică oferta și nu creează un avantaj competitiv, este disproporționată față de scopul procedurii și afectează nejustificat concurența în cadrul acestei proceduri.

Apreciază că prin descalificarea nelegală a ofertei sale au fost încălcate, în mod evident și principiile de bază ale desfășurării procedurilor de achiziție publică, ceea ce, impune desființarea actelor nelegale și reluarea procedurii în condițiile legii.

Prin punctul de vedere nr...., înregistrat la CNSC sub nr...., autoritatea contractantă solicită respingerea, ca neîntemeiată, a contestației și menținerea tuturor actelor contestate.

În preambul, precizează că a organizat procedura de negociere prin..., OI nr...., nr. înregistrare... /... în vederea încheierii acordului cadru având ca obiect furnizare „...”...-nisip;...- pietriș; valoarea estimată a achiziției fiind de..., fără TVA.

Menționează că în urma verificării ofertei depuse de..., comisia de evaluare a constatat că nu au fost depuse următoarele:

- Contractul nr.... încheiat cu ...;
- Certificat constatator de la...- valabil la data depunerii ofertei;
- Certificat de înregistrare de la...;
- Rapoarte de încercări nu mai vechi de doua luni așa cum s-a solicitat în caietul de sarcini pentru cel puțin una din stațiile de sortare declarate;
- permis de exploatare valabil.

Autoritatea contractantă precizează că au fost solicitate doar completări ale ofertei cu documente care trebuiau depuse până la termenul limită de depunere a ofertei, documente pe care ofertantul le deținea și care putea să le transmită în aceiași zi în care a fost transmisă solicitarea de completare. Arată că din eroare, autoritatea contractantă a stabilit data de... ora 13.... ca termen de răspuns, fapt ce nu a influențat sub nicio formă rezultatul procedurii de achiziție. Răspunsul la solicitarea de completare a documentelor a fost transmis cu întârziere fiind depășit și termenul de o zi lucrătoare care practic se încheia în data de... ora 23: 59, iar răspunsul a fost transmis la ora 02: 05, în data de....

Susține că întrucât nu s-au analizat documentele transmise după data solicitată nu se poate afirma ca acestea nu modifica oferta și nu creează avantaj. Prin adresa nr....., înregistrată la CNSC sub nr...., autoritatea contractantă transmite dosarul achiziției publice, pe suport memory stick.

Prin adresa înregistrată la CNSC sub nr...., contestatorul depune, în original, recipisa de consemnare a cauțiunii nr.... din... emisă de... în cuantum de....

Analizând solicitările contestatorului, **CONSILIUL reține următoarele**:

..., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura de negociere, organizată prin..., în vederea încheierii acordului cadru având ca obiect: „...”.

Procedând la analiza pe fond a cauzei, se reține că obiectul contestației formulate îl constituie anularea adresei de comunicare rezultat nr.... de respingere a ofertei contestatorului ca inacceptabilă în temeiul art. 134 alin.(5) coroborat cu art.137 alin. (1) din HG nr. 395/2016, motiv pentru care Consiliul va analiza această critică prin raportarea la legislația specifică în materie.

Astfel, conform adresei comunicare rezultat nr...., motivul de respingere ca inacceptabilă a ofertei contestatorului îl constituie faptul că:

„nu a răspuns *solicitărilor de clarificări în termenul stabilit, respectiv până la data de..., ora 13....”.*

Se reține în soluționare, că autoritatea contractantă în etapa de evaluare a ofertei... a solicitat acestuia din urmă, în data de... prin adresa nr..... completarea cu următoarele documente de calificare/tehnice:

- Contractul nr.... cu ...;
- Certificat constatator de la... - valabil la data depunerii ofertei;
- Certificat de înregistrare de la...;
- Rapoarte de încercări nu mai vechi de doua luni așa cum s-a solicitat in caietul de sarcini pentru cel puțin una din stațiile de sortare declarate;
- Permis de exploatare valabil.

Prin solicitarea de completare s-a stabilit termenul de răspuns pentru **data de... ora 13.**

Conform art. 209 din Legea nr. 98/2016: *„(1) În cazul în care informațiile sau documentele prezentate de către operatorii economici sunt incomplete sau eronate sau în cazul în care lipsesc anumite documente, autoritatea contractantă are dreptul de a solicita într-un anumit termen ofertanților/candidaților clarificări și, după caz, completări ale documentelor prezentate de aceștia în cadrul ofertelor sau solicitărilor de participare, cu respectarea principiilor tratamentului egal și transparenței.”*

De asemenea, potrivit art.134 din HG nr.395/2016: *(1) 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, precum și perioada de timp acordată pentru transmiterea acestora, termenul-limită neputând fi stabilit decât la nivel de zile lucrătoare, fără a fi precizată o oră anume în cadrul acestuia.*

(3) 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.

Rezultă, astfel, că scopul solicitărilor de clarificări/completări este obținerea unor detalii/lămuriri/clarificări/completări, fără de care, ar fi imposibilă evaluarea ofertelor prin raportare la cerințele documentației de atribuire, fie datorită caracterului incert al anumitor aspecte din ofertele depuse, fie pentru că lipsesc anumite informații/documente.

De asemenea, la același articol, se stipulează: *„alin.(5) În cazul în care comisia de evaluare solicită unui candidat/ofertant clarificări și, după caz, completări ale documentelor prezentate de acesta în cadrul ofertei sau solicitării de participare, potrivit dispozițiilor art. 209 din Lege, iar candidatul/ofertantul* ***nu transmite în termenul precizat de comisia de evaluare clarificările/completările solicitate sau clarificările/completările transmise nu sunt concludente, oferta sa va fi considerată inacceptabilă.*** *„*

Prin urmare, dispozițiile invocate, instituie, obligația pe de o parte, operatorului economic, de a prezenta documentele solicitate pentru a convinge autoritatea contractantă de sustenabilitatea ofertei sale, până la termenul precizat iar, pe de altă parte, dreptul autorității contractante în baza principiului asumării răspunderii de a aprecia suficiența acestor dovezi.

Or, este evident că, în acest caz, autoritatea contractantă, în mod justificat, nu avea temei să accepte, transmiterea în data de**... a docum**entelor solicitate, deoarece, un astfel de demers ar fi fost de natură a încălca principiul tratamentului egal și de a crea un avantaj evident în favoarea contestatorului, aducând atingeri dispozițiilor art. 209 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, conform cărora: „autoritat*ea contractantă nu are dreptul ca prin clarificările/completările solicitate să determine apariția unui avantaj evident în favoarea unui ofertant/candidat", avantaj* constând în transformarea ofertei acestuia, dintr-o ofertă care nu a fost elaborată cu respectarea documentației de atribuire, în ofertă conformă.

Faptul că documentele au fost transmise ulterior datei de... este culpa exclusivă a ofertantului, culpă ce nu poate fi invocată potrivit adagiului latin „nemo aud*itur propriam turpitudinem allegans", iar, în* conformitate cu prevederile art. 125 din HG nr. 395/2016 „riscuril***e transmiterii ofertei, inclusiv forța majoră sau cazul fortuit, cad în sarcina operatorului economic care transmite respectiva ofertă". Prin urma***re nu poate fi reținută afirmația contestatorului potrivit căreia autoritatea contractantă a indicat în cadrul adresei de solicitare clarificări, ora limită de ora 13...., deoarece, aceasta nu are relevanță, câtă vreme contestatorul nu a respectat nici data de răspuns, transmițând documentele solicitate peste termenul impus de autoritatea contractantă.

În cadrul Hotărârii din 10 octombrie..., CJUE s-a pronunțat în cauza C-336/12, astfel:

„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..... și alții, C 599/10, punctele 36 și 37).

32 Curtea a precizat însă că articolul 2 din Directiva 2...4/18 nu se opune ca datele referitoare la ofertă să poată fi corectate sau completate punctual, în special întrucât necesită în mod vădit o simplă clarificare sau pentru a înlătura erori materiale evidente (... și alții, citată anterior, punctul 40).

33 Curtea a formulat în această hotărâre anumite cerințe care delimitează această posibilitate de a solicita în scris ofertanților o clarificare a ofertei lor.

34 Mai întâi, o cerere de clarificare a unei oferte, care poate interveni numai după ce autoritatea contractantă a luat cunoștință de ansamblul ofertelor, trebuie, în principiu, adresată în mod echivalent tuturor ofertanților care se află în aceeași situație (a se vedea în acest sens... și alții, citată anterior, punctele 42 și...).

... În continuare, cererea trebuie să privească toate punctele ofertei care impun o clarificare (a se vedea în acest sens... și alții, citată anterior, punctul 44).

36 În plus, această cerere nu poate conduce la prezentarea de către un anumit ofertant a ceea ce în realitate ar fi o nouă ofertă (a se vedea în acest sens... și alții, citată anterior, punctul 40).

37 În sfârșit, în general, în cadrul exercitării puterii de apreciere de care dispune în ceea ce privește posibilitatea de a solicita candidaților să își clarifice oferta, autoritatea contractantă trebuie să trateze candidații în mod egal și loial, astfel încât să nu se poată considera, la finalizarea procedurii de selecție a ofertelor și în raport cu rezultatul acesteia, că solicitarea de clarificare a favorizat sau a defavorizat nejustificat candidatul sau candidații cărora le a fost adresată (... și alții, citată anterior, punctul 41)".

în cazul în care, termenul de transmitere a documentelor era considerat insuficient sau scurt, ofertantul… avea dreptul, fie de a solicita prelungirea..., potrivit prevederilor legale; or, contestatorul a ales, prin propria manifestare de voință, să răspundă la aceste solicitări de clarificări, peste termenul solicitat, ceea ce implică o acceptare a lor și oferind, astfel, posibilitatea autorității contractante de a verifica concludența răspunsurilor.

La punctul 39 din Hotărârea pronunțată în cauza C-.../15, CJUE a reținut că: *„Astfel, conform unei jurisprudențe constante a Curții, în temeiul articolului 2 din Directiva 2...4/18, unei autorități contractante îi revine sarcina de a respecta cu strictețe criteriile pe care ea însăși le-a stabilit (a se vedea în special Hotărârea din 10 octombrie....., C-336/12, EU: C:...:..., punctul 40, și Hotărârea din 6 noiembrie..., Cartiera dell'Adda, C-42/13, EU: C:...:..., punctele 42 și...)" iar la punctul 42 din aceeași hotărâre a reiterat că „astfel cum s-a amintit la punctul 39 din prezenta hotărâre, autoritatea contractantă are obligația de a respecta cu strictețe criteriile pe care ea însăși le-a stabilit" și a precizat că „această considerație este cu atât mai importantă cu cât miza este excluderea din procedură".*

În cauza C-42/13, CJUE a reținut că:

„42 Or, Curtea a hotărât deja că unei autorități contractante îi revine sarcina de a respecta cu strictețe criteriile pe care ea însăși le-a stabilit, astfel încât aceasta ar avea obligația să excludă de la o achiziție un operator economic care nu a comunicat un înscris sau o informație a cărei

prezentare era impusă în documentele acestei achiziții sub sancțiunea excluderii (a se vedea în acest sens Hotărârea..., C 336/12, EU: C:...:..., punctul 40).

La considerentul 28 din Hotărârea pronunțată în cauza C-131/16, CJUE s-a pronunțat astfel: „a permite autorității contractante să solicite unui candidat a cărui ofertă o apreciază a fi imprecisă sau neconformă cu specificațiile tehnice din caietul de sarcini clarificări în această privință ar implica riscul de a se considera că această autoritate contractantă, în cazul în care oferta candidatului respectiv ar fi în final reținută, a negociat în mod confidențial această ofertă, în detrimentul celorlalți candidați și cu încălcarea principiului egalității de tratament (Hotărârea din 29 martie..... și alții, C-599/10, EU: C:...:..., punctul 37)". Legislația în domeniu prevede că o ofertă care nu satisface, în mod corespunzător, cerințele caietului de sarcini, este considerată, potrivit dispozițiilor art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016, o ofertă neconformă, iar, potrivit alin. (4) și (5) din același articol, doar „ofertele care nu au fost respinse de comisia de evaluare în urma verificării și evaluării reprezintă oferte admisibile. Comisia de evaluare are obligația de a stabili oferta câștigătoare dintre ofertele admisibile".

Pentru considerentele anterior expuse, în temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016 cu modificările și completările ulterioare, Consiliul va respinge, ca nefondată, contestația formulată de... în contradictoriu cu autoritatea contractantă...

Pentru aceste motive

în baza documentelor depuse de părți,

CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

DECIDE:

Respinge, ca nefondată, contestația formulată de... în contradictoriu cu autoritatea contractantă...

Obligatorie.

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

Complet de soluționare a contestațiilor
în domeniul achizițiilor publice:

Consilier de soluționare ... Consilier de soluționare

... ...

Redactat practicaua deciziei

...

... în 4(patru) exemplare originale, conține 8 (opt) pagini