CONSILIUL NAŢIONAL DE SOLUŢIONARE A CONTESTAŢIILOR

C.N.S.C.

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

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) şi ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile şi căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziţie publică, a contractelor sectoriale şi a contractelor de concesiune de lucrări şi concesiune de servicii, precum şi pentru organizarea şi funcţionarea Consiliului Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. ...../...../.....
Data: .....

Prin contestaţia nr. ...../..... înregistrată la Consiliu sub nr. ...../....., formulată de S.C. ..... S.R.L., cu sediul în ....., str. ……, nr. ……., jud. ....., având Codul Unic de Înregistrare ..... și înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ....., împotriva rezultatului parțial al procedurii, emis în cadrul procedurii de licitație deschisă, fără fază finală licitație electronică, organizată în vederea atribuirii contractului de achiziţie publică de lucrări având ca obiect „....., cod CPV 45453000-7 – Lucrări de reparații generale și de renovare (Rev.2), organizată de ……. ....., în calitate de entitate contractantă, cu sediul în ....., ……., ..., s-a solicitat anularea comunicării evaluării procedurii nr. ……../09.08....., a actelor subsecvente și reevaluarea ofertei contestatorului.

Procedura de soluționare în fața Consiliului s-a desfășurat în scris.

CONSILIUL NAŢIONAL DE SOLUŢIONARE A CONTESTAŢIILOR,
asupra cauzei de faţă, constată următoarele:

Consiliul a fost sesizat să soluţioneze contestaţia nr. ...../....., înregistrată la Consiliu sub nr. ...../....., prin care ofertantul S.C. ..... S.R.L., contestă rezultatul parțial al procedurii, solicitând cele menţionate în partea introductivă a deciziei.

În fapt, contestatorul arată că a participat la procedură depunând o ofertă în strictă concordanță cu cerințele din fișa de date și din caietul de sarcini.

Prin adresa nr. ……../09.08..... reprezentând comunicarea evaluării parțiale a procedurii, entitatea contractantă i-a declarat oferta inacceptabilă invocând prevederile art. 143 alin. (2) lit. b) din H.G. nr. 394/2016, în condițiile art. 228 alin. (4) din Legea nr. 99/2016.

Contestatorul consideră că entitatea contractantă a considerat, în mod greșit că nu a *„completat DUAE în conformitate cu cerințele stabilite*”, întrucât a precizat că *„în data de 26.07.20117, orele 3:44:51 am completat și am descărcat formularul DUAE postat pe SEAP de entitatea contractantă de pe situl https://ec.europa.eu/tools/espd în ambele formate, respectiv în format XML și în format PDF, după care l-am postat în SEAP în format XML conform cerinţei entității contractante, format care, pentru prima dată, se pare că nu a fost recunoscut de sistemul informatic, subscrisa neavând nicio vină*" și a transmis un print screen însoțit de dovada orei la care a fost completat respectivul formular DUAE, alături de respectivul formular completat.

Contestatorul consideră că entitatea contractantă l-a eliminat din procedură ignorând atât prevederile art. 205 alin. (4) cât și cele ale art. 221 alin. (1) din Legea nr. 99/2016.

Este evident, în opinia contestatorului, că entitatea contractantă nu a ținut cont de corelarea rezonabilă între presupusa „abatere” (pe care a solicitat-o și a interpretat-o greșit) din cadrul ofertei depuse și gravitatea măsurii pe care a luat-o.

Corectarea presupusei greșeli, datorată exclusiv entității contractante, nu poate fi considerată ca o modificare a ofertei iar prin păstrarea ordinii clasamentului nu produce un avantaj incorect în raport cu ceilalți participanți la procedura de atribuire, susține contestatorul.

Contestatorul îşi întemeiază contestaţia pe Legea nr. 99/2016, Legea nr. 101/2006 şi depune în susţinere înscrisuri.

Prin adresa nr. ……./30.08....., înregistrată la Consiliu sub nr. ……../31.08....., entitatea contractantă a transmis punctul de vedere cu privire la contestaţie, solicitând respingerea ca nefondată.

În fapt, entitatea contractantă arată că, referitor la susținerea contestatorului că ar fi declarat în mod abuziv oferta inacceptabilă, consideră că oferta depusă este inacceptabilă, chiar contestatorul recunoscând acest fapt în notificarea prealabilă.

Referitor la faptul că oferta contestatorului a fost declarată inacceptabilă în baza art. 143 alin. (2) lit. b) din H.G. nr. 394/2016, autoritatea contractantă arată că oferta acestuia a fost declarată inacceptabilă în baza acestui articol întrucât *„nu a completat DUAE în conformitate cu cerințele stabilite de entitatea contractanta*”.

Referitor la afirmația contestatorului că autoritatea contractantă *„a dat dovadă de prea mult exces de zel și de un formalism tendențios ignorând cu desăvârșire prevederile art. 205 alin. (4)*”, entitatea contractantă consideră că, nu pot fi invocate prevederile art. 205 din Legea nr. 99/2016, întrucât la alin.(1) se menționează *„se pot solicita documente justificative ca dovadă a informațiilor cuprinse în DUAE*”.

Referitor la afirmația contestatorului că entitatea contractantă nu a ținut cont de corelarea rezonabilă între presupusa „*abatere*” și gravitatea măsurii pe care a luat-o, acesta arată că măsura de a declara oferta depusă de contestator ca inacceptabilă a avut la bază respectarea legislației privind achizițiile publice.

În drept, autoritatea contractantă își întemeiază punctul de vedere pe dispozițiile Legii nr. 99/2016 și H.G. nr. 394/2016.

Prin adresa nr. ……/31.08....., înregistrată la CNSC cu nr. ……/31.08....., S.C. ..... S.R.L. transmite un răspuns la punctul de vedere al autorității contractante în care precizează că entitatea contractantă a declarat în mod abuziv oferta lui inacceptabilă, deoarece oferta sa a fost în strictă corelație cu prevederile fișei de date. Contestatorul reiterează și își menţine solicitările și afirmațiile formulate în contestația inițială.

Din documentele depuse de părţişi din susţinerile acestora, Consiliul constată următoarele:

…….. ....., în calitate de entitate contractantă, a iniţiat procedura de licitație deschisă, fără fază finală licitație electronică, organizată în vederea atribuirii contractului de achiziţie publică de lucrări având ca obiect „.....”, sens în care a publicat, în SEAP, anunțul de participare nr. ...../.....

Valoarea estimată a contractului este de 1.500.000 RON, iar criteriul de atribuire este „prețul cel mai scăzut”.

Potrivit Procesului-verbal nr. ……/28.07..... de vizualizare a ofertanților participanți și a documentelor depuse, au depus oferte un număr de 3 operatori economici. În urma analizei ofertei depusă de S.C. ..... S.R.L., aceasta a fost respinsă ca inacceptabilă, în etapa de verificare a informaţiilor din DUAE, toate aceste aspecte fiind consemnate în procesul verbal nr. ……/09.08..... de verificare a formularelor DUAE.

Ulterior evaluării ofertei contestatorului (etapa DUAE) şi comunicării rezultatului parțial, de către autoritatea contractantă, pentru motivele evocate anterior, S.C. ..... S.R.L. a depus la Consiliu contestaţia de faţă.

Analizând criticile formulate de către contestator, Consiliul constată că acestea vizează în principal aspecte legate de modul în care comisia de evaluare a analizat şi apreciat oferta depusă de acesta (etapa DUAE).

Prin adresa de comunicare a rezultatului parțial nr. ……/09.08....., oferta contestatorului a fost respinsă, deoarece:
Comisia de evaluare stabileste ca oferta depusa de dvs. este inacceptabila, in baza art. 143, alin.2, lit.b din HG nr.394/2016, in condiţiile respectării art.228, alin.4 din Legea 99/2016, intrucat nu a-ti completat DUAE in conformitate cu cerinţele stabilite de entitatea contractanta prin Fisa de date a achiziţiei.

Motivarea deciziei
În urma analizarii formularului DUAE comisia de evaluare a constatat ca nu ați completat:
În Partea II: Informaţii referitoare la operatorul economic:
Secţiunea A: Informaţii privind operatorul economic respectiv datele de identificare ale acestuia.
Secţiunea B: Informaţii privind reprezentanţii operatorului economic respectiv numele si adresa persoanei împuternicite sa il reprezinte pe operatorul economic in scopurile acestei proceduri de achiziţie.
In Fisa de date a achiziţiei la secţiunea VI.3 Alte informaţii s-a precizat:
„Referitor la modalitatea de completare a DUAE, "Secţiunea IV Criterii de selecţie", operatorii economici se vor limita la completarea secţiunii "a" INDICAŢIE GLOBALA PENTRU TOATE CRITERIILE DE SELECŢIE din partea IV Criterii de selecţie, fara sa trebuiasca sa completeze nicio alta secţiune din partea IV".
In Partea IV: Criterii de selecţie, punctul a) Indicaţie globala pentru toate criteriile de selecţie: In ceea ce priveşte criteriile de selecţie, operatorul economic declara ca îndeplineşte criteriile de selecţie impuse , dvs. a bifat ca răspuns: NU ceea ce rezulta ca declaraţi ca nu sunt îndeplinite criteriile de selecţie impuse.

Având a verifica temeinicia motivelor care au stat la baza deciziei de respingere, ca inacceptabilă, a ofertei depuse de către S.C. ..... S.R.L., Consiliul constată următoarele:

În fişa de date (VI.3 Alte informaţii) autoritatea contractantă a solicitat:
„Referitor la modalitatea de completare a DUAE, "Secţiunea IV Criterii de selecţie", operatorii economici se vor limita la completarea secţiunii "a" INDICAŢIE GLOBALA PENTRU TOATE CRITERIILE DE SELECŢIE din partea IV Criterii de selecţie, fara sa trebuiasca sa completeze nicio alta secţiune din partea IV".

Analizând documentul DUAE, depus inițial de contestator, Consiliul constată că acesta nu a completat informațiile de la secțiunile A și B și la partea IV, pct. a, a bifat „NU”.

Contestatorul consideră că autoritatea contractantă trebuia să-i solicite clarificări și afirmă că „*acel răspuns NU s-a datorat unei erori de bifare cauzată de viteza mare de lucru sub stres*”.

Consiliul reține în analiză și precizările Agenţiei Naţionale pentru Achiziţii Publice din notificarea privind utilizarea DUAE, emisă la data de 01.09.2016:
În etapa de analiză a conţinutului DUAE, pot interveni următoarele situaţii:
a) inadvertenţe de formă ale informaţiilor cuprinse în secţiunile DUAE, atât ale ofertantului/candidatului, cât şi ale subcontractantului/terţului susţinător, în raport cu care există posibilitatea de a solicita clarificări;
*b) inadvertenţe **de fond**, respectiv erori / omisiuni ale informaţiilor, în raport cu care nu există posibilitatea de a solicita clarificări. (...)*

b) Respingerea ofertei/candidaturii fără posibilitatea de a solicita clarificări cu privire la DUAE

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 îndeplineşte condiţiile de formă aferente elaborării şi prezentării acesteia, precum şi cerinţele de calificare şi selecţie prevăzute în documentele achiziţiei".

Situaţiile care conduc la respingerea ofertei/candidaturii fără posibilitatea de a solicita clarificări privind DUAE vizează inadvertenţe de fond, respectiv reprezintă acele informaţii completate de către ofertanţi/candidaţi care nu confirmă îndeplinirea cerinţelor minime de calificare/selecţie formulate de către autoritatea/entitatea contractantă în fişa de date a achiziţiei.

Consiliul apreciază că, în ceea ce priveşte completarea DUAE de către ofertantul contestator, a intervenit o inadvertență de fond în ceea ce priveşte completarea DUAE, care conduce la respingerea ofertei, așa cum și Instrucțiunea, redată mai sus, stabilește.

Dacă autoritatea contractantă ar permite înlocuirea „NU” cu „DA”, ar crea un avantaj important contestatorului, față de ceilalți participanți, și ar încălca prevederile art. 221 alin. (2) din Legea nr. 99/2016, respectiv:

(2) Entitatea contractantă nu are dreptul ca prin clarificările/completările solicitate să determine apariţia unui avantaj evident în favoarea unui ofertant/candidat.

Contestatorul nu poate invoca prevederile art. 205 din Legea nr. 99/2016, întrucât la alin. (1) se menționează că *„se pot solicita documente justificative ca dovadă a informațiilor cuprinse în DUAE*”, ori în cazul de față, ofertantul contestator nu a completat DUAE cu informațiile necesare.

Afirmația contestatorului că documentul DUAE a fost încărcat în SEAP, dar nu a fost recunoscut de sistemul informatic, nu este întemeiată, deoarece Agenția pentru Agenda Digitală a României, prin adresa nr. 87773 din 14.09....., a transmis Consiliului documentul DUAE depus de contestator, document identic cu cel prezentat de autoritatea contractantă, adică fără informațiile de la secțiunile A și B și bifat „NU” la partea IV, pct. a. Totodată, Consiliul constată că documentul DUAE, postat de autoritatea contractantă în SEAP, ca model, nu are nicio bifă, contrar celor afirmate de contestator că documentul DUAE ar fi fost bifat cu „NU”, în dreptul rubricilor din cuprinsul acestuia, de către autoritatea contractantă.

Având în vedere cele de mai sus, Consiliul reține că respingerea ofertei contestatorului, având în vedere motivul mai sus analizat, este corectă. Autoritatea contractantă în mod corect a aplicat prevederile art. 143 alin. (2) lit. b) din H.G. nr. 394/2016, respectiv:

(2) În condiţiile art. 228 alin. (4) din Lege, oferta este considerată inacceptabilă în următoarele situaţii: (...)

b) a fost depusă de un ofertant care nu îndeplineşte una sau mai multe dintre criteriile de calificare stabilite în documentaţia de atribuire sau nu a completat DUAE în conformitate cu cerinţele stabilite de entitatea contractantă;

Raportând activitatea comisiei de evaluare, evocată anterior, la dispoziţiile legale amintite, Consiliul reţine că aceasta s-a desfăşurat cu respectarea prevederilor legale aplicabile în materia achiziţiilor publice.

Ținând seama că printre atribuţiile comisiei de evaluare sunt şi cele de verificare a îndeplinirii criteriilor de calificare de către ofertanţi, în cazul în care acestea au fost solicitate prin documentaţia de atribuire, aşa cum este prevăzut la art. 133 alin. (1) lit. b) din Hotărârea Guvernului nr. 394/2016, Consiliul constată că această verificare a ofertei contestatorului, în ceea ce priveşte formularul DUAE, s-a făcut cu rigurozitatea impusă de legislaţia în domeniu şi, pe cale de consecinţă, critica acestuia, privind nelegalitatea evaluării ofertei sale, este neîntemeiată, urmând a fi respinsă.

Având în vedere prevederile art. 138 alin. (1) din H.G. nr. 394/2016, respectiv *„În cazul în care, în cadrul documentaţiei de atribuire, a fost prevăzută obligaţia îndeplinirii unor criterii de calificare şi selecţie formulate în baza criteriilor prevăzute la cap. V secţiunea a 6-a paragraful 2 din Lege, comisia de evaluare are obligaţia verificării modului de îndeplinire a acestora de către fiecare ofertant/candidat în parte prin analizarea conţinutului DUAE*”, Consiliul constată că membrii comisiei de evaluare, la evaluarea ofertei contestatorului, au ţinut cont de modul în care a fost formulată cerinţa privind modalitatea de completare a DUAE, solicitată prin fişa de date a achiziţiei.

De asemenea, autoritatea contractantă, în etapa de evaluare/ verificare a modului de îndeplinire a criteriilor de calificare de către contestator, în ceea ce priveşte completarea DUAE, a respectat principiile expres reglementate la art. 2 alin. (2) din Legea nr. 99/2016, respectiv cel al nediscriminării, tratamentului egal, transparenţei şi asumării răspunderii.

Contestatorul nu a respectat dispoziţiile art. 129 din H.G. nr. 394/2016, conform cărora *„Ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile documentaţiei de atribuire*”, în ceea ce priveşte această cerinţă de completare a DUAE.

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

CONSILIUL DECIDE:

În temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016 privind remediile şi căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziţie publică, a contractelor sectoriale şi a contractelor de concesiune de lucrări şi concesiune de servicii, precum şi pentru organizarea şi

funcţionarea Consiliului Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor, pentru considerentele evocate în motivarea prezentei, respinge ca nefondată contestaţia formulată de către S.C. ..... S.R.L., în contradictoriu cu …… .....

Împotriva prezentei se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare, în temeiul art. 29 alin. 1 din Legea nr. 101/2016.

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

PREȘEDINTE,	**MEMBRU,**	**MEMBRU,**
.....	**.....**	**.....**

Redactat în ….. exemplare, conţine …… pagini.