

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. 1197/C6/1087

Data: 08.06.2021

Prin contestația înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 22761/04.05.2021, societatea SRL, cu sediul în orașul, înregistrată la Registrul Comerțului sub nr. ..., având CUI ..., reprezentată legal prin doamna ..., cu sediul procesual ales pentru comunicarea actelor de procedură din prezentul dosar la punctul de lucru situat în, critică rezultatul procedurii de atribuire, consemnat în Raportul procedurii nr. 73078/27.04.2021, elaborat de către MUNICIPIUL cu sediul în, în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii simplificată organizată în vederea atribuirii contractului de lucrări având ca obiect **„Modernizare zona străzilor Valentin Silvestru - Ștefan Procopiu”**, cod CPV: 45233223-8 „Lucrări de reînnoire a îmbrăcămintei șoselelor” (Rev. 2), (anunț de participare nr. /26.02.2021), solicitând Consiliului să dispună următoarele:

„- admiterea contestației, anularea Raportului procedurii nr. 73078/27.04.2021 și a tuturor actelor subsecvente acestora, inclusiv a comunicărilor adresate subscrisei,

- obligarea autorității contractante la aplicarea măsurilor de remediere indicate în cuprinsul contestației și la reluarea procedurii de evaluare a ofertelor”.

**În luarea deciziei asupra cauzei de față,
Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor
reține următoarele:**

Prin contestația înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 22761/04.05.2021, societatea SRL critică rezultatul procedurii de atribuire, consemnat în Raportul procedurii nr. 73078/27.04.2021, elaborat de către MUNICIPIUL, în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii simplificată organizată în vederea atribuirii contractului de lucrări având ca obiect **„Modernizare zona străzilor Valentin Silvestru - Ștefan Procopiu”**, cod CPV: 45233223-8 „Lucrări de reînnoire a îmbrăcămintei șoselelor” (Rev. 2), inițiată prin publicarea în SEAP a

anunțului de participare nr. /26.02.2021), solicitând cele menționate în partea introductivă.

Autoarea contestației formulează critici cu privire admisibilitatea ofertelor societăților SRL (locul 1) și SRL (locul 2), considerând că autoritatea nu a analizat corect primele două oferte din clasament, oferta acesteia clasându-se pe locul al treilea în clasamentul ofertelor admisibile.

Primul motiv invocat, vizează lipsa din ambele oferte clasate pe primul respectiv pe al doilea loc din clasament a procesului - verbal/ minutei privind vizita la amplasamentul lucrării ce urmează să fie efectuate, astfel cum s-a solicitat la punctul IV.4.1 *„Modul de prezentare al propunerii tehnice”* din fișa de date și prin caietul de sarcini, și anume: *„În perioada de pregătire a ofertelor, antreprenorii ofertanți au obligația de a vizita amplasamentul și de a analiza și evalua toate lucrările și operațiunile de bază sau intermediare ce conduc la realizarea integrală a lucrărilor, pe baza: listelor de cantități; memoriilor tehnice; caietelor de sarcini; detaliilor de execuție; în special, prin analiza atentă a părții desenate a proiectului.”*

Pentru acest motiv, autoarea contestației consideră că, nici ofertantul de pe locul 1 și nici cel de pe locul 2 nu au făcut dovada vizitării amplasamentului, deși era obligatorie, nefiind îndeplinită conformitatea propunerii tehnice cu caietul de sarcini, ea fiind singura societate care a efectuat această vizită și a transmis autorității un model de proces - verbal în acest sens, în ultima zi în care vizita mai era posibilă (înainte de ultima zi de depunere a ofertelor).

În aceste condiții, în opinia sa, ofertele clasate pe locul 1, respectiv locul 2, trebuiau respinse ca neconforme în temeiul art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016 și al art. 137 alin. (3) lit. a) din normele metodologice aprobate prin H.G. 395/2016, cât și ca inacceptabile, în temeiul art. 137 alin. (2) lit. b) din același act nonnativ.

Al doilea motiv de contestație vizează ofertantul clasat pe primul loc, respectiv societatea SRL care se află în situația de excludere din procedură, conform art. 164 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 98/2016 prin raportare la cazierul său judiciar. Aceasta a fost condamnată în dosarul penal nr. 1593/89/2016 aflat pe rolul Tribunalului, respectiv pe rolul Curții de Apel Iași și nu este reabilitată conform art. 150 din Codul penal și art. 528 din Codul de procedură penală. De asemenea, ofertantul nu a declarat această condamnare în DUAE la secțiunea privind motivele de excludere - motive referitoare la condamnările penale.

În drept, sunt invocate dispozițiile Legii nr. 101/2016, Legii nr. 98/2016, HG nr. 395/2016.

În temeiul art. 19 din Legea nr. 101/2016, autoarea contestației solicită studierea dosarului de achiziție publică la sediul CNSC.

Prin adresa înregistrată la Consiliu cu nr. 23695/07.05.2021, societatea SRL a depus, în original, recipisa de consemnare a

cauțiunii nr. 207175371/1 din 05.05.2021, emisă de CEC Bank SA, Unitatea Râmnicu-Sărat, în valoare de 34.411 lei.

Prin adresa nr. 74729/06.05.2021, înregistrată la Consiliu cu nr. 23246/06.05.2021, autoritatea contractantă a transmis punctul său de vedere privind contestație formulată de SC SRL, prin care solicită respingerea acesteia ca neîntemeiată, pentru următoarele motive prezentate punctual, pe fiecare critică în parte.

Astfel, în ceea ce privește critica adusă de contestatoare privind faptul că nici unul dintre ofertanții clasai pe locurile I și II nu au făcut dovada printr-un proces verbal a vizitei amplasamentului, autoritatea contractantă susține că nu a solicitat prin anunțul de participare simplificat, prin fișa de date a achiziției și prin caietul de sarcini obligativitatea prezentării vreunui mijloc probant (documente, procese verbale, minute etc.) care să dovedească vizita amplasamentului, existând posibilitatea ca și ceilalți ofertanți să fi vizitat amplasamentul fără a anunța autoritatea contractantă având în vedere faptul că toți ofertanții, care și-au depus oferta, au respectat prevederile documentației de atribuire.

Autoritatea contractantă precizează că procesul-verbal de vizitare a amplasamentului de către SC SRL este parte integrantă a propunerii tehnice prezentate de acesta, autoritatea contractantă dând curs cererii de vizitare a amplasamentului în conformitate cu prevederile Proiectului tehnic publicat în cadrul documentației de atribuire.

Pe de altă parte, autoritatea contractantă arată că dacă ar fi impus ca cerință de calificare vizitarea amplasamentului viitoare lucrări, sub sancțiunea descalificării de la procedură, ar fi fost nelegală, după cum s-a arătat și în practica judiciară (cu titlu de exemplu, decizia nr. 228/R din 17 februarie 201 I a Curții de Apel Târgu Mureș, Secția comercială, de contencios administrativ și fiscal).

Autoritatea contractantă consideră că dacă ar fi impus obligativitatea prezentării în cadrul propunerii tehnice a vizitării prealabile a amplasamentului lucrării ar fi fost restrictivă pentru operatorii economici și nerelevantă, acest lucru nedovedind în niciun fel capacitatea ofertanților de a executa viitorul contract, deoarece operatorii economici interesați de participarea la procedură puteau cunoaște dinainte amplasamentul și nu ar fi avut nevoie, în redactarea ofertelor, de o eventuală revizitare a lui pentru a-și întocmi corespunzător propriile oferte.

Răspunderea întocmirii conforme a ofertelor cade în sarcina ofertanților fiind opțiunea fiecăruia de a efectua sau nu o vizită a amplasamentului în prealabil întocmirii ofertei. Vizita prealabilă pe teren nu servește decât la întocmirea corespunzătoare din punct de vedere tehnic a ofertei, iar în situația în care oferta este conformă, aceasta nu poate fi respinsă doar pe motivul că respectivul ofertant nu a efectuat vizitarea amplasamentului lucrărilor.

Având în vedere cele afirmate, autoritatea contractantă susține că nu a restricționat, în mod nelegal, participarea operatorilor economici la procedură sub pretextul vizitării obligatorii a amplasamentului ci dimpotrivă, a venit în sprijinul celor care doresc să efectueze o asemenea vizită, asumându-și această oportunitate, respectiv a asigurării accesului tuturor operatorilor economici interesați la informațiile privind procedura de atribuire, pentru promovarea concurenței între aceștia și garantarea tratamentului egal și nediscriminatoriu, indiferent de opțiunea lor de a vizita sau nu în prealabil amplasamentul lucrării.

În acest context, autoritatea contractantă susține că afirmația contestatoarei SC SRL potrivit căreia ofertanții de pe primul și al doilea loc în clasament trebuiau respinși deoarece nu au depus un eventual proces-verbal de vizitare a amplasamentului, proces verbal ce nu a fost solicitat niciunde în documentația de atribuire, este nefondată.

II. În ceea ce privește critica adusă de contestatoare privind faptul că ofertantul clasat pe primul loc, respectiv SC SRL se află în situația excluderii din procedură conform art. 164, alineat (1), litera c), din Legea 98/2016 privind achizițiile publice, prin raportare la cazierul său judiciar, autoritatea contractantă precizează următoarele:

Comisia de evaluare a analizat documentele suport DUAЕ prezentate de SC SRL în conformitate cu prevederile articolelor nr. 164, 165, 166, 167, 168, 169, 170 și 171 din Legea nr. 98/2016 privind motivele de excludere a ofertanților, solicitând pe parcursul evaluării documentelor suport DUAЕ clarificări, informații, dovezi etc. prin care să demonstreze credibilitatea prin raportare la motivele de excludere.

Comisia de evaluare a luat în considerare toate documentele furnizate de SC SRL și a constatat faptul că acesta a furnizat suficiente dovezi privind măsurile luate, demonstrându-și concret credibilitatea prin raportare la motivele de excludere în conformitate cu prevederile art. 171 din Legea nr. 98/2016.

Astfel, autoritatea contractantă susține că, pe parcursul evaluării ofertelor, comisia de evaluare a solicitat ofertantului clasat pe locul I, SC SRL, prin adresa nr. 69859/15.04.2021 publicată în SEAP, prezentarea documentelor suport DUAЕ. Ca răspuns a solicitării comisiei de evaluare, SC SRL a depus documentele suport aferente DUAЕ, în termenul solicitat.

Analizând documentele suport DUAЕ prezentate, comisia de evaluare a constatat faptul că ofertantul a prezentat cazierul judiciar pentru SC SRL în care este stipulat: *„Solicitantă este înscrisă în cazierul judiciar cu o amendă penală de 100.000 lei pentru săvârșirea faptei prevăzută de art. 18¹ alin. 1 din Legea 78/2000, art. 41 alin. 2 CP, art. 5 alin. 1 NCP și interdicția drepturilor prev. de art. 71 ind. 3 alin. 1 CP pe o perioadă de 6 luni, dispusă prin S.P. nr. 92 din 27/06/2018 nr. dosar 1593/89/2016 Tribunalul.*

Drept urmare, comisia de evaluare a solicitat clarificări SC L, respectiv demonstrarea faptului că nu se află în situația de a fi exclus din procedura de atribuire, conform prevederilor art. 164 alin. 1 lit. c) din Legea 98/2016, prin adresa nr. 71929/ 22.04.2021, transmisă în SEAP, cu termen de răspuns 26.04.2021.

SC SRL a transmis răspunsul în SEAP în termenul stabilit de comisia de evaluare, menționând că:

- a fost condamnată prin sentință penală pentru infracțiunea de participație improprie la infracțiunea de folosire sau prezentare cu rea-credință de documente ori declarații false, inexacte sau incomplete, dacă faptele au ca rezultat obținerea pe nedrept de fonduri din bugetul general al Uniunii Europene sau din bugetele administrate de aceasta ori în numele ei, prevăzută de art. 181 alin. (1) din Legea nr. 78/2000. Pedeapsa aplicată a fost cea a amenzii penale în cuantum de 20.000 lei și pedeapsa complementară a suspendării dreptului de a mai încheia noi contracte de reabilitare și modernizare drumuri cu Consiliul Județean sau Ministerul Dezvoltării Regionale și Administrației Publice pe o perioadă de 6 luni. Soluția de condamnare a fost menținută prin Decizia definitivă nr. 388 din 06.06.2020 pronunțată de Curtea de Apel Iași, fiind majorată pedeapsa amenzii penale aplicate la suma de 100.000 lei. De asemenea, a fost majorat cuantumul despăgubirilor civile la suma de 661.493,64 lei;

- pedeapsa complementară aplicată de către instanțele de judecată nu interzice societății SRL să participe în proceduri de achiziție publică la nivelul Primăriei Municipiului sau să încheie contracte de achiziție publică cu această autoritate;

- faptele pentru care a fost pronunțată soluția de condamnare a societății au fost săvârșite de către fostul director tehnic în anul 2010, iar în susținerea credibilității societății stă faptul că, în cei 10 ani de la săvârșirea faptei, societatea a încheiat și executat aproximativ 60-70 de contracte de achiziție publică, fără ca vreodată să mai fie identificată vreo neregulă în executarea contractului;

- societatea a încetat încă din 2013 raporturile de muncă cu persoana care a săvârșit faptele în urma cărora a fost angajată răspunderea penală a SRL, contractul de muncă cu angajatul Plăcintă Adrian fiind desfăcut la data de 04.10.2013, astfel că au fost eliminate legăturile cu persoanele implicate în comportamentul necorespunzător;

- având în vedere că societatea SRL este în categoria contribuabililor mijlocii, la nivelul societății se realizează anual un audit a situațiilor financiare de către auditor independent pentru verificarea respectării dispozițiilor legale, anexând în acest sens raportul de audit aferent anului 2019 (Anexa 3) în care se poate observa că nu au fost constatate abateri;

- Societatea SRL a executat benevol și prompt pedeapsa aplicată de instanțele judecătorești, amenda penală fiind achitată la câteva zile după pronunțarea soluției definitive, astfel cum rezultă din Ordinul de plată a amenzii penale din 23.07.2020 anexat (Anexa 4);

-după comunicarea deciziei definitive în data de 19.10.2020, ...SRL a efectuat demersuri pentru îndeplinirea obligației de plată a despăgubirilor civile la care a fost obligată, plata acestora fiind dovedită prin înscrisul anexat (Anexa 5).

Răspunsul SC SRL este însoțit de următoarele anexe:

1. Extras din Decizia nr. 388 din 06.06.2020 pronunțată de Curtea de Apel Iași;

2. Decizia societății nr. 1 14/04.10.2013 de desfacere a contractului de muncă;

3. Raportul de audit independent financiar aferent anului 2019;

4. Ordinul de plată a amenzii penale din 23.07.2020;

5. Dovada plății despăgubirilor civile.

Având în vedere cele menționate anterior, precum și faptul că operatorului economic nu i-a fost aplicată prin hotărârea definitivă a unei instanțe măsura interdicției de a participa la proceduri de atribuire a unui contract de achiziție, comisia de evaluare a considerat dovezile prezentate de operatorul economic ca fiind suficiente pentru demonstrarea, în concret, a credibilității ofertantului, luând decizia de a nu exclude ofertantul S.C. S.R.L. din prezenta procedură, conform prevederilor art. 171 din Legea 98/2019

Astfel, verificând documentele și dovezile aparținând SC SRL, comisia de evaluare a constatat faptul că potrivit art. 171 alin. (3) din Legea nr. 98/2016, acesta și-a asumat și a efectuat obligația de plată în ceea ce privește prejudiciul cauzat, a adoptat măsuri concrete la nivel organizațional și în materie de personal, a implementat sisteme de control prin crearea unei structuri de audit intern pentru verificarea dispozițiilor legale și a considerat dovezile prezentate de operatorul economic ca fiind suficiente pentru demonstrarea în concret a credibilității, luând decizia de a nu exclude operatorul economic din procedura de atribuire.

Având în vedere cele arătate, autoritatea contractantă solicită respingerea contestației formulată de către SC SRL, pe care o consideră nelegală și netemeinică și, pe cale de consecință, menținerea Raportului procedurii și a actelor subsecvente.

În drept, autoritatea contractantă își susține punctul de vedere în conformitate cu prevederile legale, respectiv:

- Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice actualizată ;

- HG nr. 395/2016 pentru aprobarea Normelor metodologice de aplicare a prevederilor referitoare la atribuirea contractului de achiziție publică/acordului-cadru din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice actualizată;

- 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.

Prin adresa nr. 74729/06.05.2021, autoritatea contractantă a transmis, în original Punctul de vedere nr. 74711/05.05.2021 și în copie certificată, dosarul achiziției publice, corespondența fiind înregistrată înregistrată la Consiliu cu nr. 23820/10.05.2021.

Ulterior studierii dosarului achiziției la sediul Consiliului în data de 18.05.2021 ca urmare a invitației nr. 24286/1087/C6/11.05.2021, ... SRL a transmis Concluzii scrise, corespondența fiind înregistrată la Consiliu cu nr. 27505/27.05.2021.

Prin concluziile scrise, autoarea contestației reiterează susținerile din cuprinsul contestației și face următoarele mențiuni:

Referitor la primul motiv: nevizitarea amplasamentului

- cerința autorității privind vizitarea amplasamentului este una OBLIGATORIE, necesară pregătirii și elaborării unei oferte fundamentate și conformă cu caietul de sarcini,

- lipsa dovezii privitoare la vizitarea amplasamentului nu poate fi suplinită de niciun document existent în ofertă și nu poate fi considerată abatere tehnică/viciu de formă,

- cerințele de calificare sunt expres prevăzute în art. 163 - 186 din Legea nr. 98/2016 și au ca scop demonstrarea potențialului tehnic, financiar și organizatoric al operatorului participant la procedură, potențial care trebuie să reflecte posibilitatea concretă a acestuia de a îndeplini contractul/acordul - cadru și de a rezolva eventualele dificultăți legate de îndeplinirea acestuia, în cazul în care oferta va fi declarată câștigătoare,

- dacă cerința autorității n-ar fi considerată cerință de calificare, atunci aceasta este oricum cerință minimă a caietului de sarcini pentru a demonstra că oferta depusă a luat în calcul toate elementele particulare ale obiectivelor pentru care trebuie redactate documentele necesare,

- dacă ar fi considerat că solicitările autorității nu erau justificate tehnic sau dacă ar fi considerat că autoritatea a inclus cerințe contradictorii/erone/ambigue formulate, operatorii economici interesați puteau solicita clarificări în temeiul art. 160 din Legea nr. 98/2016 sau puteau formula direct contestație,

- prin depunerea ofertei, toți ofertanții și-au însușit conținutul întregii documentații de atribuire, deci implicit și conținutul fișei de date și al caietului de sarcini, motiv pentru care aveau obligația, conform art. 123 din HG nr. 396 / 2016, de a elabora oferta în conformitate cu prevederile documentației de atribuire,

- nicăieri în documentele autorității nu se menționează dacă aceasta a verificat îndeplinirea de către operatorii economici a cerinței privind obligativitatea vizitării amplasamentului.

Referitor la al doilea motiv potrivit căruia la ofertantul clasat pe primul loc în clasament, contestatoarea susține că societatea SRL se află în situația motivelor de excludere din procedură conform art. 164 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 98/2016 prin raportare la cazierul său judiciar.

În acest sens, arată că DUAЕ reprezintă o declarație pe propria răspundere a operatorului economic cu privire la îndeplinirea criteriilor de calificare și selecție. Această declarație este acceptată ca dovadă preliminară în locul certificatelor eliberate de autorități sau de terți, dar cu obligația ca informațiile pe care le conține să fie conforme cu realitatea. Este evident faptul că, în cazul societății SRL abia după realizarea clasamentului i s-au cerut documentele justificative aferente DUAЕ, moment în care s-a aflat de existența condamnării sale penale.

În opinia contestatoarei, este aplicabil, înainte de orice, art. 167 alin. (1) h), având în vedere că operatorul economic se face vinovat de declarații false în conținutul DUAЕ, precum și litera i), întrucât a încercat să influențeze procesul decizional al autorității contractante, furnizând informații eronate în DUAЕ.

Din examinarea materialului probator administrat, aflat la dosarul cauzei, Consiliul reține următoarele:

MUNICIPIUL, în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura de simplificată în vederea atribuirii contractului de lucrări având ca obiect „*Modernizare zona străzilor Valentin Silvestru - Ștefan Procopiu*”, cod CPV: 45233223-8 „*Lucrări de reînnoire a îmbrăcămintei șoselelor*” (Rev. 2), prin publicarea în SEAP anunțului de participare simplificat având codul de identificare nr. /26.02.2021 și a documentației de atribuire aferente.

Din informațiile pct. II.1.5) „*Valoarea totală estimată*” din cuprinsul anunțului de participare amintit, se reține că valoarea estimată a contractului de lucrări este de 1.720.504,55 lei, fără TVA.

La pct. II.2.5) „*criterii de atribuire*” este precizat „*prețul cel mai scăzut*”.

Conform raportului procedurii nr. 73078/27.04.2021, clasamentul ofertelor a fost următorul:

- locul 1 – SRL;
- locul 2 – SRL;
- locul 3 - SRL.

Comunicarea rezultatului procedurii s-a efectuat către SRL cu adresa nr. 73082/27.04.2021.

Împotriva acestui rezultat, ... SRL a înaintat contestație în cauză, solicitând cele redacte în partea introductivă.

Examinând susținerile părților, probatoriul aflat la dosarul cauzei și dispozițiile legale aplicabile, Consiliul constată următoarele:

Referitor la fondul cauzei din dosarul nr. 1087/2021, Consiliul reține prevederile art. 19 alin. 1) din Legea nr. 101/2016, potrivit căroră: *„La cerere, părțile cauzei au acces la documentele dosarului constituit la Consiliu, în aceleași condiții în care se realizează accesul la dosarele constituite la instanțele de judecată potrivit prevederilor Legii nr. 134/2010, republicată, cu modificările ulterioare, cu excepția documentelor pe care operatorii economici le declară și probează ca fiind confidențiale, întrucât cuprind, fără a se limita la acestea, secrete tehnice și/sau comerciale, stabilite conform legii, iar dezvăluirea acestora ar prejudicia interesele legitime ale operatorilor economici, în special în ceea ce privește secretul comercial și proprietatea intelectuală”*.

Aplicând norma juridică de mai sus, prin adresa nr. 24286/1087/C6/11.05.2021, Consiliul a invitat SRL, la sediul său, în vedere studierii dosarului cauzei; termenul limită de depunere a eventualelor concluzii scrise fiind 19.05.2021.

Ulterior, contestatoarea a transmis concluziile scrise, prin adresa înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 27505/27.05.2021

Din analiza conținutului contestației, Consiliul reține că autoarea ei, a cărei oferta s-a clasat pe locul al treilea, critică modul în care autoritatea contractantă a declarat admisibile ofertele clasate pe primele două locuri, aparținând SRL și SRL, în opinia contestatoarei acestea trebuiau respinse ca neconforme.

Preliminar analizării aspectelor sesizate de contestatoare, este de remarcat că documentația de atribuire, alcătuită din fișa de date, caietul de sarcini (părțile tehnice), formularele necesare și modelul contractului de achiziție, la care se adaugă clarificările postate în SEAP, prin faptul că au depus ofertă, au fost acceptate de operatorii economici participanți, drept pentru care toate prevederile ei și-au consolidat forța obligatorie atât pentru autoritatea contractantă, cât și pentru operatorii economici participanți la procedura de atribuire. La acest moment nu pot fi emise pretenții sau critici vizavi de prevederile documentației de atribuire, întrucât ar fi vădit tardive, raportat la termenul prescris de Legea nr. 101/2016.

În ceea ce privește oferta societății SRL, clasată pe primul loc, Consiliul constată că observația contestatoarei, ce vizează doar această ofertă, se referă la faptul că SRL nu a declarat în DUAЕ, la secțiunea privind motivele de excludere – motive referitoare la condamnările penale, condamnarea pe care o are, conform *„dosarului penal nr. 1593/89/ 2016 aflat pe rolul Tribunalului, respectiv pe rolul Curții de Apel Iași”*.

Din verificarea DUAЕ, depus de către SRL, Consiliul constată că la Cap. A: *Motive referitoare la condamnările penale*, toate rubricile aferente sunt completate cu sintagma „NU”.

Or, din documentele existente la dosarul cauzei, chiar din răspunsul acestui ofertant, nr. 737/26.04.2021, înregistrat la sediul autorității cu nr. 72455/26.04.2021, la solicitarea de clarificări nr. 71929/22.04.2021, potrivit căruia: „(...) prin sentința penală nr. 92/27.06.2018, a Tribunalului, subscrisa am fost condamnată prin infracțiunea de participare improprie la infracțiunea de folosire sau prezentare cu rea-credință de documente sau declarații false, inexacte sau incomplete, dacă faptele au ca rezultat obținere pe nedrept de fonduri din bugetul general al Uniunii Europene sau din bugetele administrate de aceasta ori în numele ei, prevăzută la art. 18¹ alin. (10) din Legea nr. 78/2000 (...). Soluția de condamnare a fost menținută prin Decizia definitivă nr. 388 din 06.06.2020 pronunțată de Curtea de Apel Iași (...)”, (decizie anexată la răspunsul de mai sus), rezultă, fără dubiu, că SRL nu a respectat dispozițiile art. 193 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 98/2016, care impun: „Autoritatea contractantă acceptă la momentul depunerii solicitărilor de participare sau ofertelor DUAЕ, constând într-o declarație pe propria răspundere actualizată, ca dovadă preliminară în locul certificatelor eliberate de către autoritățile publice sau de către terți care confirmă că operatorul economic în cauză îndeplinește următoarele condiții: a) nu se află în niciuna din situațiile de excludere menționate la [art. 164](#), [165](#) și [167](#)”.

Relevante, în cauză, sunt și următoarele cerințe din fișa de date a achiziției, de la Cap. III.1.1.a) *Situatia personala a candidatului sau ofertantului - Informatii si formalitati necesare pentru evaluarea respectarii cerintelor mentionate:*

„Ofertantii, ofertantii asociati, subcontractantii si tertii sustinatori nu trebuie sa se regaseasca in situatiile prevazute de art. 164, 165 si 167 din Legea 98/2016. Modalitatea prin care poate fi demonstrata indeplinirea cerintei: se va prezenta DUAЕ conform prevederilor art. 193 alin (1) din Legea 98/2016. (...)”.

Prin urmare, față de cele evocate, raportat la definiția DUAЕ, stabilită de art. 3 alin. (1) lit. s) din Legea nr. 98/2016: **„DUAЕ - documentul unic de achiziții european furnizat în format electronic prin utilizarea formatului standard stabilit de Comisia Europeană, constând în declarația pe propria răspundere a operatorului economic cu privire la îndeplinirea criteriilor de calificare și selecție”**, Consiliul constată că autoritatea contractantă nu a analizat, în mod corect DUAЕ-ul depus de către societatea SRL, așa cum prevăd dispozițiile art. 132 alin. (1) din HG nr. 395/2016: „În cazul în care, în cadrul documentației de atribuire, a fost prevăzută obligația îndeplinirii unor criterii de calificare și selecție formulate în baza criteriilor prevăzute la cap. IV secțiunea a 6-a [paragraful 1](#) din Lege,

comisia de evaluare are obligația verificării modului de îndeplinire a acestora de către fiecare ofertant/candidat în **parte prin analizarea conținutului DUAЕ.**"

În concluzie, având în vedere că societatea criticată nu a completat în DUAЕ informațiile referitoare la situația sa, raportat la art. 164 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 98/2016, așa cum, de altfel, s-a solicitat în fișa de date a achiziției, la capitolul menționat anterior, Consiliul constată că sunt incidente dispozițiile art. 137 alin. (2) lit. b) din HG nr. 395/2016, conform cărora: „În condițiile art. 215 alin. (4) din Lege, oferta este considerată **inacceptabilă** în următoarele situații: **b) a fost depusă de un ofertant care (...) nu a completat DUAЕ în conformitate cu cerințele stabilite de autoritatea contractantă**", oferta societății SRL trebuia respinsă ca atare, de către autoritatea contractantă.

Având în vedere cele prezentate anterior, Consiliul nu va mai analiza criticile contestatoarei referitoare la dosarul penal nr. 1593/89/2016, al societății SRL, deoarece caracterul inacceptabil al ofertei acesteia, stabilit mai sus, nu mai poate fi înlăturat.

În continuare, Consiliul va analiza critica SRL comună pentru cele două oferta clasate pe primele două locuri, care se referă la faptul că acestea „nu au făcut dovada vizitării amplasamentului”, situația, care, în opinia contestatoarei, era obligatorie, „nefiind îndeplinită conformitatea propunerii tehnice”, ... SRL afirmând că este singura societate care a întocmit un proces-verbal în acest sens.

Legat de acest aspect, Consiliul are în vedere faptul că la Cap. IV – *Caiete de sarcini*, din Proiectul tehnic, se menționează, printre altele: „În perioada de pregătire a ofertelor, **antreprenorii ofertanți au obligația de a vizita amplasamentul și de a analiza și evalua toate lucrările și operațiunile de bază sau intermediare ce conduc la realizarea integrală a lucrărilor (...)**".

Din verificarea dosarului cauzei, Consiliul constată că doar contestatoarea a prezentat o dovadă în acest sens, respectiv Procesul-verbal, înregistrat la sediul autorității contractante cu nr. 61056/19.03.2021 (fila 266), întocmit înainte de depunerea ofertelor – 22.03.2021, conform, cap. IV.2.2) din anunțul de participare nr.

Or, față de cerința de mai sus, care impunea ofertanților obligația de a vizita amplasamentul aferent, înainte de depunerea ofertelor, este evident că autoritatea contractantă, raportat la propria cerință citată mai sus, era obligată să solicite acestora proba/dovada că au efectuat respectiva vizită.

În aceste condiții, Consiliul nu va reține ca întemeiată afirmația autorității contractante potrivit căreia dacă ar fi impus obligativitatea vizitării amplasamentului viitoare lucrări ar fi fost „restrictivă”, întrucât, așa cum a fost formulată și menținută în documentația de atribuire, respectiv în proiectul tehnic care este parte integrantă a acestei documentații de atribuire, era obligată de țină seama de ea, așa cum și

ofertanții erau obligați să-și întocmească ofertele conform dispozițiilor art. 123 alin. (1) din HG nr. 395/2016: **„Ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile documentației de atribuire (...).”**

Legat de acest aspect, Consiliul va respinge ca neîntemeiată și afirmația autorității potrivit căreia ofertanții ar fi avut *„opțiunea fiecăruia de a efectua sau nu o vizită a amplasamentului în prealabil întocmirii ofertei”*, deoarece, prin folosirea sintagmei **„au obligația de a vizita amplasamentul”**, MUNICIPIUL nu a dat posibilitatea existenței unei opțiuni, în sensul de a vizita sau nu respectivul amplasament, operatorilor economici interesați impunându-li-se vizita în discuție, fiind obligați să o probeze într-un fel sau altul.

Față de cele evocate, întrucât anterior, s-a stabilit caracterul inacceptabil al ofertei SRL, fiind incidente prevederile art. 137 alin. (2) lit. b) din HG nr. 395/2016, Consiliul va obliga autoritatea contractantă să aplice dispozițiile art. 209 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, conform cărora: *„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”*, doar în ceea ce privește oferta aparținând societății SRL, clasată pe locul al doilea, astfel încât să solicite acesteia din urmă clarificări/probe etc. care să ateste că a efectuat vizita amplasamentului, înainte de data de depunere a ofertelor.

Acest lucru este cu atât mai necesar cu cât, pe de o parte, autoritatea contractantă este obligată, în evaluarea ofertelor, în a-și respecta toate cerințele din propria documentație de atribuire, iar, pe de altă parte, pentru a respecta principiul tratamentului egal stabilit de art. 2 alin. (2) lit. b) din Legea nr. 9/2016.

Față de aspectele de fapt și de drept de mai sus, în temeiul art. 26 alin. (2) și (5) 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, pentru considerentele reținute, Consiliul va admite contestația formulată de societatea SRL, în contradictoriu cu autoritatea contractantă MUNICIPIUL, și va anula raportul procedurii nr. 73078/27.04.2021, în partea referitoare la evaluarea ofertelor SRL și SRL, precum și actele subsecvente acestuia,

Va obliga autoritatea contractantă la continuarea procedurii de atribuire în cauză, în termen de 15 zile, cu reevaluarea ofertelor SRL și SRL, conform celor precizate în motivare.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 și poate fi atacată cu plângere, în temeiul art. 29 din același act normativ.

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

Admite contestația formulată de către societatea SRL, cu sediul în orașul, cu sediul procesual ales pentru comunicarea actelor de procedură în, în contradictoriu cu autoritatea contractantă MUNICIPIUL cu sediul în, ..., județul și anulează raportul procedurii nr. ../..., în partea referitoare la evaluarea ofertelor SRL și SRL, precum și actele subsecvente acestuia.

Obligă autoritatea contractantă la continuarea procedurii de atribuire în cauză, în termen de 15 zile, cu reevaluarea ofertelor SRL și SRL, conform celor precizate în motivare.

Obligatorie.

Împotriva prezentei decizii, se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare, conform dispozițiilor art. 29 din Legea nr. 101/2016.

Redactată în 4 (patru) exemplare originale, conține 13(treisprezece) pagini.