CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C.N.S.C.

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

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

DECIZIE

Nr. ...
Data: ...

Prin contestația nr. 1066 din 04.08.2017, înregistrată la Consiliu sub nr. ... din ..., formulată de către SC ... SRL, cu sediul în ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CUI ..., reprezentată legal de director general ..., împotriva rezultatului procedurii de atribuire aferent lotului ... *„...”*, comunicat prin adresa nr. 17526 din 21.07.2017, de către ..., cu sediul în ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii licitație deschisă, desfășurată online, pe loturi, în vederea încheierii unui acord-cadru având ca obiect *„...”*, cod CPV: ..., s-a solicitat admiterea contestației și :

“1. Anularea Comunicării rezultatului procedurii nr. 17526/21.07.2017 (...);

2. Anularea ca netemeinic și nefondat a Raportului procedurii (...);

3. Pe cale de consecință, anularea tuturor actelor subsecvente emise de entitatea contractantă după respingerea nelegală a ofertei (...);

4. Obligarea entității contractante la reluarea, de la momentul descalificării noastre, a procedurii de atribuire, respectiv obligarea acesteia să evalueze oferta noastră în baza criteriilor de atribuire prevăzute în documentație și a prevederilor legale aplicabile;

5. Obligarea entității contractante la respectarea deciziei CNSC, a documentației de atribuire și a dispozițiilor legale în materia achizițiilor publice în termen de 15 zile de la primirea deciziei”.

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

Prin contestația înregistrată sub numărul de mai sus, SC ... SRL critică rezultatul procedurii de atribuire aferent lotului ... *„...”*, comunicat prin adresa nr. 17526 din 21.07.2017, de către ..., în cadrul procedurii licitație deschisă, desfășurată online, pe loturi, în vederea încheierii unui acord-cadru având ca obiect *„...”*, cod CPV: ..., solicitând admiterea contestației și:

„1. Anularea Comunicării rezultatului procedurii nr. 17526/21.07.2017 prin care ni s-a adus la cunoștință faptul că fost respinsă oferta subscrisei ca neconformă;

2. Anularea ca netemeinic și nefondat a Raportului procedurii prin care Comisia de evaluare a respins ca neconformă oferta subscrisei;

3. Pe cale de consecință, anularea tuturor actelor subsecvente emise de entitatea contractantă după respingerea nelegală a ofertei subscrisei;

4. Obligarea entității contractante la reluarea, de la momentul descalificării noastre, a procedurii de atribuire, respectiv obligarea acesteia să evalueze oferta noastră în baza criteriilor de atribuire prevăzute în documentație și a prevederilor legale aplicabile.

5. Obligarea entității contractante la respectarea deciziei CNSC, a documentației de atribuire și a dispozițiilor legale în materia achizițiilor publice în termen de 15 zile de la primirea deciziei”.

Prezentând situația de fapt, contestatorul arată că, în cadrul termenului menționat în documentația de atribuire, a depus solicitări de participare diferite pentru 3 loturi, respectiv: 7, 11 și 12, precum și DUAE, scrisoare de garanție, declarații privind îndeplinirea condițiilor etc., distinct, corespunzător fiecărui lot.

Precizează că, în DUAE depus pentru lotul 12, la criteriile de selecție, în ceea ce privește capacitatea tehnică și profesională, la pct. 2 s-au solicitat numele, calificările educaționale și profesionale ale persoanei care va avea calitatea de manager de proiect, iar societatea sa a menționat faptul că, pentru lotul 12, această poziție va fi deținută de ing. ..., indicând, totodată, care sunt calificările sale educaționale și profesionale, din care reieșea îndeplinirea cerinței din documentația de atribuire.

Ulterior, în baza solicitării comisiei de evaluare, a depus oferta tehnică și declarație/formular/lista, vizând îndeplinirea criteriilor de calificare și selecție referitoare la personal, susține contestatorul.

Propunerea tehnică, se arată în contestație, a fost elaborată în strictă conformitate cu prevederile fișei de date și ale caietului de sarcini – comentând, prin intermediul matricei de corespondență solicitată de

către autoritatea contractantă punctual, articol cu articol, toate cerințele din caietul de sarcini.

Contestatorul arată că odată cu propunerea tehnică a depus declarația/formularul și lista privind îndeplinirea criteriilor de calificare și selecție referitoare la personal, dar, după propunerea tehnică aferentă lotului 12, din eroare a atașat declarația/formularul și lista privind personalul pentru lotul 11 (pentru care, de asemenea, depusese ofertă), așa cum se observă din toate titlurile acestor documente.

Precizează că, prin solicitarea de clarificări nr. 16047 din 07.07.2017, referitoare la toate cele 3 loturi pentru care depusese solicitare de participare, autoritatea contractantă a vizat atât clarificarea unor prevederi din propunerea tehnică, cât și completarea documentației depuse, cu înscrisurile atestând capacitatea profesională.

Contestatorul redă solicitarea care i-a fost transmisă de către comisia de evaluare, precum și răspunsul său, transmis prin adresa nr. 947 din 14.07.2017.

Arată că, prin adresa nr. 17526 din 21.07.2017, comisia de evaluare i-a comunicat respingerea ca neconforma a ofertei sale, sens în care redă conținutul respectivei adrese.

În această ordine de idei, contestatorul susține că, prin răspunsul la clarificări, respectiv adresa nr. 947 din 14.07.2017, în ceea ce privește propunerea tehnică pentru lotul 12, doar a precizat, la solicitarea comisiei, motivele pentru care a făcut diverse mențiuni în propunerea tehnică, fără a modifica conținutul acesteia.

Prin notificarea prealabilă nr. 1007 din 26.07.2017, înregistrată la sediul „entității" contractante cu nr. 17867 din 26.07.2017, susține contestatorul, a solicitat anularea actului atacat și continuarea procedurii cu societatea sa, arătând că a existat, într-adevăr, o eroare formală de atașament și demonstrând de unde rezultă că a fost eroare. De asemenea, arată în continuare, prin notificarea prealabilă a precizat faptul că eroarea a fost complinită la prima cerere de clarificări, precum și împrejurarea că această îndreptare a erorii nu a constituit o modificare a propunerii tehnice, precizează contestatorul.

Contestatorul arată că, prin răspunsul la notificarea prealabilă - adresa nr. 18476 din 31.07.2017 – autoritatea contractantă i-a comunicat faptul că își menține punctul de vedere, apreciind notificarea nefondată și nelegală, fără, însă, a preciza motivele pentru care nu a aplicat textele de lege real incidente și evitând să admită că, în mod real și neechivoc, a fost vorba doar despre o eroare materială - aspect ce reieșea din mai multe împrejurări de fapt coroborate.

Prezentând punctual motivele contestației, petenta arată următoarele:

I. În ceea ce privește motivele de fapt, apreciază că, prin răspunsul la clarificări, nr. 947 din 14.07.2017, cu privire la criteriile de calificare și

selecție referitoare la personalul pentru lotul 12, a îndreptat *„eroarea formală*”, comunicând „entității”:

- declarația/formularul/lista personalului pe care în mod real și efectiv îl alocase încă de la depunerea solicitării de participare și prin DUAE pentru îndeplinirea serviciilor aferente acestui lot, însoțite de

- atestatele profesionale ale acestora și dovedind că îndeplinește criteriile de calificare și selecție privind personalul pentru lotul 12.

Susține că prezența erorii „formale”, rezultă, fără putință de tăgadă, din definiția viciilor formale în norme - art. 135 alin. (3) din H.G. nr. 395/2016, coroborată cu mențiunile cuprinse în diferite documente depuse la autoritatea contractantă și împrejurările de fapt, după cum urmează:

- același personal de conducere propus prin DUAE pentru lotul 12 este menținut prin răspunsul la clarificări;

- în documentele depuse odată cu propunerea tehnică pentru lotul 12, este prevăzut, expres, în partea introductivă, că personalul respectiv era alocat lotului 11;

- personalul propus pentru toate loturile - inclusiv pentru lotul 12 - este personal propriu angajat încă dinainte de data depunerii solicitării de participare și DUAE, nu este în raporturi de colaborare ocazională prin angajamente externe (astfel că nu s-ar putea interpreta faptul că, urmare a solicitării de clarificări i s-a permis să complinească, și a complinit lipsuri ale capacității profesionale asumate prin participarea la aceasta procedură);

-„entitatea contractantă” putea verifica cu ușurință că cel nominalizat era personalul efectiv alocat lotului 11, iar, prin răspunsul la clarificări, a depus atât atestatele profesionale ale personalului alocat lotului 12, cât și pe cele ale personalului alocat loturilor 7 și 11 - astfel că „entitatea contractantă” putea verifica, cu ușurință, faptul că societatea dispune de personal calificat conform exigențelor, distinct pentru fiecare dintre loturile la care a depus solicitare/ofertă, și nu a existat/nu există intenția alocării aceluiași personal, pentru mai multe loturi.

„Entitatea contractantă” a procedat nelegal și abuziv respingând ca neconformă oferta sa, în această situație de „vădită eroare formală”, învederează contestatorul.

Arată că, anterior, în contextul O.U.G. nr. 34/2006 și a normelor sale de aplicare, ofertanții erau obligați ca până la data limită de depunere a ofertelor să depună o ofertă completă însoțită de toate certificatele/atestatele/dovezile etc., dar, în actualul cadru legislativ, legiuitorul a simplificat procedurile, *„permițând și impunând ca documentațiile să fie depuse și completate pe măsura analizării lor, strict în funcție de cererile entității contractante*”.

Astfel, participanții își completează, îndreaptă erori, actualizează documentațiile, până la data atribuirii contractelor, după caz, strict în

urma cererii autorității contractante, fără ca acestea să constituie modificări ale ofertei, susține contestatorul.

II. În drept, susține contestatorul, „entitatea contractantă” a emis o soluție neîntemeiată și nefondată, întrucât:

1. A modificat conținutul expres al textului de lege invocat pentru respingerea ofertei, în încercarea de a-și valida poziția nelegală, pretextând că ar fi fost modificată oferta tehnică, drept pentru care redă prevederile art. 134 alin. (6) din H.G. nr. 395/2016 și pe cele ale art. 3 alin. (1) din Legea nr. 98/2016.

Contestatorul susține că, așa cum a demonstrat, a existat o „eroare formală de atașament” a unor informații privind personalul, care a fost complinită în timp util, imediat după ce i s-au solicitat clarificări sub acest aspect.

Or, prin „compilația” termenilor ofertă și propunere tehnică, arată contestatorul, „entitatea contractantă” a căutat sa „justifice" respingerea, ca neconformă, a ofertei sale, creând aparența că e aplicabil art. 134 alin. (6) din H.G. nr. 395/2016, deși textul legal invocat prevede respingerea, ca neconformă, a unei oferte strict pentru modificarea propunerii tehnice sau a propunerii financiare - ceea ce în niciun caz societatea sa nu a făcut.

Mai mult, susține contestatorul, „entitatea contractantă” nu poate adăuga la lege: „*Ubi lex non distinguit nec nos distinguere debemus*”.

2. A reflectat o atitudine subiectivă, arată contestatorul, prezumând că autoritatea contractantă a urmărit respingerea ofertei sale, și că, la momentul tranasmiterii solicitării de clarificări nr. 16047 din 07.07.2017 ce a precedat adresei de respingere a ofertei, decizia de respingere era luată deja.

Precizează că, pe de altă parte, din aceeași adresă rezultă că „entitatea” contractantă i-a solicitat să clarifice multe enunțuri din propunerea tehnică, deși aspectele puse în discuție reieșeau indubitabil, de cele mai multe ori, direct din lege, astfel încât, arată contestatorul, a fost obligat să reproducă, în răspunsul transmis, prevederile speciale ale cadastrului sistematic (legislație specială al cărei inițiator este ANCPI) și să explice voința legiuitorului.

Mai mult, aceste întrebări lipsite de substanță efectivă, au avut un rol mai degrabă șicanator.

Contestatorul arată că, în răspunsul la notificarea prealabilă, comisia a dovedit că își menține aceeași atitudine subiectivă, menționând că a fost necesar să solicite un număr foarte mare de clarificări la matricea de corespondență (propunerea tehnică) - trecând sub tăcere împrejurarea că, în fapt, nu erau necesare acele clarificări.

Atitudinea autorității contractante, susține contestatorul, încalcă principiile atribuirii contractelor de achiziție publică și scopul derulării procedurii.

3. În ceea ce privește temeiul de drept în baza căruia autoritatea contractantă i-a respins oferta, ca neconformă, respectiv dispozițiile art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016, contestatorul susține că este greșit, deoarece oferta sa nu se află în niciuna dintre situațiile prevăzute expres de lege.

Precizează că în materia cadastrului sistematic a fost elaborată o legislație specifică, capitol distinct în Legea nr. 7/1996, capitol distinct în Regulamentul de întocmire a documentațiilor - Ordinul DG ANCPI nr. 700/2014, precum și Specificații tehnice speciale - Ordinul DG ANCPI nr. 533/2016, iar autoritatea contractantă elaborează caietele de sarcini pentru toate procedurile ce au ca obiect prestarea de servicii de cadastru sistematic în strânsă corelație cu acest cadru legal special, în cea mai mare parte caietele de sarcini reproducând, integral, Specificații tehnice speciale, respectiv Ordinul DG ANCPI nr. 533/2016.

Or, oferta sa, prin propunerea tehnică, respectă întrutotul specificațiile tehnice impuse în documentația de atribuire, și, implicit, prevederile legale speciale în materie, astfel că nu se poate susține în nicio măsură că ar fi lipsită de relevanță față de obiectul contractului, arată contestatorul.

Mai precizează că a elaborat propunerea tehnică conform prevederilor din documentația de atribuire, conform matricei propusă de către autoritatea contractantă, iar, la fiecare activitate de realizat, a integrat propunerea sa concretă.

De asemenea, susține că a respectat prevederile pct. IV.4.1) din fișa de date privind „Modul de prezentare a propunerii tehnice”, precum și faptul că propunerea sa tehnică este conformă „Ordinului 533/2016”, și caietului de sarcini (care reproduce Ordinul nr. 533/2016), aceasta neputând să fie considerată lipsită de relevanță față de obiectul contractului.

A pretinde că oferta sa nu poate satisface cerințele și necesitățile autorității contractante, în contextul în care a respectat întrutotul legislația specială, echivalează cu a spune că legislația specială este informă, că respectarea acesteia nu poate conduce la îndeplinirea scopului pentru care a fost edictată, apreciază contestatorul.

4. Autoritatea contractantă, susține contestatorul, a trunchiat prevederile legale prin omiterea textului aplicabil, în contradicție vădită cu prevederile coroborate ale tuturor documentelor ofertei, care invocă prevederile art. 134 alin. (7) din H.G. nr. 395/2016

Arată că autoritatea contractantă a apreciat că a modificat propunerea tehnică, ceea ce este fals, deoarece nu a modificat în vreo măsură propunerea tehnică, ci a completat alte documente ale ofertei.

Pe de altă parte, legea a prevăzut situațiile de excepție în care nu se aplică sancțiunea neconformității, chiar și în ceea ce privește modificarea propunerii tehnice, iar în cazul său strecurându-se o „eroare formală”, comisia de evaluare avea toate elementele obiective să

constate că există o „*eroare de atașare*” care putea fi îndreptată la o simplă și uzuală cerere de clarificare, mai precizează contestatorul.

Astfel, nu numai că nu erau aplicabile prevederile alin. (6), dar era evidentă „*aplicarea*” excepției prevăzută la alin. (7) lit. a) din art. 134 al H.G. nr. 395/2016, conchide contestatorul.

Contestatorul invocă dispozițiile art. 135 alin. (3) din H.G. nr. 395/2016, și susține că în DUAE aferent lotului 12 prevăzuse corect, expres, managerul de proiect, iar informațiile privind personalul atașate propunerii tehnice pentru lotul 12, se refereau la personalul pentru lotul 11, și nu îl mai menționau pe respectivul manager de proiect, evident fiind vorba despre un „*viciu formal neechivoc*”.

Mai mult, întrucât pentru lotul 12 nu a mai fost depusă nicio altă ofertă, nu exista niciun risc de producere a unui avantaj incorect în favoarea societății sale față de vreun alt operator economic prin solicitarea de completare/clarificare, precizează contestatorul.

Astfel, susține cp ambele teze ale art. 135 alin. (3) sunt îndeplinite în cauză.

5. Autoritatea contractantă și-a încălcat „*obligațiile legale prealabile*” - care ar fi condus la soluția de acceptare, iar nu de respingere a ofertei sale, susține contestatorul și precizează:

„Entitatea” contractantă a înțeles să respingă oferta potrivit art. 134 alin. (6), dar a omis ca în prealabil să își îndeplinească obligațiile corelative, expres prevăzute de lege la alin. (1) și alin.(5) din HG nr. 395/2016.

Toponimia alineatelor art. 134 nu este întâmplătoare - ea reflectă ordinea acțiunilor pe care legiuitorul le-a impus în sarcina autorității contractante, susține contestatorul.

În cauză, odată ce societatea sa a complinit „disfuncția formală” după sesizarea autorității contractante, nu se mai află într-un caz de respingere a ofertei - astfel că soluția adoptată după complinirea erorii este complet nefondată, apreciază contestatorul.

Invocă prevederile art. 196 din Legea nr. 98/2016, precum și pe cele ale art. 135 din H.G. nr. 395/2016, considerând că voința legiuitorului a fost ca măsurile de sancționare să fie luate doar ca efect direct al neconformării ofertanților la cerințele/solicitările de clarificări/completări ale autorității contractante, iar nu automat, anticipat.

Concluzionând că, în cauză, autoritatea contractantă a emis o soluție de respingere nelegală și nefondată, contestatorul solicită admiterea contestației.

În drept, SC ... SRL invocă prevederile art. 8 din Legea nr. 101/2016, pe cele ale art. 134 și 135 din HG nr. 395/2016, precum și dispozițiile art. 2, 196 și 209 din Legea nr. 98/2016.

Ca mijloace de probă, s-au depus, în copie, înscrisuri.

Prin adresa nr. 19568 din 10.08.2017, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ... din ..., în temeiul dispozițiilor art. 18 din Legea nr. 101/2016, autoritatea contractantă a transmis punct de vedere referitor la contestație, solicitând Consiliului să respingă contestația, ca nefondată, și să dispună continuarea procedurii de atribuire.

Prezentând situația de fapt, autoritatea contractantă arată că SC ... SRL a participat, în calitate de ofertant, la procedura de achiziție publică, iar, în această calitate, a depus oferta în SEAP și s-a angajat să respecte, întocmai, toate cerințele stabilite prin documentația de atribuire.

În cuprinsul documentației de atribuire, susține autoritatea contractantă, a definit obiectul achiziției prin descrierea necesităților sale și a caracteristicilor solicitate pentru serviciile care urmează a fi achiziționate, stabilind, totodată cerințele minime în legătură cu acestea, pe care ofertele trebuie să le îndeplinească. Totodată, precizează autoritatea contractantă, potrivit legii, propunerea tehnică trebuie să fie conformă cu specificațiile tehnice prevăzute în caietul de sarcini.

Redând prevederile din fișa de date, punctul IV.4.1) „Modul de prezentare a propunerii tehnice” și pe cele ale caietului de sarcini, punctul b, unde sunt precizate cerințele minime pentru personalul de specialitate, pentru lotul12, autoritatea contractantă arată că, raportat la aceste cerințe, documentele prezentate de către contestator în oferta inițială, depusă în SEAP în vederea îndeplinirii cerințelor stabilite pentru oferta tehnică, au fost:

1. O matrice de corespondență, care conține comentarii cu privire la cerințele autorității contractante și care a necesitat un număr foarte mare de solicitări de clarificare din partea comisiei de evaluare;

2. Declarația privind personalul de specialitate necesar pentru realizarea activităților aferente lotului nr. 11, nu lotului 12, în care erau menționate 4 persoane, respectiv:

- Autorizat categoria A - ...
- Autorizat categoria C - ...
- Autorizat categoria D - ...
- Avocat - ...

3. Declarația privind persoana responsabilă cu gestionarea acordului cadru/contractelor subsecvente, în care erau menționate informații referitoare la managerul de proiect pentru lotul 11, nu pentru lotul 12, respectiv ....

Susține că, la o simplă verificare a documentelor aferente personalului de specialitate, comisia de evaluare a constatat că cerințele cu privire la numărul de persoane, solicitat pentru lotul 12, nu erau îndeplinite de către ofertant, având în vedere că pentru lotul 12, solicitase:

- personal autorizat ANCPI categoria D - două persoane
- personal autorizat ANCPI categoria A sau B sau C – șase persoane
- consilieri juridici sau notari sau avocați - o persoană.

Mai mult, la verificarea lotului 11, s-a constatat că respectivele persoane au fost nominalizate pentru îndeplinirea cerințelor aferente acestui lot.

Drept urmare, precizează autoritatea contractantă, prin solicitarea de clarificări nr. 16047 din 07.07.2017, comisia de evaluare a cerut să se indice unde, în oferta depusă pentru lotul 12, este nominalizat personalul de specialitate, în conformitate cu caietul de sarcini.

Autoritatea contractantă arată că, prin adresa de răspuns, ofertantul a precizat că retransmite Anexa 2 – „Declarație privind personalul de specialitate", or, susține autoritatea contractantă, contestatorul nu a transmis, deloc, în cadrul ofertei inițiale, declarația privind personalul pentru lotul 12. Susuține că în declarația prezentată pentru lotul 12, personalul de specialitate este diferit de cel prezentat inițial, acesta fiind personalul aferent lotului 11. Astfel, comisia de evaluare a înțeles că oferta a fost completată cu informații și documente care nu se regăseau în oferta inițială, deoarece formularul aferent lotului 12 a fost transmis pentru prima oară, prin adresa de răspuns la solicitarea de clarificări, nefiind "*retransmis*", precizează autoritatea contractantă.

Mai mult, precizează autoritatea contractantă, ofertantul putea susține că „*a retransmis*" formularul, doar în situația în care, în oferta inițială, depusă pentru lotul 12, ar fi depus și Anexa 2 – „Declarația privind personalul de specialitate", care ar fi conținut informații incomplete sau neclare, iar comisia de evaluare ar fi solicitat clarificări în acest sens. Or, prin răspunsul la solicitările de clarificări ale comisiei de evaluare s-au transmis pentru prima dată informațiile privind personalul de specialitate aferent lotului 12, iar constatându-se abia în urma răspunsului la solicitarea de clarificare care sunt persoanele de specialitate propuse de ofertant în cadrul lotului 12.

Autoritatea contractantă susține că, în urma unei simple verificări a documentelor ofertei depusă de contestator pentru lotul 12, se observă că acesta nu a transmis, în oferta inițială, nicio informație cu privire la personalul de specialitate solicitat pentru acest lot prin cerințele minime prevăzute în caietul de sarcini.

Cu privire la mențiunea contestatorului, referitoare la faptul că a precizat, expres, în DUAE depus pentru lotul 12, faptul că persoana care va îndeplini calitatea de manager de proiect este dl. ..., autoritatea contractantă susține că, în conformitate cu prevederile legislației în domeniul achizițiilor publice:

- informațiile privind calificările educaționale și profesionale relevante ale personalului cu rol de coordonare în îndeplinirea contractului se solicită prin fișa de date a achiziției, la secțiunea lll.2.3.a) – „Capacitatea tehnică și/sau profesională", iar îndeplinirea cerințelor referitoare la acest tip de personal, este verificată la momentul evaluării DUAE, etapă de care oferta SC ... SRL a trecut, fiind admisă;

- cerințele referitoare la experiența profesională și deținerea unor certificări specifice, cu privire la personalul de specialitate, se solicită în cadrul caietului de sarcini (punctul B din caietul de sarcini), acestea fiind verificate la momentul evaluării ofertelor tehnice.

Astfel, referirile contestatorului cu privire la managerul de proiect și la conținutul DUAE, nu sunt fondate, având în vedere că etapa de evaluare DUAE a fost finalizată, iar SC ... SRL a trecut de aceasta etapă, precizează autoritatea contractantă.

Mai mult decât atât, respingerea ofertei ca fiind neconformă nu are legătură cu îndeplinirea cerințelor referitoare la managerul de proiect, solicitate în fișa de date a achiziției, nicidecum în caietul de sarcini, ca parte a propunerii tehnice.

Autoritatea contractantă arată că, referitor la Anexa 2 – „Declarația privind personalul de specialitate necesar pentru realizarea activităților aferente lotului nr. ...", SC ... SRL încearcă să minimalizeze faptul că, prin oferta sa, a furnizat, din neglijență, informații eronate, încercând să inducă ideea unei „erori formale", și invocă prevederile art. 135 alin. (3) din H.G. nr. 395/2016, care definește viciile de formă.

Or, comisia de evaluare nu a regăsit, în cadrul ofertei depusă inițial de către contestator, pentru lotul 12, niciun document pentru care să fi putut solicita corectarea/completarea, deoarece, în cadrul lotului 12, acesta nu a prezentat nici măcar lista personalului de specialitate, iar, în cadrul celorlalte documente depuse inițial în ofertă, nu exista nicio informație referitoare la numele și calificările personalului de specialitate, respectiv:

- personal autorizat ANCPI categoria D - două persoane;
- personal autorizat ANCPI categoria A sau B sau C - șase persoane;
- consilieri juridici, notari sau avocați - o persoană.

În consecință, nu poate fi vorba doar despre un viciu de formă pentru care să existe posibilitatea îndreptării, întrucât nu ne aflăm în situația unei erori materiale sau omisiuni, în înțelesul art. 135 alin. (3), apreciază autoritatea contractantă. Mai mult, susține aceasta, în conformitate cu prevederile legale în vigoare, riscurile elaborării și transmiterii ofertei cad în sarcina ofertanților, ca și obligația de a elabora oferta cu deosebită atenție, în conformitate cu solicitările autorității contractante, impuse prin documentația de atribuire.

În ceea ce privește afirmația contestatorului referitoare la subiectivismul și predeterminarea comisiei de evaluare de a-i respinge oferta, autoritatea contractantă precizează că s-a procedat transparent de către comisia de evaluare, întrucât, la momentul analizării ofertei, aceasta a depus toate diligențele solicitându-i clarificări, în scopul edificării cu privire la nominalizarea personalului de specialitate și locul unde aceasta se regăsește în cuprinsul ofertei, întrucât nu exista nicio informație referitoare la numele și calificările personalului de specialitate.

Având în vedere faptul că, prin răspunsul la solicitarea de clarificare, contestatorul a depus alte documente decât cele inițiale, s-a considerat că oferta este neconformă întrucât, în mod evident nu poate satisface, fără modificările substanțiale aduse prin depunerea noilor documente, cerințele indicate în documentele achiziției, consideră autoritatea contractantă.

Comisia de evaluare a hotărât faptul că oferta depusă de către SC ... SRL pentru lotul 12, este neconformă, în temeiul prevederilor art. 137 alin. (3), lit. a) și art. 134 alin. (6), coroborat cu alin. (9), lit. e) din H.G. nr. 395/2016, deoarece, în cadrul ofertei inițiale, nu a depus Declarația privind personalul de specialitate necesar pentru realizarea activităților aferente lotului 12, iar prin răspunsul la solicitările de clarificări ale comisiei, s-a completat oferta inițială cu informații și documente pentru care, prin documentația de atribuire, s-a exclus, în mod clar, posibilitatea ca ofertanții să se abată de la cerințele exacte ale acesteia, concluzionează autoritatea contractantă.

În final, reiterează cerințele stabilite prin fișa de date a achiziției, Secțiunea IV.4.1) și caietul de sarcini, pe care contestatorul, în calitate de ofertant, avea obligația de a le respecta pentru ca oferta acestuia să poată fi admisă în etapa de evaluare financiară și apreciază că, față de acestea, lipsa unui document, din cadrul ofertei tehnice, nu poate fi considerată un viciu de formă, cel puțin în situația de față, deoarece, în cadrul ofertei inițiale, nu a existat niciun document/informație care să poată susține, în mod neechivoc, necesitatea completării, în baza căruia/căreia comisia de evaluare să solicite contestatorului corectarea/completarea acestuia/acesteia. Totodată, opinează că în speța de față sunt aplicabile prevederile art. 137 alin. (3), oferta fiind neconformă, din motivele antemenționate.

În drept, au fost invocate prevederile legale menționate în cuprinsul documentului.

Ca mijloc de probă, autoritatea contractantă a depus, în copie, dosarul achiziției publice.

Față de înscrisurile aflate la dosarul cauzei, Consiliul reține următoarea situație de fapt:

... a inițiat procedura de licitație deschisă, desfășurată online, pe loturi, în vederea încheierii unui acord-cadru având ca obiect *„...”*, prin publicarea, în SEAP, a anunțului de participare nr. ..., în data de ....

Valoarea estimată a contractului de servicii este de ... lei, fără TVA, iar criteriul de atribuire stabilit este *“...”*.

Au depus oferte, în SEAP, doisprezece ofertanți, printre care și contestatorul, iar, în data de 16.05.2017, s-a încheiat procesul-verbal nr. 11613 de evaluare DUAE.

Potrivit procesului-verbal nr. 17471 din 21.07.2017 încheiat pentru etapa „Evaluare tehnică”, oferta depusă de către contestator a fost respinsă, ca neconformă, pentru lotul nr. 12.

Împotriva acestui rezultat al procedurii, SC ... SRL a depus contestație, după parcurgerea etapei notificării prealabile a autorității contractante.

Examinând susținerile părților, probatoriul administrat și dispozițiile legale aplicabile, Consiliul constată:

SC ... SRL critică decizia autorității contractante de a respinge oferta depusă pentru lotul nr. 12, ca neconformă.

Reține Consiliul că motivul respingerii ofertei în cauză este următorul, după cum rezultă din comunicarea privind rezultatul procedurii de atribuire nr. ... 17526/21.07.2017: *„(...) nu ați îndeplinit cerințele prevăzute în Caietul de sarcini, la punctul B. CERINȚE MINIME PENTRU PERSONALUL DE SPECIALITATE (…). Totodată, prin răspunsul la solicitările de clarificări ale comisiei de evaluare, transmis prin adresa nr. 947/14.07.2017 și înregistrat la … cu nr. 16775/14.07.2017, ați modificat conținutul ofertei tehnice, prin completarea acesteia cu documente care nu se aflau în oferta tehnică, desi cerințele respective erau minime și obligatorii, iar documentația de atribuire a exclus în mod clar posibilitatea ca ofertanții să se abată de la cerințele exacte ale acesteia*".

Consiliul se va raporta, în soluționare, la cerința din documentația de atribuire invocată de către autoritatea contractantă ca fiind neîndeplinită:

„... ofertantul va face dovada că dispune de cel puțin următorii experți pentru care este impusă, prin legislația de specialitate din domeniul obiectului contractului ce urmează a fi atribuit, prezentarea unei certificări specifice, fără de care aceștia nu au dreptul de a exercita activitatea în cauză, în acest fel fiind legați indisolubil de implementarea propriu-zisă a respectivului contract.

Lot	*Personal autorizat ANCPI categoria D*	*Personal autorizat ANCPI categoria A sau B sau C*	*Consilieri juridici sau notari sau avocați*
12	*2*	*6*	*1*

precum și la următoarea prevede din fișa de date a achiziției:

„IV.4.1) Modul de prezentare a propunerii tehnice:

Propunerea tehnică va fi întocmită în conformitate cu solicitările din caietul de sarcini, acestea fiind considerate minime și obligatorii.

Pentru a demonstra că propunerea tehnică depusă respectă cerințele minime din caietul de sarcini, se vor descrie în detaliu:

- toate informațiile din care să se poată aprecia dacă sunt îndeplinite cerințele din caietul de sarcini;

- alte informații considerate semnificative pentru evaluarea corespunzătoare a propunerii tehnice.

Nerespectarea tuturor cerințelor tehnice minimale obligatorii sau a altor cerințe obligatorii, atrage automat declararea ofertei ca fiind

neconformă în temeiul prevederilor art. 137 alin. (3), lit. a) din HG 395/2016, cu modificările si completările ulterioare. Documentele propunerii tehnice trebuie redactate într-o manieră organizată, astfel încât, în procesul de evaluare a ofertelor, să permită identificarea facilă a corespondenței informațiilor cuprinse în ofertă cu cerințele caietului de sarcini.

***Ofertantul nu are dreptul de a completa propunerea tehnică cu alte documente, după data limită de depunere a ofertelor**, cu excepția situațiilor prevăzute la art. 134 alin. (7) din HG 395/2016, cu modificările si completările ulterioare".*

Consiliul reține că, în cuprinsul ofertei tehnice depusă inițial, contestatorul a depus anexa nr. 2 la oferta tehnică „*Decalarație privind personalul de specialitate necesar pentru **realizarea activităților aferente lotului nr. 11***", în care erau menționate 4 persoane, respectiv chiar pe structura solicitată pentru lotul nr. 11, formularul 5 referitor la managerul de proiect „LOTUL 11", ... , „SC ... SRL – Lisat personal Lot 11" și alte înscrisuri asemenea, toate aferente lotului 11.

Constatând această situație, autoritatea contractantă a solicitat, prin adresa nr. 16047 din 07.07.2017, să se indice *„...unde anume în cadrul documentelor ofertei inițiale prezentate de dumneavoastră pentru Lotul 12 este nominalizat personalul de specialitate, în conformitate cu cerințele impuse în Caietul de sarcini*".

Consiliul are în vedere faptul că petenta a răspuns cu adresa nr. 947 din 14.07.2017, astfel: *„vă retransmitem Anexa 2 (…) la Propunerea tehnică însoțită de Formularul 5 (…) și de CV-ul Managerului de proiect precum și Lista personal propus pt Lot 12*".

Constată Consiliul că formularea *„vă retransmitem*" este incorectă, deoarece respectivele înscrisuri nu au mai fost transmise, nici măcar, pentru lotul 11, prezumând o schimbare, din eroare, a ofertelor, după cum autoritatea contractantă susține, iar contestatorul nu infirmă.

Prin urmare, Consiliul determină că, indiferent care este motivul pentru care respectivele documente solicitate prin caietul de sarcini nu au fost depuse în cuprinsul ofertei, nu pot fi primite susținerile contestatorului potrivi cărora în cauză se află un viciu de formă, deoarece „corectarea/completarea" nu are, în situația dată, „*rol de clarificare sau de confirmare*", cum impun dispozițiile art. 135 alin. 3 din H.G. nr. 395/2016, pe care contestatorul le invocă în apărare.

În situația dată, este vorba despre nedepunerea unei părți din oferta tehnică, și completarea acesteia ulterior, prin intermediul clarificărilor.

Consiliul se raportează la dispozițiile art. 123 alin. 1 din H.G. nr. 395/2016, în potrivit cărora *„Ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile documentației de atribuire (…)*" reținând, prin urmare, obligația operatorilor economici de a depune oferte care să

respecte prevederile caietului de sarcini, obligație nerespectată de către ofertant, în cazul în speță.

Este nerelevantă apărarea contestatorului potrivit căreia *„a existat o eroare formală de atașament*”, pe de-o parte deoarece, potrivit unui principiu de drept, nimeni nu poate invoca propria culpă în susținerea intereselor sale, iar, pe de altă parte, deoarece cazul se circumscrie dispozițiilor art. 125 din H.G. nr. 395/2016, în conformitate cu care *„Riscurile transmiterii ofertei (…) cad în sarcina operatorului economic care transmite respectiva ofertă*”.

Consiliul determină că ofertanții au fost avertizați și prin prevederile documentației de atribuire mai sus citate, în legătură cu faptul că *„Ofertantul nu are dreptul de a completa propunerea tehnică cu alte documente, după data limită de depunere a ofertelor”*, respectarea acestei prevederi incumbă părților, prin necontestarea respectivei documentații de atribuire.

Prin urmare, față de cele arătate, Consiliul determină că, în cazul ofertei depusă de către SC ... SRL, sunt incidente dispozițiile art. 134 alin. 6 și cele ale art. 137 alin. 3 lit. a) din H.G. nr. 395/2016, cum în mod corect a reținut autoritatea contractantă, decizia de respingere a ofertei în cauză fiind una legală.

Pentru toate acestea, în temeiul dispozițiilor art. 26 alin. 6 din Legea nr. 101/2016, Consiliul urmează să respingă, ca nefondată, contestația depusă de către SC ... SRL.

Decizia este obligatorie, potrivit dispozițiilor art. 28 alin. 1 din actul normativ susmențional.

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

Respinge, ca nefondată, contestația depusă de către SC ... SRL, cu sediul în ..., în contradictoriu cu ..., cu sediul în ....

Obligatorie.

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

Președinte complet,	**Membru,**	**Membru,**
...	**...**	**...**

Redactată în 4 exemplare originale, conține ... pagini.