



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

Str. Stavropoleos nr.6, Sectorul 3, București, România, CP 030084, CIF 20329980
Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642 Fax. +4 021 8900745 www.cnsc.ro

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) și ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr.

Data:

Prin contestația fără număr de înregistrare și nedată, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr., formulată de, cu sediul în, înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului cu nr., CUI RO, reprezentată legal de, împotriva rezultatului procedurii de atribuire, emis de, cu sediul în, în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii simplificate pentru atribuirea contractului având ca obiect, s-a solicitat Consiliului:

- anularea deciziei autorității contractante prin care oferta depusă de a fost declarată acceptabilă, conformă și câștigătoare;
- anularea deciziei autorității contractante prin care oferta contestatoarei a fost desemnata necâștigătoare, clasată pe locul al doilea;
- anularea raportului procedurii de atribuire sub aspectul deciziei de desemnare drept acceptabilă, conformă și câștigătoare a ofertei depusă de și necâștigătoare a ofertei contestatoarei, precum și a tuturor actelor care au stat la baza emiterii acestei decizii și a actelor subsecvente acesteia;
- obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertelor în conformitate cu motivarea deciziei ce urmează a fi pronunțată;
- obligarea autorității contractante la suportarea cheltuielilor de judecată.

Prin adresa nr., înregistrată la Consiliu Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr., ..., prin cu sediul în, reprezentată

de administrator, transmite cerere de intervenție, solicitând Consiliului admiterea cererii de intervenție și respingerea contestației formulate de către, cu consecința menținerii în totalitate a raportului procedurii nr. precum și a actelor subsecvente emise de către autoritatea contractantă.

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

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația de față, prin care solicită cele menționate în partea introductivă a deciziei.

Contestatoarea prezintă argumente care justifică admiterea contestației, respectiv:

1. Deficiențe vizând îndeplinirea cerințelor de calificare care ar fi trebuit să atragă excluderea ofertei desemnate câștigătoare.

1.1. Prin acceptarea unui DUAЕ revizuit pentru subcontractantul, au fost încălcate prevederile art. 137 alin. (2) lit. b) din HG nr. 395/2016 și s-a oferit un avantaj nejustificat ofertei câștigătoare.

Contestatoarea arată că în procesul-verbal de evaluare nr. se reține că în urma verificării îndeplinirii cerințelor conform DUAЕ depus de ofertanți, s-a constatat că, subcontractantul a completat „nu” la Cap IV privind îndeplinirea cerinței vizând capacitatea profesională.

..... arată că deși prin completarea în acest mod a DUAЕ, subcontractantul nu îndeplinește cerința de calificare, respectiv se infirmă că subcontractul are ca obiect de activitate principal sau secundar prestarea serviciilor ce fac obiectul achiziției, autoritatea contractanta a solicitat revizuirea DUAЕ depus, încălcând astfel art. 137 alin. (2) lit. b) din HG nr. 395/2016 și oferind acestui ofertant un avantaj nejustificat în raport cu ceilalți participanți la procedură.

Contestatoarea menționează că ofertantului câștigător îi revenea obligația de a verifica fișierele pe care le încarcă pe platforma SEAP.

Cu privire la importanța respectării de către ofertanți a regulilor prestabilite de derulare a achiziției, contestatoarea învederează:

- deciziile nr. 2427 din 30 septembrie 2015 și nr. 881 din 26 mai 2016 pronunțate de către Curtea de Apel Ploiești, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal;

- decizia nr. 691 din 13 iunie 2016 a Curții de Apel Suceava, Secția de contencios administrativ și fiscal;

- decizia civilă nr. 3274 din 24 septembrie 2012 a Curții de Apel București, Secția a VIII-a contencios administrativ și fiscal.

Contestatoarea învederează dispozițiile art. 137 alin. (2) lit. b) din HG nr. 395/2016, precum și ale art. 209 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

De asemenea menționează că la momentul verificării de către comisie a modului de îndeplinire a cerințelor de calificare, respectiv prin analizarea conținutului DUAЕ, conform art. 132 alin. (1) din HG nr. 395/2016, se impunea respingerea ca inadmisibilă a ofertei, în temeiul art. 137 alin. (2) litera b) din HG nr. 395/2016, deoarece ofertantul prin DUAЕ depus nu a justificat îndeplinirea cerințelor stabilite de autoritatea contractantă.

În Notificarea ANAP privind utilizarea DUAЕ s-a statuat ca *„Raportat la prevederile art. 215 alin. (4) din Legea nr. 98/2016, respectiv art. 228 alin. (4) din Legea nr. 99/2016: "Oferta este considerata inacceptabila dacă nu îndeplinește condițiile de formă aferente elaborării și prezentării acesteia, precum și cerințele de calificare și selecție prevăzute în documentele achiziției".*

Situațiile care conduc la respingerea ofertei/candidaturii fără posibilitatea de a solicita clarificări privind DUAЕ vizează inadvertențe de fond, respectiv reprezintă acele informații completate de către ofertanți care nu confirmă îndeplinirea cerințelor minime de calificare/selecție formulate de către autoritatea contractantă în fișa de date a achiziției.

În aceste condiții, completarea „nu” la Cap IV vizând îndeplinirea cerinței privind capacitatea profesională, nu poate fi în niciun caz asimilabilă unei erori de formă care să permită revizuirea.

Contestatoarea arată că în condițiile în care toți ceilalți participanți la procedură au fost ținuti de termenul limită de depunere a ofertei și a formularului DUAЕ, clarificările solicitate ofertantului câștigător, încalcă dispozițiile art. 209 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

1.2. Evaluarea cerinței vizând experiența similară s-a realizat cu nesocotirea prevederilor legale în vigoare întrucât, pe de o parte, autoritatea a permis asociaților modificarea datelor declarate în DUAЕ și pe de altă parte, că documentele de calificare care au fost depuse în susținerea cerinței nu au fost verificate, în mod complet de autoritatea contractantă.

Contestatoarea precizează că în procesul verbal de evaluare a ofertelor nr. există mențiunea îndeplinirii experienței similare de către conform DUAЕ depus, cu lucrarea: „.....

Contestatoarea arată că o primă critică vizând experiența similară rezidă în aceea ca DUAЕ nu a fost completat conform solicitării din fișa de date, în sensul că nu s-a menționat numărul contractului la care face referire, nu a specificat modalitatea de participare, procesele verbale, nu se menționează care este valoarea raportată la ultimii 5 ani.

Or, indicarea tuturor contractelor în raport de care se dovedește experiența similară astfel cum expres s-a solicitat în fișa de date, trebuia realizată până la data-limită de depunere a ofertei având în vedere și dispozițiile art. 132 alin. (1) din HG nr. 395/2016 conform cărora comisia

de evaluare are obligația verificării modului de îndeplinire a criteriilor de calificare prin analizarea conținutului DUAЕ.

În continuare, contestatoarea arată că în procesul verbal nr. privind evaluarea documentelor justificative DUAЕ se susține că pentru ofertantul clasat pe primul loc, experiența similară este îndeplinită de către prin:

- acord contractual între;
 - acord de asociere (.... %) și (... %), act adițional nr., actele adiționale nr.;
 - proces verbal de recepție nr. ... cu valoarea de lei;
 - procesul verbal de punere în funcțiune nr. valoare lei;
 - procesul verbal de punere în funcțiune nr. ... valoare lei;
 - procesul verbal de punere în funcțiune nr. valoare
- Total valoare ... lei.

Contestatoarea menționează faptul că experiența similară a fost declarată în DUAЕ de către și nu de către asociatul, astfel oferta ar fi trebuit să fie exclusă în temeiul art. 137 alin. (2) lit. b) din HG nr. 395/2016.

Totodată, petenta susține că își menține critica vizând necompletarea DUAЕ cu respectarea fișei de date și neverificarea documentelor depuse în susținerea experienței similare, în măsura în care este o eroare de redactare în procesul verbal de evaluare nr.

Astfel, perioada de referință pentru îndeplinirea cerinței era Din documentele prezentate de ofertantul câștigător nu rezultă cu exactitate valoarea lucrărilor executate de asociatul în perioada

Contestatoarea consideră că autoritatea contractanta trebuia să verifice dacă în perioada ... și până la analizarea contractului în, asociatul ... să fi executat lucrări în valoare de lei fără TVA.

1.3. Acceptarea certificatului de atestare fiscală pentru subcontractantul s-a realizat cu încălcarea prevederilor art. 209 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

Contestatoarea menționează că autoritatea contractantă, în condițiile art. 196 din Legea nr. 98/2016 a solicitat ofertantului să depună documentele justificative actualizate prin care să demonstreze îndeplinirea tuturor criteriilor de calificare și selecție. Ofertantul a răspuns solicitării de clarificări, însă certificatul de atestare fiscală pentru confirmarea lipsei datoriilor către ANAF de către subcontractantul era expirat/ Constatând neconcludența răspunsului, autoritatea contractanta a resolicitat ofertantului documentul în cauză.

Câtă vreme solicitarea autorității contractante a fost fără echivoc din acest punct de vedere, ofertanții având obligația prezentării documentelor solicitate valabile la data prezentării, era necesar ca ofertantul să se conformeze acestei solicitări.

2. Propunerea tehnică a ofertantului câștigător nu respectă dispozițiile caietului de sarcini coroborate cu HG nr. 300/2006

Contestatoare arată că potrivit caietului de sarcini, ofertantul este responsabil pentru respectarea legislației privind sănătatea și securitatea în muncă și protecția mediului înconjurător și a cerințelor specifice ale autorității contractante, precum și a oricăror acte normative aflate în interdependență cu obiectul contractului, pe toată durata acestuia.

De asemenea, contestatoare arată că potrivit 10.6 din caietul de sarcini, *„contractantul va respecta cerințele minime privind securitatea și sănătatea în muncă ale autorității contractante specificate în contract, cu luarea în considerare a prevederilor HG nr. 300/2006 cu modificările și completările ulterioare.”*

În conformitate cu prevederile art. 57 și 59 din HG nr. 300/2006 coordonatorul în materie de securitate și sănătate pe durata realizării lucrării desemnat de operator trebuie să aibă competența necesară exercitării funcției, respectiv experiență profesională în construcții sau în conducerea șantierului de minimum 5 ani și formare specifică de coordonator în materie de securitate și sănătate, actualizată la fiecare 3 ani.

Contestatoarea menționează că din analiza personalului nominalizat de către ofertantul câștigător se poate observa că acesta nu a nominalizat la nivel de propunere tehnică nicio persoană în calitate de coordonator în materie de securitate și sănătate care să respecte prevederile HG nr 300/2006.

3. Critici vizând oferta financiară depusă.

3.1. Lipsa verificărilor ofertei financiare și a prețului ofertat de asocierea câștigătoare.

Contestatoarea menționează că din raportul procedurii de atribuire, prețul ofertat de către asocierea câștigătoare este mai mic decât prețul celorlalte două oferte depuse cu 10%.

Contestatoarea arată că deși există o diferență notabilă de preț între ofertele participante la procedură, autoritatea contractantă nu a făcut minime verificări cu privire la prețul ofertat de asocierea declarată câștigătoare.

Simplul fapt că oferta în ansamblu nu are un preț derizoriu nu înseamnă că autoritatea nu are obligația de a analiza prețurile componentelor sale și/sau că respectivele componente nu pot avea la rândul său un preț neobișnuit de scăzut.

3.2. Oferta financiară depusă de ofertantul câștigător nu este în măsură să asigure îndeplinirea contractului la parametrii cantitativi și calitativi solicitați prin caietul de sarcini.

Contestatoarea arată că din verificările pe piață, cea mai mica ofertă primită este cea de la în valoare de lei exclusiv TVA în baza căreia a întocmit oferta depusă.

Aceasta menționează că în cursul elaborării ofertei a solicitat și primit oferte de la ... în valoare de lei exclusiv TVA și în valoare de lei exclusiv TVA ambele.

Contestatoarea consideră că este aproape imposibil de achiziționat echipamentele din cadrul captolelor instalații de ventilație, instalații electrice, instalații sanitare, instalații termice la nivelul de prețuri oferite de Matti Solutions, astfel încât acestea să respecte caracteristicile și garanțiile solicitate de autoritatea contractantă.

De asemenea menționează că garanțiile mai mari de 2 ani la echipamente se pot primi de la furnizori doar cu costuri suplimentare anuale de cca. 1%/an din valoarea echipamentului pentru fiecare an adăugat peste cei 2 ani de bază.

Contestatoarea apreciază că prețurile oferite de către ofertantul câștigător pentru categoriile de lucrări enunțate nu pot fi viabile, justificate.

În drept, contestatoarea invocă dispozițiile menționate în contestație.

În probațiune, sunt depuse, în copie, înscrisuri.

Prin adresa nr., înregistrată la Consiliul National de Soluționare a Contestațiilor cu nr., autoritatea contractantă a transmis punctul său de vedere, solicitând respingerea acesteia ca nefondată.

Autoritatea contractantă prezintă un scurt istoric al desfășurării procedurii de atribuire, menționând că ofertele depuse de în asociere cu ..., .., ... în asociere cu au fost declarate admisibile.

Urmare aplicării criteriului de atribuire prețul cel mai scăzut, oferta depusă de în asociere cu ... s-a situat pe locul I în clasament, având prețul de lei fără TVA, fiind declarată câștigătoare.

1. Referitor la acceptarea unui DUAЕ revizuit pentru subcontractantul, autoritatea contractantă precizează că în cadrul procedurii, subcontractantul a completat „NU” la Cap IV, pct. A, Capacitatea de a corespunde cerințelor, înscrierea în Registrul Comerțului și nu vizând îndeplinirea cerinței referitoare la capacitatea profesională așa cum afirmă contestatoarea.

În cadrul procesului de evaluare nr. a DUAЕ, comisia a considerat aceasta o inadvertență de formă, considerând că poate fi corectată prin solicitarea de clarificări.

Autoritatea contractantă menționează că în conformitate cu prevederile art. 209 alin. (1) din Legea nr. 98/2016 și ale art. 221 alin. (1) din Legea nr. 99/2016 are dreptul de a solicita clarificări/completări în scopul lămuririi unor aspecte determinate de existența unor neconcordanțe între informațiile prezentate în cadrul DUAЕ.

De asemenea, autoritatea contractantă învederează Notificarea ANAP, privind utilizarea DUAЕ în procedurile de atribuire a contractelor de achiziție publică/sectoriale.

Autoritatea contractantă arată că, ca răspuns la solicitarea de clarificări, a transmis un DUAЕ revizuit, bifând cu DA înregistrarea la registrul Comerțului.

Mai arată că petenta având calitatea de operator economic, societate cu răspundere limitată, având Cod unic de înregistrare RO, nu poate funcționa pe teritoriul României fără să fie înregistrat la Registrul Comerțului, aspect care confirmă inadvertența de forma constatată de către comisie și corectarea acesteia printr-un DUAЕ revizuit.

De asemenea, autoritatea contractantă precizează faptul că deciziile comisiei au fost luate cu respectarea principiului tratamentului egal, conform art. 2 din Legea nr. 98/2016.

2. Referitor la pct. 2. Evaluarea cerinței vizând experiența similară, autoritatea contractantă precizează că în urma analizării documentelor de calificare referitoare la experiența similară, respectiv analiza DUAЕ, depuse de asocierea experiența similară este îndeplinită de către asociatul ..., acesta din urma completând DUAЕ, la capitolul C - Capacitatea tehnică și profesională cu următoarele informații:

Autoritatea contractantă menționează că a specificat modalitatea de participare a acestuia ca ofertant asociat. Ponderea lucrărilor executate de în perioada este 100%. Valoarea lucrărilor executate de acesta în perioada este lei pentru „..... S-a specificat data de început:, data de sfârșit :....., Beneficiarii: ..., Președintele comisiei de recepție ..., reprezentând ...

Mai arată că în procesul-verbal nr. ... s-a precizat denumirea liderului și s-a omis scrierea asociatului însă aspectele detaliate ale verificării se regăsesc în anexele procesului-verbal de verificare a garanțiilor de participare.

Totodată arată că acordul contractual nr. fost încheiat la data de . dar prin actele adiționale prezentate, respectiv .. numărul, ...numărul ..., ... numărul ... și adresa ... transmis de către, rezultă că începerea lucrărilor a avut loc la data de ..., conform celor declarate în DUAЕ și s-au finalizat în conform proceselor verbale menționate.

Din documentele justificative transmise pentru demonstrarea celor declarate în DUAЕ rezultă faptul că la data începerii lucrărilor, respectiv, restul de executat calculat conform centralizatorului Realizări și rest de executat actualizat ..., este de ... lei fără TVA, document confirmat de

Având în vedere procesul verbal de recepție la terminarea lucrărilor nr. 86022/05.09.2016, autoritatea contractantă consideră îndeplinită cerința privind experiența similară.

3. Cu privire la acceptarea certificatului de atestarea fiscală pentru subcontractantul, autoritatea contractantă precizează faptul că a avut în vedere prevederile art. 196 alin. 3 din Legea nr. 98/2016, solicitând acestuia să clarifice documentele justificative declarate în DUAE.

Mai mult având în vedere faptul că obiectivul de investiții este finanțat din fonduri publice, comisia de evaluare a avut în vedere respectarea prevederilor art. 2 alin. 1 din Legea nr. 98/2016.

De asemenea, pe tot parcursul procesului de evaluare al ofertelor, comisia de evaluare a respectat principiul transparenței, tratamentului egal și nediscriminării, solicitând în egală măsură clarificări tuturor operatorilor economici participanți la procedură.

4. Cu privire la prevederile art. 57 și 59 din HG nr. 300/2006, autoritatea contractantă menționează că obligația de a asigura un coordonator în materie de securitate și sănătate care să respecte prevederile HG nr. 300/2006, revine beneficiarului și nu ofertantului, nefiind solicitată nominalizarea unei persoane de către ofertanți.

Autoritatea contractantă menționează că în cadrul propunerii tehnice, asocieria formată din, declară la pct. 6.4. *„Măsuri de sănătate, securitate în munca (SSM) și P.S.I.- La executarea lucrărilor se vor respecta normele de S.S.M și P.S.I în conformitate cu Planul de S.S.M, corelat cu „Instrucțiuni proprii de S.S.M ” și legislația în vigoare: Legea nr. 319/2006 privind sănătatea și securitatea în muncă; HG 1425/2006 Norme de aplicare a prevederilor legii 319/2006; HG 300/2006 privind cerințele minime de SSM pentru șantiere temporare și mobile; Legea nr. 307/2006 și a Ordinului nr. 163/2007 privind apărarea împotriva incendiilor.*

Se va avea în vedere instruirea tehnica a personalului în ceea ce privește SSM și PSI.

Personalul va fi dotat cu echipament de protecție necesar specificului lucrării."

5. Referitor la oferta financiară, autoritatea contractantă precizează că în urma verificării ofertelor financiare și analizei detaliate a prețurilor pe capitole de lucrări a constatat că prețul ofertat de către nu este unul neobișnuit de scăzut și nu au fost identificate erori de cantități sau erori de calcul.

Autoritatea contractantă precizează că prețul cel mai mic aferent lucrărilor de instalații, inclusiv echipamente aferente instalațiilor este ofertat de, respectiv lei reprezentând material, manopera nerecapitulată, utilaj și transport și lei reprezentând echipamente pentru instalații, contrar susținerii contestatoarei, și anume prețul ofertat de respectiv lei reprezentând material, manopera nerecapitulată, utilaj și transport și reprezentând echipamente pentru instalații.

Totodată, autoritatea contractantă arată că în vederea unei bune gestionari a fondurilor publice, a considerat că diferența de preț în

quantum de lei fără TVA între ofertantul clasat pe locul I și locul II, este una semnificativă, cu impact major asupra bugetului alocat pentru realizarea investiției, astfel considerând că prin respingerea ofertei clasate pe locul I s-ar crea un prejudiciu instituției.

Prin adresa fără număr de înregistrare și nedată, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr., ... a transmis răspuns la punctul de vedere al autorității contractante, solicitând admiterea contestației.

1. Referitor la susținerea autorității contractante privind faptul că declarația subcontractantului ar conține o simplă eroare de formă, întrucât, toate societățile din Romania sunt înregistrate la ONRC, altfel nefiind în măsura să funcționeze, contestația consideră această susținere neîntemeiată.

Contestația menționează că în punctul de vedere emis, autoritatea contractantă nu explică cum ar putea fi asimilabilă o înfirmare expresă a îndeplinirii cerințelor de calificare de către un operator cu o eroare formală.

Sub acest aspect, contestația învederează dispozițiile art. 137 alin. (2) lit. b) din HG nr. 395/2016, precum și cele ale fișei de date a achiziției, cap. III.1.1.b).

Mai arată că deși prin completarea în acest mod a DUAЕ, subcontractantul nu îndeplinește cerința de calificare, autoritatea contractantă a solicitat revizuirea DUAЕ depus, încălcând astfel prevederile art. 137 alin. (2) lit. b) din HG nr. 395/2016, oferindu-i un avantaj nejustificat în raport cu ceilalți participanți la procedură.

Astfel contestația arată că la momentul verificării de către comisie a modului de îndeplinire a cerințelor de calificare, respectiv prin analizarea conținutului DUAЕ, conform art. 132 alin. 1 din HG nr. 395/2016, se impunea respingerea ca inadmisibilă a ofertei, în temeiul art. 137 alin. 2 lit. b) din HG nr. 395/2016, deoarece ofertantul prin DUAЕ depus nu a justificat îndeplinirea cerințelor stabilite de autoritatea contractantă.

Contestația menționează faptul că, completarea NU la Cap IV privind îndeplinirea cerinței vizând capacitatea profesională, nu poate fi în niciun caz asimilabilă unei erori de formă care să permită revizuirea DUAЕ întrucât deficiența este o informație a cărei completare nu confirmă îndeplinirea unei cerințe de calificare, situație calificată în mod expres de către ANAP în notificarea emisă ca fiind o deficiență de fond care trebuie să atragă excluderea de plano a ofertei.

Pe de altă parte, contestația arată că acceptarea modificării DUAЕ în care ofertantul susține că nu îndeplinește cerința de calificare reprezintă un avantaj nejustificat față de restul ofertanților participanți la procedură care au respectat rigorile documentației și au încărcat în termen un DUAЕ prin care se confirma îndeplinirea cerințelor fișei de date.

Contestatoarea arată că încălcarea principiului egalității de tratament este perpetuată în procesul de evaluare și prin resolicitarea certificatului de atestare fiscală expirat pe care l-a depus subcontractantul la prima solicitare de clarificări. Constatând neconcludența răspunsului, autoritatea contractanta a resolicitat ofertantului documentul în cauză.

Câtă vreme solicitarea autorității contractante a fost fără echivoc din acest punct de vedere, era necesar ca ofertantul să se conformeze acestei solicitări.

2. Prin punctul de vedere, autoritatea contractanta confirmă deficiențele în evaluarea cerinței experienței similare.

Contestatoarea arată că în punctul de vedere, autoritatea contractantă menționează că cerința a fost îndeplinită de către asociatul prin contractul, mențiunea din procesul-verbal de evaluare fiind o eroare de completare a autorității contractante.

Aceasta menționează că îndeplinirea cerințelor de calificare, trebuie realizată de către autoritatea contractantă prin verificarea documentelor depuse de ofertant și nu prin specificațiile sau mențiunile acestuia.

Totodată arată că din documentele prezentate de ofertantul câștigător nu rezultă cu exactitate valoarea lucrărilor executate de asociatul în perioada ... (.... data finalizării contractului).

Totodată, contestatoarea susține că articolul din Instrucțiunea ANAP nr. 2/2017 invocat de autoritatea contractantă nu este aplicabil situației din speță și nu se interpretează în sensul invalidării perioadei de referință solicitată în documentație pentru justificarea experienței similare. Construcția juridică emisă în punctul de vedere este un artificiu care, pe de o parte, probează lipsa evaluării complete a experienței similare a ofertantului declarat câștigător și pe de altă parte, denaturează scopul cerinței experienței similare.

Contestatoarea consideră că autoritatea contractanta trebuia să verifice dacă în perioada - și până la finalizarea contractului în data de ..., ... a executat lucrări în valoare de fără TVA.

În acest sens, contestatoarea învederează Decizia nr. 113/R din data de 15 februarie 2019, pronunțată de Curtea de Apel Mureș.

3. În ceea ce privește nerespectarea pct. 10.6 din caietul de sarcini și respectiv, HG nr. 300/2006, contestatoarea arată că mențiunile autorității contractante expuse în punctul de vedere nu sunt de natură a corecta neconformitatea ofertei.

Contestatoarea precizează că simplul fapt că ofertantul câștigător a declarat în oferta tehnică depusă că va respecta normele SSM fără a nominaliza un responsabil SSM nu atestă conformitatea ofertei.

Contestatoarea consideră că mențiunile redade de autoritatea contractantă în punctul de vedere, pot eventual să acopere cerința prevăzută la cap. 10.1 pct. iii, nu însă și cele prevăzute de art. 10.6.

De asemenea, contestatoarea arată că ofertantul nu a nominalizat la nivel de propunere tehnică nicio persoană în calitate de responsabil SSM așa cum s-a solicitat în vaietul de sarcini.

Contestatoarea depune dovada cheltuielilor de judecată.

Prin adresa nr., înregistrată la Consiliul National de Soluționare a Contestațiilor cu nr. ..., ..., prin liderul a transmis cerere de intervenție, solicitând Consiliului admiterea cererii de intervenție și respingerea contestației formulate de către, cu consecința menținerii în totalitate a raportului procedurii nr. precum și a actelor subsecvente emise de autoritatea contractantă.

Intervenientul prezintă un scurt istoric al desfășurării procedurii de atribuire.

1. Cu privire la critica B.1.1 din contestație, intervenientul solicită respingerea acesteia pentru următoarele considerente:

Conform ofertei depuse, acesta a prezentat formularul DUAЕ aferent subcontractantului

În cadrul formularului, subcontractantul, dintr-o eroare materială în partea IV. Criterii de Selecție, A. Capacitatea de a corespunde cerințelor la rubrica „Înscriere în Registrul Comerțului” a menționat „NU”.

Intervenientul arată că, urmare sesizării viciului de formă, autoritatea contractantă a solicitat clarificarea situației subcontractantului raportat la această mențiune.

De asemenea menționează că prin răspunsul la clarificări nr., a arătat faptul că ofertantul este înscris în Registrul Comerțului și a comunicat un formular DUAЕ revizuit.

Astfel, acesta menționează că în cadrul formularului DUAЕ depus la data limită de depunere a ofertelor existau informații care infirmă această mențiune, respectiv era menționat Codul de înregistrare Fiscală, forma juridică - Societate cu Răspundere Limitată, sens în care este evident un viciu de formă din cadrul formularului DUAЕ.

Totodată, intervenientul invocă Notificarea ANAP privind utilizarea DUAЕ în procedurile de atribuire a contractelor de achiziție publică/sectoriale.

2. Cu privire la critica B.1.2. din contestație, intervenientul solicită respingerea acesteia pentru următoarele considerente:

Pentru justificarea experienței similare, asociatul a menționat în cadrul Formularului DUAЕ, acordul contractual nr., încheiat cu ..., beneficiarul, procesele verbale de recepție și valoarea realizată a lucrărilor executate în perioada, respectiv lei.

Prin răspunsul la clarificări nr., privind justificarea declarațiilor din DUAЕ, a fost prezentat contractul/acordul contractual și actele adiționale, procesele verbale de recepție precum și centralizatorul valorii lucrărilor executate.

Potrivit actului adițional nr., părțile au modificat cota de participare la realizarea lucrărilor, respectiv asociatul deținând o cotă de%, iar ... o cotă de%.

Valoarea totală a contractului/acordului contractual a fost de lei conform valorilor confirmate de către

Intervenientul arată că raportat la fișa de date, ofertanții, aveau obligația de a face dovada faptului că au finalizat în ultimii 5 ani o lucrare similară în valoarea de cel puțin lei.

Lucrările realizate în cadrul contractului - acordului contractual au fost finalizate în data de, conform procesul -verbal de recepție la terminarea lucrărilor nr.

Intervenientul menționează că raportat la valoarea realizată în perioada, asociatul său îndeplinește cerința experienței similare, aceasta fiind în valoare de ... lei, deoarece în această perioadă s-au realizat lucrări în valoare de lei.

Mai arată că aplicând cota de participare a asociatului, conform actului adițional nr. ..., la valoarea lucrărilor realizate în cadrul acordului contractual, respectiv ...%, rezultă că acesta a realizat lucrări în valoare de lei în perioada

Astfel, intervenientul precizează că asociatul a făcut dovada experienței similare în cuantumul solicitat prin fișa de date, iar critica este nefondată.

3. Cu privire la critica B.1.3. din contestație, intervenientul solicită respingerea acesteia pentru următoarele considerente:

Intervenientul arată că a comunicat documentele justificative solicitate de autoritatea contractantă, iar aceasta constatând că anumite documente nu erau în perioada de valabilitate a solicitat clarificarea acestor aspecte.

Urmare acestei solicitări de clarificări, intervenientul a transmis documentele a căror valabilitate expirase.

Acesta consideră că solicitarea de clarificări nu i-a creat niciun avantaj, autoritatea contractantă făcând aplicabilitatea principiului proporționalității, raportat la acest aspect.

În acest sens, invocă Decizia Consiliului nr. 1095/C7/923/937/30.06.2020

4. Cu privire la critica C din contestație, intervenientul solicită respingerea acesteia pentru următoarele considerente:

În vederea dovedirii deținerii unui responsabil SSM, în cadrul propunerii tehnice, intervenientul a prezentat documente justificative privind deținerea acestui personal, în persoana domnului Petri Valeru Onișor, precum și documente care confirmă pregătirea profesională a acestuia.

Raportat la faptul că autoritatea contractantă nu a solicitat în cadrul personalului minim și un responsabil SSM, intervenientul consideră critica formulată este nefondată.

În acest sens, invocă Decizia nr. 1720/C9/1847/23.09.2020 și Decizia nr. 2074/C2/2075/11.11.2020.

5. Cu privire la critica D din contestație, intervenientul solicită respingerea acesteia pentru următoarele considerente:

5.1 Critica D1

Oferta sa reprezintă 86,2% din valoarea estimată, a lucrărilor. Astfel, doar în situația în care autoritatea contractantă ar fi constatat că intervenientul a oferit prețuri neobișnuit de scăzute, avea obligația de a solicita clarificări.

5.2 Critica D2

Intervenientul arată că nu poate reprezenta o motivare a acestei critici, compararea prețurilor obținute de contestatoare.

Faptul că intervenientul a obținut, în urma negocierilor comerciale purtate, prețuri mai competitive decât contestatoarea, nu reprezintă o neconformitate a propunerii financiare.

În probațiune, sunt depuse, în copie, înscrisuri.

Prin adresa fără număr de înregistrare și nedată, înregistrată la Consiliul National de Soluționare a Contestațiilor cu nr., ... a transmis concluzii scrise, solicitând Consiliului respingerea cererii de intervenție formulată de către

1. Cu privire la încălcarea prevederilor art. 137 alin. (2) lit. b) din HG nr. 395/2016, contestatoarea menționează că susținerea intervenientului cu privire la faptul că indicarea NU în DUAЕ depus pentru subcontractantul său, ar fi fost o eroare materială, este neîntemeiată.

În acest sens, contestatoarea învederează dispozițiile art. 75 din Legea nr. 98/2016 și ale art. 125 din HG nr 395/2016

DE asemenea, este invocată Decizia nr. 691 din 13 iunie 2016 a Curții de Apel Suceava.

Contestatoarea arată că în Notificarea ANAP privind utilizarea DUAЕ s-a statuat ca *„Raportat la prevederile art. 215 alin. (4) din Legea nr. 98/2016, respectiv art. 228 alin. (4) din Legea nr. 99/2016: "Oferta este considerată inacceptabilă dacă nu îndeplinește condițiile de formă aferente elaborării și prezentării acesteia, precum și cerințele de calificare și selecție prevăzute în documentele achiziției"*.

Concluzionând, contestatoarea consideră că afirmațiile intervenientului nu pot justifica o pretinsă eroare de formă atât timp cât în DUAЕ se infirmă îndeplinirea unei cerințe de calificare, iar corectarea acestei încălcări s-a făcut cu acordarea unui avantaj nejustificat acestui ofertant în raport cu ceilalți participanți la procedură.

2. În ceea ce privește evaluarea cerinței experienței similare, contestatoarea arată că în cererea de intervenție formulată se încercă, în mod nepermis, justificarea îndeplinirii cerinței de calificare prin documente suplimentare celor prezentate în oferta.

Contestatoarea menționează că analizând susținerile intervenientului, se poate observa că unele din afirmațiile acestuia contrazic apărările autorității contractante, procentul indicat de intervenient pentru lucrările executate de asociatul în perioada de

referință fiind de ...% și nu de% cât a luat în considerare autoritatea contractantă.

În privința justificării experienței similare, contestatoarea precizează că documentele prezentate de intervenient au fost acceptate de către autoritatea contractantă fără a se efectua minime verificări asupra modului de îndeplinire a cerinței în cauză.

Contestatoarea apreciază că pentru îndeplinirea cerințelor fișei de date, ar fi fost necesare clarificări cu privire la aspectele menționate.

În privința perioadei de referință pentru îndeplinirea cerinței, din documentele prezentate de ofertantul câștigător, nu rezultă cu exactitate valoarea lucrărilor executate de asociatul în perioada (.... data finalizării contractului).

Contestatoarea menționează că articolul din Instrucțiunea ANAP nu este aplicabil situației din speță și nu se interpretează în sensul invalidării perioadei de referință solicitată în documentație pentru justificarea experienței similare.

În acest sens, contestatoarea învederează decizia nr. 113/2019 pronunțată de Curtea de Apel Mureș prin care s-a menținut ca temeinică și legala Decizia CNSC nr. 3171/C5/2018.

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

..... a inițiat o procedura simplificată în vederea atribuirii contractului având ca obiect, prin publicarea, în SICAP, a anunțului de participare nr. Valoarea estimată a contractului este de lei, fără TVA, iar criteriul de atribuire este „prețul cel mai scăzut”.

Decizia privind rezultatul procedurii i-a fost comunicată prin adresa nr., în care se arată că oferta sa a fost declarată admisibilă, dar necâștigătoare, prin aplicarea criteriului de atribuire, fiind desemnată câștigătoare oferta depusă de, cu prețul de lei, fara TVA.

Împotriva acestei decizii a autorității contractante, ... a înaintat Consiliului contestația de față (consemnând cauțiunea în valoare de ... lei, cu recipisa de consemnare nr., emisă de), solicitând:

- anularea deciziei autorității contractante prin care oferta depusă de a fost declarată acceptabilă, conformă și câștigătoare;

- anularea deciziei autorității contractante prin care oferta sa a fost desemnata necâștigătoare, clasată pe locul al doilea;

- anularea raportului procedurii de atribuire sub aspectul deciziei de desemnare drept acceptabilă, conformă și câștigătoare a ofertei depusă de și necâștigătoare a ofertei sale, precum și a tuturor actelor care au stat la baza emiterii acestei decizii și a actelor subsecvente acesteia;

- obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertelor în conformitate cu motivarea deciziei ce urmează a fi pronunțată;

- obligarea autorității contractante la suportarea cheltuielilor de judecată.

Ca o chestiune prealabilă, Consiliul reține că, în această cauză, ..., prin liderul său, ..., a formulat cerere de intervenție pe care Consiliul o încuviințează în principiu, în conformitate cu art. 64 Cod procedură civilă, dat fiind faptul că autoarea ei are un interes în legătură cu procedura de atribuire, în calitatea ei de câștigătoare a acestei proceduri de achiziție publică.

Verificând, prin prisma celor susținute de contestatoare, legalitatea deciziei autorității contractante de a declara câștigătoare oferta asocierii, Consiliul constată că o primă critică se referă la faptul că, în mod pretins nelegal, autoritatea contractantă a permis prezentarea, după depunerea ofertei și a DUAЕ, a unui DUAЕ revizuit pentru subcontractantul declarat al asocierii, respectiv, fiind astfel creat, în opinia contestatoarei, un avantaj nepermis câștigătoarei.

În examinarea situației de fapt, Consiliul reține că în DUAЕ prezentat pentru, subcontractant al asocierii câștigătoare, societatea a înscris în mod eronat mențiunea „NU” în ceea ce privește cerința înscrierii în Registrul Comerțului. Văzând eroarea, autoritatea contractantă a cerut clarificări cu privire la acest aspect. Drept urmare, a primit DUAЕ revizuit, în care mențiunea greșită a fost îndreptată.

Având a stabili asupra legalității conduitei autorității contractante, Consiliul reține că, potrivit art. 209 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, *„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.”*

Potrivit art. 193 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, DUAЕ constă 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](#);

b) îndeplinește criteriile privind capacitatea, astfel cum au fost solicitate de autoritatea contractantă;

c) dacă este cazul, îndeplinește criteriile de selecție stabilite de autoritatea contractantă în conformitate cu prevederile prezentei legi.

Așadar, DUAЕ reprezintă o declarație pe propria răspundere a operatorului economic, o dovadă preliminară a îndeplinirii cerințelor de calificare impuse pentru achiziția respectivă.

Nu se regăsește în legislația achizițiilor publice o dispoziție care să interzică în mod expres clarificarea/completarea DUAЕ, care, așa cum se

menționa mai înainte, reprezintă doar o dovadă preliminară în stabilirea acceptabilității ofertei, caracterul acceptabil al acesteia fiind, în final, determinat de conținutul documentelor suport al informațiilor cuprinse în DUAЕ. În consecință, Consiliul stabilește că și evaluarea DUAЕ se circumscrie regulii generale de clarificare/completare a documentelor depuse de ofertant, așa cum se regăsește reglementată la art. 209 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, concluzia impunându-se chiar prin dispoziția acestui text de lege, care nu restrânge plaja de documente care pot face obiectul clarificării și/sau completării.

Nu se regăsesc în legislația aplicabilă domeniului achizițiilor publice, texte care să prevadă imposibilitatea exercitării dreptului autorității contractante, prevăzut la art. 209 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, și în ceea ce privește DUAЕ, și nici reglementări diferite în ceea ce privesc eventuale inadvertențe de fond sau de formă ale acestui act al ofertantului.

Prin urmare, stabilind că DUAЕ poate fi completat și/sau clarificat, Consiliul analizează în ce măsură o astfel de clarificare, precum cea din speța în soluționare, are potențialul de a conduce la aplicarea dispozițiilor art. 209 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, care stabilesc că *„Autoritatea contractantă nu are dreptul ca prin clarificările/completările solicitate să determine apariția unui avantaj evident în favoarea unui ofertant/candidat.”*

Consiliul constată că, date fiind dispozițiile art. 209 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, exercitarea unui drept prevăzut de lege nu poate fi apreciat ca fiind de natură să determine apariția unui avantaj evident în favoarea unui ofertant. Cu alte cuvinte, faptul de a fi completat sau clarificat DUAЕ, ca urmare a solicitării autorității contractante, reprezintă chiar conduita legală a operatorului economic regăsită în acest text de lege, astfel încât nu se poate considera că ea determină un avantaj acestuia în pofida competitorilor săi. Ipoteza prevăzută la art. 209 alin. (2) din lege intervine în momentul în care exercitarea de către autoritatea contractantă a dreptului său se realizează cu încălcarea a ceea ce este adecvat și cu atingerea principiilor tratamentului egal, transparenței și chiar proporționalității. Un exemplu de situație în care se poate considera crearea unui avantaj ofertantei din speța analizată, ar fi aceea în care înscrierea societății în Registrul Comerțului s-ar fi realizat ulterior prezentării DUAЕ inițial, în intervalul de timp scurs până la înaintarea DUAЕ revizuit, astfel încât cerința de calificare ar fi fost îndeplinită printr-un eveniment (înscrierea societății în Registrul Comerțului) ulterior depunerii ofertei, situație de neprimut. Însă, nu rezultă din actele cauzei că subcontractantul s-ar fi aflat într-o situație precum cea din exemplul redat.

În altă ordine de idei, Consiliul reține că sancționarea unei oferte cu respingerea, ca inacceptabilă, în cazul în care a fost depusă de un

ofertant care, nu ar fi completat DUAЕ în conformitate cu criteriile stabilite de autoritatea contractantă (art. 137 alin. 2 lit. b din HG nr. 395/2016), nu reprezintă o măsură ad-hoc incidentă pentru inadvertențe de formă, minore sau majore, ori chiar de fond. Textul de lege nu poate fi interpretat în mod superficial în sensul în care sancțiunea intervine automat, pentru nerespectarea condițiilor formale de prezentare a documentului, ci trebuie interpretat în sensul în care, după parcurgerea tuturor etapelor de clarificare și/sau completare a documentului (în acord cu prevederea de la art. 209 alin. 1 din Legea nr. 98/2016), acestuia încă îi lipsesc informațiile care să conducă la concluzia că ofertantul îndeplinește cerințele de calificare.

Este evident că oferta va fi considerată inacceptabilă dacă nu îndeplinește condițiile de formă aferente elaborării și prezentării acesteia, precum și cerințele de calificare și selecție prevăzute în documentele achiziției (așa cum se stabilește la art. 215 alin. 4 din Legea nr. 98/2016), însă această sancțiune, așa cum se preciza mai sus, nu intervine imediat, ci este o măsură ce urmează întregului set de reguli, obligații și drepturi acordate în egală măsură atât autorității contractante, cât și ofertanților, de către reglementarea în materie.

În concluzie, Consiliul stabilește că decizia autorității contractante de a accepta DUAЕ revizuit de către subcontractantul asocierii pe care e declarat-o câștigătoare nu încalcă prevederi ale legislației incidente achizițiilor publice, critica din contestație fiind neîntemeiată în privința acestui aspect.

Aceste considerente, referitoare la clarificarea și/sau completarea documentelor depuse de ofertanți, sunt aplicabile și în analizarea criticii contestatoarei referitoare la prezentarea certificatului de atestare fiscală de către subcontractantul câștigătoarei, ... Alături de acestea, Consiliul reține și că, deoarece oferta asocierii – a ocupat primul loc în clasamentul ofertelor admisibile, autoritatea contractantă i-a solicitat prezentarea documentelor suport DUAЕ, în aplicarea dispozițiilor art. 196 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 (*„Înainte de atribuirea contractului de achiziție publică/acordului-cadru, cu excepția situației contractelor subsecvente atribuite în executarea unui acord-cadru, autoritatea contractantă solicită ofertantului clasat pe primul loc după aplicarea criteriului de atribuire să prezinte documente justificative actualizate prin care să demonstreze îndeplinirea tuturor criteriilor de calificare și selecție, în conformitate cu informațiile cuprinse în DUAЕ, cu excepția procedurilor desfășurate în mai multe etape când documentele justificative sunt solicitate înainte de transmiterea invitațiilor pentru etapa a doua către candidații selectați.”*).

În actele prezentate de asocierie s-a regăsit și certificatul de atestare fiscală al SC SRL, însă actul avea durata de valabilitate expirată. Drept urmare, autoritatea contractantă a cerut prezentarea unui nou document, valabil. Contestatoarea apreciază că această

conduită a autorității contractante a fost de natură să creeze un avantaj asocierii contestate.

În analiză, Consiliul reține că, potrivit art. 196 alin. (3) din Legea nr. 98/2016, autoritatea contractantă poate invita candidații/ofertanții să completeze sau să clarifice documentele justificative actualizate prin care se dorește demonstrarea îndeplinirii tuturor criteriilor de calificare și selecție, în conformitate cu informațiile cuprinse în DUAE.

Rezultă din aceste prevederi legale, că documentele de calificare pot fi și trebuie clarificate și/sau completate de către ofertant, la solicitarea autorității contractante.

Or, coroborând situațiile reglementate expres de lege, conform normelor citate în cuprinsul acestei decizii, Consiliul stabilește că în mod legal autoritatea contractantă a cerut asocierii în discuție să prezinte un certificat de atestare fiscală valabil pentru subcontractantul SC SRL.

În altă ordine de idei, din conținutul citat al art. 196 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, rezultă că, la cererea autorității contractante, ofertantul clasat pe primul loc după aplicarea criteriului de atribuire prezintă documente justificative actualizate prin care demonstrează îndeplinirea tuturor criteriilor de calificare și selecție, în conformitate cu informațiile cuprinse în DUAE. Se releva anterior și faptul că legiuitorul a stabilit că aceste documente justificative actualizate, prin care operatorul economic dorește să demonstreze îndeplinirea cerințelor de calificare pot fi și trebuie clarificate și/sau completate la solicitarea autorității contractante.

De altfel, o interpretare a legii în sensul celor reținute de contestatoare (potrivit căreia documentele justificative nu pot fi clarificate și/sau completate) în această speță, ar lipsi de scop și finalitate dispozițiile legale referitoare la prezentarea documentelor de calificare actualizate și clarificarea și/sau completarea lor.

Astfel, așa cum rezultă din textele de lege citate, etapa de solicitare a documentelor doveditoare a informațiilor din DUAE este o etapă obligatorie, în lipsa acesteia neputându-se vorbi despre epuizarea procesului de analiză și verificare a unei oferte. Or, clarificarea/completarea ofertei este un demers care poate fi incident sau nu unei oferte, în funcție de modul în care aceasta a fost elaborată, în funcție de cerințele documentației de atribuire și în funcție de nevoile de lămurire ale comisiei de evaluare. Or, a interpreta că cererea de a fi prezentate documentele de calificare reprezintă echivalentul unei solicitări de clarificare a ofertei (așa cum susține contestatoarea), înseamnă a admite ideea că aceasta poate fi realizată sau nu, în funcție de specificul ofertei și activității comisiei de evaluare, concluzie de neprimat în situația în care, potrivit legii, satisfacerea cerințelor de calificare este o condiție de admisibilitate a ofertei (art. 137 alin. 2 lit. b

din HG nr. 395/2016), verificabilă doar prin înaintarea către autoritate a documentelor care dovedesc informațiile din DUAE.

Așadar, solicitarea de prezentare a documentelor suport DUAE nu reprezintă un demers de clarificare/completare a documentelor de calificare, aceasta fiind o etapă ulterioară depunerii documentelor suport.

Astfel, Consiliul stabilește că demersul autorității de a primi de la asocierea contestată documentele suport DUAE nu reprezintă o clarificare a ofertei, în sensul legal al noțiunii, astfel încât nu îi pot fi opozabile acesteia sancțiunile rezultând din demersul de clarificare a ofertei, reglementat la art. 134 din HG nr. 395/2016.

În concluzie, Consiliul stabilește că autoritatea contractantă a făcut în mod legal aplicarea dispozițiilor art. 196 alin. (3) din Legea nr. 98/2016, cerând asocierii depunerea unui document valabil pentru subcontractant.

În privința ambelor critici ale contestatoarei, examinate de Consiliu, acesta subliniază că drepturile acordate de legiuitor au ca scop încurajarea autorității contractante către conduita indicată de lege și nu acordarea posibilității de eludare a unui astfel de comportament, având ca unică motivare absența obligativității și imposibilitatea transformării unui drept într-o obligație. Este de interes a se reține aici și faptul că întreaga reglementare a domeniului achizițiilor publice, cu toate drepturile și obligațiile prevăzute părților implicate în acest proces, au ca prim scop asigurarea respectării principiilor statuate la art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, principii printre care se regăsește și acela al proporționalității, înțeles ca fiind egala măsură între ceea ce se cere și ceea ce se oferă, respectiv între ceea ce se face și cum se sancționează.

Nici despre crearea unui avantaj nu poate fi vorba, și de această dată Consiliul subliniind ca exercitarea unui drept prevăzut de lege (art. 196 alin. 3 din Legea nr. 98/2016) nu poate fi apreciat chiar de legiuitor ca fiind de natură să determine apariția unui avantaj evident în favoarea unui ofertant.

În consecință, Consiliul stabilește caracterul nefondat și al acestei susțineri a contestatoarei.

Referitor la critică privind faptul că asocierea câștigătoare nu ar fi indicat în propunerea sa tehnică nicio persoană în calitate de coordonator în materie de securitate și sănătate, Consiliul notează, examinând copia propunerii tehnice a asocierii - depusă la dosarul cauzei de către autoritate, că, în cuprinsul ei, corespunzător fiecărei proceduri tehnice de execuție, se regăsesc indicate atribuțiile responsabilului SSM, că în organigramă este prevăzută poziția responsabil SSM, că în declarația privind personalul calificat este menționat și responsabilul SSM, că au fost depuse documente de abilitare și calificare pentru Petri Valeriu-Onișor- inspector în domeniul securității și sănătății.

Astfel, Consiliul califică nefondată susținerea contestatoarei.

Reclamațiile se îndreaptă și asupra prețului ofertat de asocierea câștigătoare, pe care îl consideră unul ce nu poate fi

justificat, precum și asupra activității autorității contractante care nu a efectuat verificarea lui.

Consiliul constată că autoarea contestației nu își motivează pretenția, simpla apreciere a acesteia că elemente ale prețului propus de asocierea contestată nu ar putea fi justificate și ar fi neobișnuit de scăzute nevalorând probă în acceptarea celor susținute.

Dispozițiile legale incidente situației în analiză sunt:

- art. 210 alin. (1) din Legea nr. 98/2016: *„În cazul unei propuneri financiare aparent neobișnuit de scăzută în raport cu lucrările, produsele sau serviciile care constituie obiectul contractului de achiziție publică/acordului-cadru care urmează a fi atribuit/încheiat, autoritatea contractantă are obligația de a solicita ofertantului care a depus o astfel de ofertă clarificări cu privire la prețul sau costurile propuse în respectiva ofertă.”*

- art. 136 alin. (1) din HG nr. 395/2016: *„În situația în care comisia de evaluare constată că elemente de preț ale unei oferte sunt aparent neobișnuit de scăzute, prin raportare la prețurile pieței, utilizându-se ca referință în acest sens informații cum ar fi buletine statistice, sau cotații ale burselor de mărfuri, comisia de evaluare va solicita ofertantului care a depus oferta în cauză explicații cu privire la posibilitate îndeplinirii contractului în condițiile de calitate impuse prin documentația de atribuire.”*

Așadar, constată Consiliul, contestatoarea nu își susține critica prin invocarea unor informații cum ar fi buletine statistice, sau cotații ale burselor de mărfuri, compararea cu prețurile din oferta proprie nefiind edificatoare în sensul admiterii criticii.

Așa cum rezultă din textele de lege citate, legiuitorul nu a condiționat aprecierea caracterului neobișnuit de scăzut al prețului unei oferte de un procent anume pe care acesta să îl reprezinte din valoarea estimată a achiziției, astfel încât verificările arătate de legiuitor trebuie precedate de o analiză a prețurilor de piață, utilizându-se ca referință în acest sens informații cum ar fi buletine statistice, sau cotații ale burselor de mărfuri, și nu prețurile propuse de diverși alți participanți la competiție.

Politica de prețuri a unei companii, precum și relațiile comerciale pe care aceasta le poate avea cu diverși parteneri, sunt aspecte de țin de managementul fiecărei societăți comerciale, iar efectele acestora, reflectate în prețurile cerute pentru prestațiile oferite, nu trebuie să conducă în mod necesar la compararea prețurilor diverselor companii, ba, mai mult, determină diversitatea contravalorii prestațiilor din piață. De altfel, se observă în mod clar că legiuitorul nu a indicat compararea prețurilor ofertate într-o procedură de achiziție publică ca premisă a considerării unui preț neobișnuit de scăzut, ci s-a raportat la elemente

obiective, general cunoscute pieței, cum ar fi buletine statistice, sau cotații ale burselor de mărfuri.

Pe de altă parte, Consiliul notează că autoarea contestației remarcă o diferență de 10% între prețul câștigătoarei și cele ale altor ofertanți, fără să argumenteze de ce o astfel de diferență de preț este de natură să conducă la riscul neîndeplinirii sau al îndeplinirii necorespunzătoare din punct de vedere calitativ și cantitativ al contractului de achiziție publică, cu atât mai mult cu cât prețul câștigător reprezintă aprox. 86% din valoarea estimată de autoritate a achiziției.

De altfel, susținerea referitoare la faptul că prețul propus de câștigătoare pentru lucrările de instalații ar fi mai mic decât cel propus de însăși contestatoarea (pretins a fi cel mai mic de pe piață), este contrazisă de mențiunea din apărările autorității contractante, potrivit căreia prețul oferat de - pentru lucrările de instalații este mai mare decât cel al, precizare pe care autoarea contestației nu o combate în răspunsul său la punctul de vedere al autorității.

Drept urmare, se vădește caracterul nefondat al pretențiilor cu privire la prețul asocierii desemnate câștigătoare a acestei proceduri de achiziție publică.

Un ultim aspect criticat de vizează experiența similară a asocierii, considerată ca neîndeplinind cerința din fișa de date a achiziției.

Referitor la susținerile privind completarea DUAE în ceea ce privește experiența similară, Consiliul reiterează considerentele sale din examinarea primelor două critici din contestația analizată, și pentru acestea respinge ca neîntemeiate aprecierile contestatoarei.

Cât privește îndeplinirea efectivă a cerinței de experiență similară, Consiliul reține că actele prezentate de în acest scop se referă la acordul contractual nr. dintre asocierea executantă și biect executarea lucrărilor Potrivit actului adițional nr. la acordul de asociere dintre și (încheiat pentru execuția lucrării menționate), contribuția celor doi membri la realizarea sarcinilor contractului a devenit - ...% și SC SRL -%.

Prin adresa nr., beneficiarul lucrărilor invocate ca experiență similară confirmă valoarea lucrărilor efectuate în baza acordului contractual nr., recepționate final la diverse date din anul 2016.

Între actele transmise autorității contractante de către câștigătoarea procedurii, se regăsește și centralizatorul financiar al obiectivului invocat ca experiență similară, pentru perioada, din care rezultă că valoarea lucrărilor realizate de (participantă în asociere în prezenta procedură de atribuire) este de lei, fără TVA.

Potrivit susținerilor din cererea de intervenție formulată în dosar, chiar dacă s-ar lua în considerare doar valoarea realizată în perioada din experiența similară prezentată de SC SRL, pentru a se încadra în intervalul de 5 ani indicat de autoritate în fișa de date a achiziției, și fără aplicarea dispozițiilor art. 13 alin. (3) din Instrucțiunea

nr. 2/2017 emisă de ANAP, aceasta ar valora lei, fără TVA. În susținerea celor arătate, intervenienta depune ca probe facturile fiscale nr. ..., nr., nr., nr., nr. și nr., toate referitoare la plata contravalorilor unor lucrări executate în baza acordului contractual nr. .., și având drept furnizor pe și cumpărător pe

Așadar, având în vedere și aceste din urmă probe, care susțin decizia autorității contractante, Consiliul stabilește că este nefondată critica din contestație.

Consiliul constată că decizia autorității contractante de a considera îndeplinită cerința de experiență similară s-a bazat pe aplicarea dispozițiilor art. 13 alin. (3) din Instrucțiunea nr. 2/2017 emisă de ANAP, astfel încât nu au mai fost necesare verificări suplimentare, însă, așa cum rezultă din probele depuse în cauza de intervenientă, cerința este îndeplinită și în lipsa aplicării interpretării adoptată de ANAP, fiind făcută dovada plăților efectuate pentru situații de lucrări emise în Rezultă că lucrările a căror contravaloare a fost achitată prin facturile arătate au fost executate în perioada de referință (.....), lucrările neputând fi decât din categoria celor implicate de executarea în proporție de% a obiectivului De altfel, reține Consiliul, din actele depuse la autoritatea contractantă, rezulta că începerea lucrărilor la obiectivul „..... s-a realizat începând cu data de, după semnarea contractului de finanțare prin POR, a acestui obiectiv. Așadar, obiectivul a fost realizat în perioada, astfel încât, raportat la întregul probatoriu, este greu de primit susținerea că lucrările nu au fost realizate și în perioada, ci anterior.

Având în vedere toate cele analizate, Consiliul stabilește că probatoriul din cauză susține decizia autorității contractante de a considera îndeplinită cerința de experiență similară de către, astfel încât nu este necesară invalidarea actelor autorității contractante în scopul refacerii lor pentru stabilirea aceluiași rezultat al procedurii de atribuire.

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept evocate, în baza art. 26 alin. (6) 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 urmează să respingă ca nefondată contestația depusă de, iar în baza art. 26 alin. (9) din aceeași lege, să respingă cererea contestatoarei de obligare a autorității contractante la suportarea cheltuielilor de judecată.

Față de cele reținute mai sus cu ocazia soluționării contestației, Consiliul stabilește că cele evocate în cererea de intervenție depusă sunt întemeiate, astfel încât Consiliul va admite cererea de intervenție depusă de

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

CONSILIUL DECIDE:

Respinge ca nefondată contestația depusă de, în contradictoriu cu, precum și cererea contestatoarei de obligare a autorității contractante la suportarea cheltuielilor de judecată.

Încuviințează în principiu și admite cererea de intervenție depusă de

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

Împotriva ei se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare pentru părțile cauzei, respectiv de la data luării la cunoștință de către alte persoane vătămate, în temeiul art. 29 din Legea nr. 101/2016.

PREȘEDINTE,

.....

MEMBRU,

.....

MEMBRU,

.....

Redactată în 5 exemplare, conține 24 pagini.