



C.N.S.C.

CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

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) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea:

DECIZIE

Nr. 370/.../2674, 2675, 2676, 2677

Data: 09.03.2020

Prin contestația nr. 1690/13.12.2019, înregistrată la CNSC sub nr. 51529/16.12.2019, formulată de SC SRL cu sediul în, str., înregistrată la Registrul Comerțului sub nr., având CUI, reprezentată legal prin administrator, împotriva adresei de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire nr. 24174/09.12.2019 (pentru Lotul 1), emisă de către, cu sediul în, județul, în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii licitație deschisă, în vederea încheierii acordului cadru având drept obiect: „Servicii de pază a obiectivelor, bunurilor, valorilor și protecția persoanelor”, cod CPV 79713000-5, s-a solicitat: reanalizarea și reevaluarea ofertei depusă pentru Lotul 1, în conformitate cu prevederile legale în vigoare și ale Deciziei CNSC nr. .../.../..., ..., 22.11.2019 și declararea câștigătoare dintre ofertele admisibile, cu respectarea criteriului de atribuire.

Prin contestația nr. 1691/13.12.2019, înregistrată la CNSC sub nr. 515310/16.12.2019, formulată de SC SRL, reprezentată legal prin administrator, împotriva adresei de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire nr. 24174/09.12.2019 (pentru lotul 2), emisă de către în cadrul procedurii licitație deschisă, în vederea încheierii acordului cadru având drept obiect: „Servicii de pază a obiectivelor, bunurilor, valorilor și protecția persoanelor”, cod CPV 79713000-5, s-a solicitat: reanalizarea și reevaluarea ofertei depusă pentru Lotul 2, în conformitate cu prevederile legale în vigoare și ale Deciziei CNSC nr. .../.../..., ..., ...22.11.2019 și declararea câștigătoare dintre ofertele admisibile, cu respectarea criteriului de atribuire”.

Prin contestația nr. 1692/13.12.2019, înregistrată la CNSC sub nr. 51531/16.12.2019, formulată de SC SRL, reprezentată legal prin

administrator, împotriva adresei de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire nr. 24174/09.12.2019 (pentru lotul 3), emisă de către în cadrul procedurii licitație deschisă, în vederea încheierii acordului cadru având drept obiect: „Servicii de pază a obiectivelor, bunurilor, valorilor și protecția persoanelor”, cod CPV 79713000-5, s-a solicitat: reanalizarea și reevaluarea ofertei depusă pentru Lotul 3, în conformitate cu prevederile legale în vigoare și ale Deciziei CNSC nr. .../.../..., ..., ...22.11.2019 și declararea câștigătoare dintre ofertele admisibile, cu respectarea criteriului de atribuire”.

Prin contestația nr. 1693/13.12.2019, înregistrată la CNSC sub nr. 51532/16.12.2019, formulată de SC SRL, reprezentată legal prin administrator, împotriva adresei de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire nr. 24174/09.12.2019 (pentru lotul 4) emisă de către în cadrul procedurii licitație deschisă, în vederea încheierii acordului cadru având drept obiect: „Servicii de pază a obiectivelor, bunurilor, valorilor și protecția persoanelor”, cod CPV 79713000-5, s-a solicitat: reanalizarea și reevaluarea ofertei depusă pentru Lotul 4, în conformitate cu prevederile legale în vigoare și ale Deciziei CNSC nr. .../.../..., ..., ...22.11.2019 și declararea câștigătoare dintre ofertele admisibile, cu respectarea criteriului de atribuire”.

Conform prevederilor art. 17 alin. (2) din Legea nr. 101/2016 cu modificările și completările ulterioare, contestațiile care fac obiectul dosarelor nr. 2674/2019, nr. 2675/2019, nr. 2676/2019 și nr. 2677/2019 au fost conexate pentru a se pronunța o soluție unitară, deoarece acestea sunt formulate în cadrul aceleiași proceduri de atribuire.

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

În fapt, contestatorul arată că prin Decizia CNSC nr. .../.../..., ..., .../22.11.2019, s-a dispus reevaluarea ofertelor depuse de către ofertanți în cadrul procedurii, printre care și reevaluarea ofertei depusă de către SC SRL cu respectarea prevederilor documentației de atribuire, a legislației incidente și a motivării aferentă deciziei. De asemenea, arată că în conținutul Deciziei CNSC se reține faptul că prin adresa nr. 20329/17.10.2019 autoritatea contractantă a indicat concret ce documente solicită (certificate fiscal, caziere judiciare, etc.); ulterior în etapa de verificare a răspunsului la clarificări, autoritatea contractantă nu a dat dovadă de aceeași rigoare, acceptând drept concludent răspunsul societății SC SRL din care lipsesc documentele aferente subcontractantului SC ...SRL.

Contestatorul apreciază faptul că niciunde în conținutul Deciziei CNSC susmenționate nu se precizează faptul că oferta depusă trebuie să fie declarată inacceptabilă deoarece nu a prezentat documentele pentru subcontractantul propus în cadrul procedurii pentru acest lot. În acest sens, subliniază că a răspuns la toate solicitările de clarificări ale autorității contractante punctual, concret și în termen.

Totodată, contestatorul consideră că nu este culpa sa faptul că verificarea documentelor suport DUAЕ s-a făcut în mod permisiv de către comisia de evaluare și că nu a dat dovada de rigoare în etapa de verificare a răspunsului la clarificări. De asemenea, apreciază că în condițiile în care s-a conformat punctual la solicitarea autorității contractante și a transmis spre verificare întocmai documentele solicitate, nu poate fi reținută culpa sa, pentru neprezentarea documentelor subcontractantului propus în cadrul procedurii.

În susținerea celor de mai sus, contestatorul invocă prevederile art. 127 alin. (1) lit. i) din Legea nr. 98/2016, arătând că a făcut dovada îndeplinirii criteriilor de calificare stabilite în documentația de atribuire și, pe cale de consecință, susține că încadrarea ofertei sale în prevederile art. 137 lit. b) din HG nr. 395/2016, coroborat cu prevederile art. 215 alin. (4) în Legea nr. 98/2016 nu ar avea temei.

De asemenea, arată că în motivarea adresei nr. 24174/09.12.2019, a cărei anulare se solicită, autoritatea contractantă ar fi folosit în mod parțial/trunchiat motivarea din deciziei CNSC.

În final, contestatorul solicită reevaluarea ofertei depuse și declararea câștigătoare dintre ofertele admisibile, cu respectarea criteriului de atribuire.

Totodată, SC SRL formulează următoarele contestații:

- contestația nr. 1691/13.12.2019, înregistrată la CNSC sub nr. 515310/16.12.2019, aferentă lotului 2 și care a format obiectul dosarului nr. 2675/2019;
- contestația nr. 1692/13.12.2019, înregistrată la CNSC sub nr. 51531/16.12.2019, aferentă lotului 3 și care a format obiectul dosarului nr. 2676/2019;
- contestația nr. 1693/13.12.2019, înregistrată la CNSC sub nr. 51532/16.12.2019, aferentă lotului 4 și care a format obiectul dosarului nr. 2677/2019.

În cuprinsul contestațiilor mai sus menționate, SC SRL reiterează aspectele menționate în contestația nr. 1690/ 13.12.2019, înregistrată la CNSC sub nr. 51529/16.12.2019.

Prin adresa nr. 1711/20.1.22019, înregistrată la CNSC sub nr. 52944/23.12.2019, contestatorul depune, în original, următoarele recipise:

- recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 205969277/1, tranzacția nr. 926081292/1684087588, din data de 19.12.2019, emisă de CEC Bank – Unitatea: Sucursala Vaslui, în valoare de 5.692,04 lei (pentru lotul 1), aferentă dosarului nr. 2674/2019;
- recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 205969256/1, tranzacția nr. 926080069/1684085000, din data de 19.12.2019, emisă de CEC Bank – Unitatea: Sucursala Vaslui, în valoare de 927,36 lei (pentru lotul 2), aferentă dosarului nr. 2675/2019;
- recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 205969230/1, tranzacția nr. 926078190/1684081131, din data de 19.12.2019, emisă de CEC Bank –

Unitatea: Sucursala Vaslui, în valoare de 649,76 lei (pentru lotul 3), aferentă dosarului nr. 2676/2019;

- recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 205969209/1, tranzacția nr. 926075515/1684075681, din data de 19.12.2019, emisă de CEC Bank – Unitatea: Sucursala Vaslui, în valoare de 2.953,52 lei (pentru lotul 4), aferentă dosarului nr. 2677/2019.

Conform dispozițiilor art. 61¹ alin. (5) – (7) din Legea nr. 101/2016 cu modificările și completările ulterioare, *„(5) Cauțiunea se restituie celui care a depus-o, nu mai devreme de 30 de zile de la data rămânerii definitive a hotărârii CNSC. Cauțiunea nu se restituie celui care a depus-o în măsura în care autoritatea contractantă face dovada că asupra acesteia a formulat cerere în fața instanței pentru plata despăgubirii cuvenite până la împlinirea termenului de 30 de zile de la data rămânerii definitive a hotărârii. (6) Cererea de restituire se depune la CNSC și la autoritatea contractantă după expirarea termenului reglementat la alin. (5). Cu toate acestea, cauțiunea se restituie de îndată dacă autoritatea contractantă declară în mod expres că nu urmărește obligarea contestatorului care a constituit cauțiunea la despăgubiri pentru prejudiciile cauzate ca urmare a depunerii contestației. (7) Consiliul, după caz, se pronunță asupra cererii de restituire a cauțiunii cu respectarea principiilor reglementate la art. 15, în termen de 5 zile, printr-o încheiere supusă plângerii la instanța competentă potrivit art. 32 alin. (1) sau (2) în termen de 5 zile de la comunicare. Plângerea este suspensivă de executare”.*

Prin adresa nr. 24840/17.12.2019, înregistrată la CNSC sub nr. 52144/18.12.2019, autoritatea contractantă transmite punctul de vedere cu privire la contestațiile în cauză, solicitând respingerea acestora ca fiind lipsite de temei.

Invocând motivarea Deciziei CNSC nr. .../.../..., ..., .../22.11.2019, autoritatea contractantă subliniază că urmare a solicitării de clarificări de a prezenta documente în susținerea informațiilor declarate la nivel de DUAЕ, ofertantul SC SRL nu a prezentat documentele pentru subcontractantul SC ...SRL motiv pentru care, în acord cu prevederile legale precum și cu instrucțiunile cuprinse în fișa de date, comisia de evaluare a constatat încadrarea ofertei în cauză în prevederile art. 137 lit. b) din HG nr. 395/ 2016 coroborat cu art. 215 alin. (4) din Legea nr. 98/2016, respectiv faptul că ofertantul nu face dovada îndeplinirii criteriilor de calificare stabilite în documentația de atribuire, oferta acestuia fiind declarată inacceptabilă, oferta acestuia fiind respinsă.

Având în vedere faptul că pe rolul Curții de Apel se află dosarul nr. 648/32/2019, aferent Deciziei CNSC nr. .../.../..., ..., .../ 22.11.2019, prin adresele nr. 53710/2674/.../31.12.2019 și nr. 53713/ 2674/.../31.12.2019; Consiliul solicită părților opinia referitoare la suspendarea soluționării contestațiilor înregistrate la CNSC cu nr. 51529/16.12.2019, nr. 51530/16.12.2019, nr. 51531/16.12.2019 și nr. 51532/16.12.2019, cu privire la atribuirea contractului de achiziție

publică, având ca obiect: „Servicii specializate de pază a obiectivelor, bunurilor, valorilor și protecția persoanelor” cod CPV: 79713000-5.

Autoritatea contractantă transmite punctul de vedere nr. 86/06.01.2020, înregistrat la CNSC sub nr. 58/06.01.2020, precizând că: *„își exprimă acordul în ceea ce privește suspendarea soluționării contestațiilor (...).”*

SC SRL confirmă primirea adresei CNSC nr. 53713/2674-.../31.12.2019, prin retransmiterea acesteia către Consiliu, cu nr. de înregistrare: 1783/31.12.2019, înregistrată al CNSC sub nr. 53786/31.12.2019. Până la data prezentei, acesta nu a transmis un punct de vedere.

Astfel, prin Încheierea nr. 82/.../2674, 2675, 2676, 2677/16.01.2020, Consiliul a suspendat procedura de soluționare a contestațiilor formulate de SC SRL, în contradictoriu cu, până la rămânerea definitivă a hotărârii care va fi pronunțată de către Curtea de Apel, în dosarul nr. 648/32/2019.

Prin adresa înregistrată la CNSC sub nr. 1749/16.01.2020, autoritatea contractată transmite dosarul achiziției publice, în copie.

Potrivit certificatului de grefă, depus la dosar de către, înregistrat la Consiliu sub nr. 7937/28.02.2020, prin decizia civilă nr. 68/2020 din data de 11.02.2020, Curtea a dispus: *„(...) prin Decizia civilă nr. 68 din 11 februarie 2020, pronunțată de Curtea de Apel, în dosarul nr. 648/32/2019, a fost respinsă ca inadmisibilă cererea de intervenție principală formulată de SC ...SRL. Respinge ca neîntemeiată plângerea principală formulată de petenta asocierea SC MICROENERG SRL – SC PRODBAC SECURITY SERVICES SRL, SC MICROENERG SRL lider de asociere și plângerea conexă formulată de petenta SC PRODBAC SECURITY SERVICES SRL – SC MICROENERG SRL, SC PRODBAC SECURITY SERVICES SRL lider de asociere, împotriva Deciziei CNSC nr. .../.../..., ..., ... din 22 noiembrie 2019, în contradictoriu cu intimata – autoritatea contractantă Decizia este definitivă”.*

Ulterior, prin Încheierea nr. 383/.../2674, 2675, 2676, 2677/28.02.2020, s-a dispus repunerea pe rol a procesului privind soluționarea cauzei având ca obiect dosarele nr. 2674, 2675, 2676, 2677/2019.

Analizând susținerile și documentele depuse la dosarul cauzei, CONSILIUL constată următoarele:

....., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura licitație deschisă, în vederea încheierii acordului cadru, având ca obiect: „Servicii de pază a obiectivelor, bunurilor, valorilor și protecția persoanelor”, cod CPV 79713000-5, elaborând, în acest sens, documentația de atribuire aferentă și publicând în SEAP, anunțul de participare nr. .../12.07.2019, conform căruia valoarea estimată a procedurii este de: 1.527.402,60 lei. Conform cap. II.2.5) din anunț, criteriul de atribuire al acordului cadru este „prețul cel mai scăzut”.

Având în vedere că obiectul contestațiilor formulate în cadrul loturilor 1, 2, 3 și 4 îl constituie decizia autorității contractante de respingere ca inacceptabilă a ofertei aparținând SC SRL, deoarece nu a prezentat documentele de calificare pentru subcontractantul SC ...SRL, Consiliul va analiza în cele ce urmează cele 4 contestații în mod unitar.

În cadrul contestațiilor care fac obiectul prezentei, SC SRL solicită anularea raportului procedurii emis de autoritatea contractantă urmare a reevaluării dispusă prin decizia CNSC anterioară.

Anterior, pe rolul Consiliului a fost depuse următoarele contestații:

- contestația nr. 496/31.10.2109, înregistrată la CNSC sub nr. 44007/31.10.2019, formulată de SC ...SRL împotriva adresei de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire nr. 20980/28.10.2019 emisă de către prin care s-a solicitat: anularea rezultatului procedurii comunicat prin adresa nr. 20980/28.10.2019; anularea raportului procedurii nr. 20979/20.10.2019; constatarea lipsei documentelor în susținerea informațiilor declarate în DUAE pentru SC ...SRL, având calitatea de subcontractant al ofertantului SC SRL;

- contestația nr. 150/04.11.2019, înregistrată la CNSC sub nr. 44633/05.11.2019, formulată de SC MICROENERG SRL în calitate de lider al asocierii SC MICROENERG SRL – SC PRODBAC SECURITY SRL, împotriva adresei de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire nr. 20982/28.10.2019, s-a solicitat: anularea raportului procedurii nr. 20979/28.10.2019, a comunicării rezultatului procedurii nr. 20982/28.10.2019; reevaluarea ofertei depuse de asocierea SC MICROENERG SRL – SC PRODBAC SECURITY SRL ca fiind conformă, admisibilă și cu un preț mai mic;

- contestația înregistrată la CNSC sub nr. 44918/06.11.2019, formulată de SC PRODBAC SECURITY SRL în calitate de lider al asocierii SC PRODBAC SECURITY SRL – SC MICROENERG SRL, împotriva raportului procedurii de atribuire nr. 20979/28.10.2019, s-a solicitat: anularea procesului verbal de reevaluare a propunerilor financiare, verificarea conformității acestora cu propunerile tehnice înregistrat sub nr. 20968/28.10.2019; anularea raportului procedurii de atribuire nr. 20979/28.10.2019; reluarea procedurii de reevaluare, cu efectuarea corectă a acesteia, prin evaluarea ofertei depuse ca fiind admisibilă/ acceptabilă; acordarea cheltuielilor de judecată.

Conform prevederilor art. 17 alin. (2) din Legea nr. 101/2016 cu modificările și completările ulterioare, contestațiile mai sus enumerate au fost conexe și soluționate prin **Decizia nr. .../.../..., .../22.11.2019**. Prin decizia pronunțată, Consiliul a dispus următoarele:

„Admite contestația formulată de SC ...SRL în contradictoriu cu, anulează raportul procedurii de atribuire pentru loturile 1, 2, 3 și 4 și actele subsecvente și obligă autoritatea contractantă la reevaluarea ofertelor depuse de SC SRL cu respectarea prevederilor documentației de atribuire, a legislației incidente și a motivării aferentă prezentei în termen de 15 zile de la comunicare.

Respinge ca nefondate contestațiile formulate de SC MICROENERG SRL și SC PRODBAC SECURITY SRL în contradictoriu cu

Obligatorie. Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere, în termen de 10 zile lucrătoare de la comunicare”.

Decizia Consiliului nr. .../.../..., ..., .../22.11.2019 a fost atacată cu plângere, la Curtea de Apel – Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal, fiind constituit Dosarul nr. 648/32/2019.

Dosarul nr. 648/32/2019 a fost soluționat de Curtea de Apel prin Hotărârea nr.68/2020 din 11.02.2020; Soluția pe scurt a instanței a fost: „Respinge ca inadmisibilă cererea de intervenție principală formulată de ...SRL. Respinge ca neîntemeiate plângerea principală și plângerea conexă. Definitivă”.

Decizia Consiliului ca urmare a Hotărârii Curții de Apel este definitivă și executorie, iar cele statuate în dispozitivul ei beneficiază de autoritate de lucru judecat. În atari condiții, părțile din cauzele soluționate anterior de Consiliu în cadrul aceleiași proceduri de atribuire, sunt obligate să respecte întocmai decizia pronunțată, fiind relevante în prezenta cauză următoarele considerente:

„Procedând, pentru început, la analiza contestației formulate de SC ...SRL, Consiliul reține că acesta este nemulțumit de modalitatea în care a verificat autoritatea contractantă documentele de calificare transmise de SC SRL comisiei de evaluare în etapa de verificare a documentelor suport DUAЕ, despre care susține că nu ar fi prezentat și documentele aferente subcontractantului SC ...SRL.

Având a verifica temeinicia criticilor contestatorului, Consiliul va reține că, la secțiunea III.1.1.a) Situația personală a candidatului sau ofertantului din instrucțiunile pentru ofertanți publicate în SEAP în anexa anunțului de participare sub identificatorul „[.../00004] FisaDate_DF1054812.pdf” , intitulate generic „fișa de date a achiziției”, autoritatea contractantă a formulat următoarele cerințe minime de calificare:

„(...) Cerința nr. 2: Declarație privind neîncadrarea în art. 164 din Legea nr. 98/2016;

Cerința nr. 3: Declarație privind neîncadrarea în art. 165 din Legea nr. 98/2016;

Cerința nr. 4: Declarație privind neîncadrarea în art. 167 din Legea nr.98/2016; Modalitatea de îndeplinire:

Se va completa formularul DUAЕ (Documentul Unic de Achiziție European) în locul documentelor solicitate în vederea demonstrării cerințelor de calificare, inclusiv a capacității de exercitare, ca dovada preliminară. Autoritatea contractanta solicită ofertantului declarat câștigător să depună toate sau o parte dintre documentele justificative ca dovadă a informațiilor cuprinse în DUAЕ, în original după aplicarea criteriului de atribuire (inclusiv de ofertantul asociat, subcontractant, terțul susținător, după caz) până la data încheierii raportului procedurii de atribuire, conform art. 196 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice.

Nota 1: Autoritatea contractantă exclude din procedura de atribuire orice operator economic care se încadrează în oricare dintre prevederile art. 59, 60, 164, 165 și 167 din Legea 98/2016.

Nota 2: În cazul asocierii, criteriile de calificare privind situația personală vor fi îndeplinite de fiecare asociat. Forma juridică pe care trebuie să o ia asocierea grupului de operatori economici cărora li s-a atribuit contractul. Autoritatea contractanta își rezervă dreptul de a solicita legalizarea asocierii în cazul în care oferta comună va fi declarată câștigătoare. Fiecare ofertant are obligația, în cazul unei asocieri, să prezinte o dată cu DUAЕ, acordul de asociere/acord de subcontractare/ angajament

terț susținător. Neprezentarea acestora în cadrul ofertei poate reprezenta motiv de solicitare clarificări conform instrucțiunii 258/2017 ANAP.

Nota 3: Fiecare document va fi semnat de reprezentantul legal al ofertantului. În cazul în care acestea sunt semnate de o altă persoană, aceasta va prezenta o împuternicire. Documentele emise în altă limbă decât limba română trebuie să fie însoțite de traducere autorizată în limba română. Toate documentele vor avea pe lângă semnătură, menționat în clar numele, prenumele și funcția semnatarului. Toate documentele se vor depune în SEAP, semnate cu semnătura electronică extinsă, conform art. 60 alin. (4) din HG nr.395/2016.

Documentele justificative care probează îndeplinirea celor asumate prin completarea DUAE urmează a fi prezentate, la solicitarea autorității contractante doar de către ofertantul clasat pe locul I, II și III, în clasamentul intermediar întocmit la finalizarea evaluării ofertelor. Aceste documente pot fi :

- certificate constatatoare privind lipsa datoriilor restante cu privire la plata impozitelor, taxelor sau a contribuțiilor la bugetul general consolidat (buget local, buget de stat etc.) la momentul prezentării;

- cazierul judiciar al operatorului economic și al membrilor organului de administrare, de conducere sau de supraveghere al respectivului operator economic, sau a celor ce au putere de reprezentare, de decizie sau de control în cadrul acestuia, așa cum rezultă din certificatul constatator emis de ONRC / actul constitutiv;

- după caz, documente prin care se demonstrează faptul că operatorul economic poate beneficia de derogările prevăzute la art. 166 alin. (2), art. 167 alin. (2), art. 171 din Legea 98/2016 privind achizițiile publice;

- alte documente edificatoare, după caz”.

Din interpretarea prevederilor fișei de date anterior citate, Consiliul reține că ofertanții aveau obligația de a completa și depune odată cu oferta declarația DUAE (înscris care, potrivit art. 3 alin. (1) lit. s) din Legea nr. 98/2016 reprezintă documentul unic de achiziții european furnizat în format electronic prin utilizarea formatului standard stabilit de Comisia Europeană, constând în declarația pe propria răspundere a operatorului economic cu privire la îndeplinirea criteriilor de calificare și selecție) urmând ca, la solicitarea autorității contractante, să demonstreze realitatea aspectelor declarate în DUAE prin depunerea documentelor justificative (certificate constatatoare privind lipsa datoriilor, cazier judiciar etc) inclusiv de către eventualii ofertanți.

Din verificarea dosarului cauzei, Consiliul reține că, în cadrul prezentei proceduri de atribuire, SC SRL a depus următoarele înscrisuri relevante în soluționarea prezentei:

- DUAE completat de ofertantul SC SRL (filele 119-121 din vol. 1 al dosarului cauzei), în care acesta precizează la secțiunea „A Informații privind operatorul economic” faptul că depune ofertă împreună cu subcontractantul SC ...SRL;

- DUAE completat de subcontractantul SC ...SRL (filele 122-124 din vol. 1 al dosarului cauzei);

- Acordul de subcontractare încheiat între SC SRL și SC ...SRL (fila 125 din vol. 1 al dosarului cauzei);

- Declarația privind evitarea conflictului de interese însoțită de SC ...SRL (fila 126 din vol. 1 al dosarului cauzei);

- Declarația pe propria răspundere privind respectarea reglementărilor din domeniul social și al relațiilor de muncă (fila 127 din vol. 1 al dosarului cauzei);

- Certificatul constatator nr. 13465/09.01.2019 emis de ONRC pentru SC ...SRL (filele 128-139 din vol. 1 al dosarului cauzei).

Totodată, Consiliul reține că, la pag. 55 din dosarul achiziției (pag. 237 din vol. 1 al dosarului achiziției) se regăsește adresa nr. 20329/ 17.10.2019 prin care autoritatea contractantă a solicitat ofertanților situați pe primele 3 locuri în

clasamentul intermediar întocmit la finalizarea evaluării ofertelor următoarele clarificări:

„comisia de evaluare (...) solicită conform art. 134 alin. (1) din HG nr. 395/2016 următoarele clarificări și completări cu privire la: mod de îndeplinire DUAЕ

1. Certificat eliberat de Administrația Finanțelor Publice locală din cadrul Agenției Naționale de Administrare Fiscală. Certificatul fiscal cu privire la plata impozitelor, taxelor sau a contribuțiilor la bugetul general consolidat, trebuie să ateste lipsa datoriilor restante la momentul depunerii acestuia. Modalitatea de îndeplinire și aplicabilitatea în cadrul procedurii: copie lizibilă semnată și ștampilată de reprezentantul legal cu mențiunea „Conform cu originalul”;

2. Certificat eliberat de către Direcția Impozite și Taxe Locale. Certificatul fiscal cu privire la plata impozitelor, taxelor sau a contribuțiilor la buget, trebuie să ateste lipsa datoriilor restante la momentul depunerii acestuia. Modalitatea de îndeplinire și aplicabilitatea în cadrul procedurii: copie lizibilă semnată și ștampilată de reprezentantul legal cu mențiunea „Conform cu originalul”;

3. Cazierul judiciar al operatorului economic și al membrilor organului de administrare, de conducere sau de supraveghere al respectivului operator economic, sau a celor ce au putere de reprezentare, de decizie sau de control în cadrul acestuia, așa cum rezultă din certificatul constatator emis de ONRC/actul constitutiv. Modalitatea de îndeplinire și aplicabilitatea în cadrul procedurii: copie lizibilă semnată și ștampilată de reprezentantul legal cu mențiunea „Conform cu originalul”;

4. Certificat constatator emis de ONRC. Modalitatea de îndeplinire și aplicabilitatea în cadrul procedurii: copie lizibilă semnată și ștampilată de reprezentantul legal cu mențiunea „Conform cu originalul”;

5. Declarație privind neîncadrarea în art. 164, 165 și 167 din Legea 98/2016;

6. Legalizarea asocierii - unde este cazul;

7. Declarație pe propria răspundere privind faptul că ajutorul acordat de AJOFM nu a fost utilizat în cadrul altor oferte care au condus la atribuirea unor contracte aflate în derulare. (Persoanele se vor regăsi ulterior în graficul anexat facturilor”.

Ulterior, autoritatea contractantă a consemnat la pag. 35 din raportul procedurii de atribuire nr. 20979/28.10.2019 (pag. 225 din vol. 1 al dosarului cauzei), că SC SRL a transmis în data 21.10.2019 următoarele documente suport DUAЕ:

- Certificat de atestare fiscală nr. 7022158/02.10.2019 eliberat de ANAF;

- Certificat de atestare fiscală nr. 1925987 din 10.10.2019, eliberat de sectorul 3;

- Certificat de cazier judiciar nr. 21017100/19.07.2019 pentru SC SRL;

- Certificat de cazier judiciar nr. 21418648/29.08.2019 pentru Dumitru Sorin Costel;

- Certificat constatator emis de ONRC nr. 533846/23.09.2019.

Documentele anterior enumerate se regăsesc la filele 97-102 din vol. 1 al dosarului cauzei și aparțin SC SRL, iar persoana la care se referă cazierul judiciar nr. 21418648/29.08.2019 este administratorul SC SRL conform certificatului ONRC nr. 533846/23.09.2019.

Față de cele de mai sus, Consiliul va reține că aspectele consemnate de către autoritatea contractantă la pag. 36 din raportul procedurii de atribuire (verso-ul filei 225 din vol. 1 al dosarului cauzei) respectiv „în urma verificării documentelor suport/dovezilor, comisia de evaluare a constatat că informațiile preliminare din DUAЕ sunt demonstrate” nu reflectă realitatea deoarece în răspunsul său la solicitarea de depunere a documentelor suport DUAЕ, SC SRL nu a transmis comisiei de evaluare niciun document prin care să demonstreze aspectele declarate de subcontractantului SC ...SRL în declarația sa DUAЕ.

Cerințele din fișa de date cu privire la faptul că „autoritatea contractantă solicită ofertantului declarat câștigător să depună toate sau o parte dintre documentele

*justificative ca dovadă a informațiilor cuprinse în DUAE, în original după aplicarea criteriului de atribuire (inclusiv de ofertantul asociat, subcontractant, terțul susținător, după caz)” **sunt obligatorii, și nu formale, înscrisurile elaborate de autoritatea contractantă nefiind contestate de către niciun operator economic interesat.***

Prin necontestarea în termenul legal, acestea au devenit obligatorii atât pentru ofertanți, cât și pentru comisia de evaluare, în exercitarea atribuțiilor sale exclusive, de verificare a îndeplinirii cerințelor de calificare.

Față de cele de mai sus, Consiliul reține că, deși în cuprinsul fișei de date a menționat că va solicita documentele suport DUAE inclusiv de către subcontractanți iar în adresa nr. 20329/17.10.2019 a indicat concret ce documente solicită (certificate fiscale, caziere judiciare etc), ulterior în etapa de verificare a răspunsului SC SRL autoritatea contractantă nu a dat dovadă de aceeași rigoare, acceptând drept concludent răspunsul acestui ofertant din care lipsesc documentele aferente subcontractantului SC ...SRL.

Niciunde în cuprinsul adresei de solicitare documente suport DUAE nr. 20329/17.10.2019, autoritatea contractantă nu a exceptat subcontractanții de la regula stabilită anterior în fișa de date, de unde rezultă că SC SRL avea obligația să depună pentru subcontractantul său certificatele și cazierul solicitat expres de către autoritatea contractantă iar aceasta din urmă avea obligația să verifice dacă aspectele declarate în DUAE de către subcontractantul SC ...SRL sunt sau confirmate prin documentele transmise, cum ar fi, de exemplu, realitatea declarațiilor de la secțiunea B Motive legate de plata impozitelor sau a contribuțiilor la asigurările sociale din DUAE (fila 123 din vol. 1 a dosarului cauzei).

Solicitarea informațiilor necesare evaluării ofertelor este dublată de obligația comisiei de verificare a acestora, verificare care are loc pe baza dovezilor prezentate.

Față de cele de mai sus, Consiliul va reține că, prin modul permisiv în care a verificat documentele suport DUAE depuse de SC SRL, comisia de evaluare din cadrul autorității contractante nu verificat în fapt modalitatea de îndeplinire de către acest ofertant a criteriilor de calificare și selecție, alegând practic să-și ignore propria documentație de atribuire în care stabilise că „solicită ofertantului declarat câștigător să depună toate sau o parte dintre documentele justificative ca dovadă a informațiilor cuprinse în DUAE, în original după aplicarea criteriului de atribuire (inclusiv de (...), subcontractant (...))”, criticile contestatorului SC ...SRL fiind pe deplin justificate.

Prin urmare, în acord atât cu cele reținute în cadrul deciziei pronunțate de Consiliu cât și dispozițiile legale aplicabile, autoritatea contractantă trebuia ca urmare a reevaluării ofertelor să analizeze conformitatea tuturor ofertelor prezentate, cu respectarea principiului tratamentului egal consacrat de prevederile art. 2 alin. (2) lit. b) din Legea nr. 98/2016, raportat la toți operatorii economici participanți la procedura în cauză.

Este adevărat că procedura de achiziție publică este reglementată de norma din domeniul dreptului public care se desfășoară sub autoritatea principiului priorității interesului public, însă în etapa de evaluare autoritatea contractantă nu poate să respecte doar acest principiu și să în-calce celelalte principii expres reglementate de prevederile art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, în special principiul nediscriminării, tratamentului egal și transparenței.

Mai mult, contestatorul a ales, prin propria manifestare de voință să răspundă în termen la aceste solicitări de clarificări, ceea ce implică o

acceptare a lor și oferind astfel posibilitatea autorității contractante de a verifica concludența răspunsurilor.

Astfel, nu poate fi acceptată formularea unei noi solicitări de clarificări din partea autorității contractante deoarece un astfel de demers ar fi de natură a crea un avantaj evident în favoarea contestatorului, adu-când atingeri dispozițiilor art. 209 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 conform căroră *„autoritatea contractantă nu are dreptul ca prin clarificări-le/completările solicitate să determine apariția unui avantaj evident în favoarea unui ofertant/candidat”*.

De asemenea, în condițiile art. 49 și 50 din același act normativ, autoritățile contractante au obligația să acorde operatorilor economici un tratament egal și nediscriminatoriu și să acționeze într-o manieră transparentă și proporțională, acestora incumbându-le obligația negativă de a nu concepe sau structura achizițiile ori elemente ale acestora cu scopul exceptării acestora de la aplicarea dispozițiilor prezentei legi ori al restrângerii artificiale a concurenței, considerându-se că există o restrângere concepute sau structurate cu scopul de a favoriza ori dezavantaja în mod nejustificat anumiți operatori economici.

Or, plecând de la această premisă, dacă autoritatea contractantă ar fi procedat la o solicitare suplimentară de clarificări pentru a-i oferi contestatorului posibilitatea de a-și remedia propria eroare/omisiune sau după caz de a depune alte contracte în dovedirea experienței similare solicitate, ar fi însemnat ca autoritatea contractantă să încalce unul dintre principiile fundamentale care stă la baza legislației achizițiilor publice, respectiv principiul tratamentului egal între ofertanți.

CJUE în cauza **C-336/12** la considerentele **40 și 42** a reținut că:
„40. Cu toate acestea, trebuie precizat că situația ar fi diferită dacă documentele contractului ar impune comunicarea înscrisului sau a informației care lipsește sub sancțiunea excluderii. Astfel, revine autorității contractante sarcina de a respecta cu strictețe criteriile stabilite chiar de ea (a se vedea în acest sens Hotărârea din 29 aprilie 2004, Comisia/CAS Succhi di Frutta, C 496/99 P, Rec., p. I 3801, punctul 115). (...) 42. Având în vedere considerațiile de mai sus, trebuie să se răspundă la întrebarea adresată că principiul egalității de tratament trebuie interpretat în sensul că nu se opune ca o autoritate contractantă să solicite unui candidat, după expirarea termenului acordat pentru depunerea candidaturilor la un contract de achiziții publice, comunicarea unor documente care descriu situația acestui candidat, precum bilanțul publicat, a căror existență înainte de expirarea termenului stabilit pentru depunerea candidaturii poate fi verificată în mod obiectiv, în măsura în care documentele contractului respectiv nu au impus în mod explicit comunicarea lor sub sancțiunea excluderii candidaturii. O astfel de solicitare nu trebuie să favorizeze sau să defavorizeze nejustificat candidatul sau candidații cărora le a fost adresată”.

Iar în cauza **C 42/13 CJUE** la considerentul 42 a reținut că „Or, Curtea a hotărât deja că unei autorități contractante îi revine sarcina de a respecta cu strictețe criteriile pe care ea însăși le-a stabilit, astfel încât aceasta ar avea obligația să excludă de la o achiziție un operator economic care nu a comunicat un înscris sau o informație a cărei prezentare era impusă în documentele acestei achiziții sub sancțiunea excluderii (a se vedea în acest sens Hotărârea Manova, C 336/12, EU:C:2013:647, punctul 40). 43. Această obligație strictă ce revine autorităților contractante derivă din principiul egalității de tratament și din obligația de transparență care decurge de aici, cărora le sunt supuse autoritățile contractante, în temeiul articolului 2 din Directiva 2004/18. 44. Astfel, pe de o parte, principiul egalității de tratament impune ca ofertanții să dispună de aceleași șanse în formularea ofertelor lor și implică, așadar, ca aceste oferte să fie supuse acelorași condiții pentru toți ofertanții. Pe de altă parte, obligația de transparență are ca scop să garanteze absența riscului de favoritism și de arbitrar din partea autorității contractante. Aceasta implică formularea tuturor condițiilor și modalităților procedurii de atribuire în mod clar, precis și neechivoc în anunțul de participare sau în caietul de sarcini, astfel încât, în primul rând, să permită tuturor ofertanților informați în mod rezonabil și obișnuit de diligenți să le înțeleagă conținutul exact și să le interpreteze în același mod și, în al doilea rând, să permită autorității contractante să verifice efectiv dacă ofertele prezentate de ofertanți corespund criteriilor care guvernează contractul în cauză (a se vedea în acest sens Hotărârea Comisia/CAS Succhi di Frutta, C 496/99 P, EU:C:2004:236, punctele 108-111) (...) 50 Având în vedere cele de mai sus, trebuie să se răspundă la întrebările adresate că articolul 45 din Directiva 2004/18 coroborat cu articolul 2 din aceasta, precum și principiul egalității de tratament și obligația de transparență trebuie interpretate în sensul că nu se opun excluderii unui operator economic de la o procedură de atribuire pentru motivul că acest operator nu a respectat obligația, prevăzută în documentele achiziției, de a anexa la oferta sa, sub sancțiunea excluderii, o declarație potrivit căreia persoana desemnată în această ofertă drept director tehnic al operatorului menționat nu face obiectul unei proceduri sau al unei condamnări penale, chiar dacă, la o dată ulterioară expirării termenului acordat pentru depunerea ofertelor, o astfel de declarație a fost comunicată autorității contractante sau se demonstrează că acestei persoane i s-a atribuit din eroare calitatea de director tehnic”.

Raportat la cele evocate și ținând seama că printre atribuțiile comisiei de evaluare sunt și cele de verificare a documentelor prezentate de ofertanți și de stabilire a ofertelor inacceptabile și admisibile așa cum este prevăzut la art. 65 alin. (1) coroborat cu art. 127 alin. (1) lit. b) și j) din HG nr. 395/2016, Consiliul constată că această verificare, așa cum a fost efectuată de autoritatea contractantă respectă în etapa de reevaluare a ofertelor atât dispozițiile Deciziei nr. .../.../..., ..., .../

22.11.2019 cât și regulile și principiile care guvernează legislația specifică în domeniu și, pe cale de consecință, criticile contestatorului privind nelegalitatea reevaluării ofertei sale este neîntemeiată urmând a fi respinsă.

Pentru considerentele anterior expuse, în temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, în vigoare la data formulării contestației, Consiliul va respinge ca nefondate contestațiile formulate de SC SRL în contradictoriu cu

Pentru aceste motive
în baza documentelor depuse de părți,
CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

DECIDE:

Respinge ca nefondate contestațiile formulate de SC SRL în contradictoriu cu

Obligatorie.

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

**Complet de soluționare a contestațiilor
în domeniul achizițiilor publice**

Consilier de soluționare
....

PREȘEDINTE
....

Consilier de soluționare
....

Redactat practica deciziei
.....

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