



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

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

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

DECIZIE

Nr. 303/C9/130

Data: 26.02.2020

Prin contestația nr. 869/03.02.2020, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 4029/03.02.2020, depusă de privind procedura simplificată on-line, organizată de în vederea atribuirii contractului de *Servicii de proiectare PT, asistență tehnică și verificarea proiectului din partea proiectantului pentru* cod CPV 71322500-6 *Servicii de proiectare tehnică pentru infrastructura de transport* (Rev. 2), s-a solicitat pronunțarea unei decizii prin care să se constate caracterul nelegal al deciziei de anulare a procedurii, obligarea autorității contractante la anularea deciziei de anulare a procedurii, precum și a tuturor actelor subsecvente acesteia; obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertelor depuse de cu consecința respingerii acestora și la continuarea procedurii în conformitate cu prevederile legale în vigoare aplicabile în materia achizițiilor publice, precum și cu respectarea principiilor consacrate de art. 2 din Legea nr. 98/2016.

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

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

Contestatoarea arată că oferta sa s-a clasat pe locul 3, după ofertele depuse de, a căror admisibilitate a fost criticată în cadrul contestației nr. 858/20.01.2020.

Consideră că propunerea autorității contractante de anulare a procedurii nu reprezintă în fapt altceva decât un nou act nelegal al acesteia, de natură a aduce grave prejudicii intereselor sale, decizia care ar fi trebuit luată fiind cea de excludere a celor două oferte, nu de anulare a procedurii.

Astfel, deși achizitoarea își recunoaște culpa din cadrul procesului de evaluare a ofertelor rezultată, pe de o parte, din nepunerea la dispoziție a întregii documentații tehnice întocmite în faza DALI și de întocmire a devizului general, iar pe de altă parte, din declararea admisibilă a ofertei, deși nu a declarat ca asociat sau subcontractant un verficator de proiecte atestat, apreciază în mod eronat și nereal faptul că se află în imposibilitatea de a lua măsuri de remediere datorită erorilor/ omisiunilor produse pe parcursul desfășurării procedurii de atribuire.

Contestatoarea apreciază că măsura luată de achizitoare ar fi fost cea de excludere a, nu de anulare a procedurii.

Sunt invocate prevederile art. 167 alin. (1) lit. f) din Legea nr. 98/2016 și decizii ale Consiliului (707/C7/446 din 06.05.2019, 663/C1/447 din 24.04.2019 și 603/C4/448 din 17.04.2019.

Autoritatea contractantă nu își poate invoca propria culpă pentru anularea procedurii.

De asemenea, consideră că faptul recunoscut de achizitoare în privința evaluării eronate a ofertei trebuia să conducă la respingerea acestei oferte, nu la anularea procedurii.

În punctul său de vedere nr. 1712/BGhD/10.02.2020, ...a arătat că își menține decizia de anulare a procedurii, întrucât se află în imposibilitatea de a adopta măsuri corective care să nu conducă la încălcarea principiilor prevăzute la art. 2 din Legea nr. 98/2016.

Din examinarea materialului probator administrat, aflat la dosarul cauzei, Consiliul reține următoarele:..... a inițiat procedura simplificată, on-line, în vederea atribuirii contractului de *Servicii de proiectare PT, asistență tehnică și verificarea proiectului din partea proiectantului pentru cod CPV 71322500-6 Servicii de proiectare tehnică pentru infrastructura de transport* (Rev. 2), prin publicarea în SEAP a anunțului de participare simplificat nr. SCN1059112/22.11.2019. Data limită de depunere a ofertelor a fost stabilită pentru 03.12.2019, ora 15⁰⁰. Valoarea estimată a contractului este de 70.293 lei, fără TVA, iar criteriul de atribuire este *prețul cel mai scăzut*.

..... a constituit cautiunea în sumă de 1.405,86 lei, conform prevederilor art. 61¹ alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016, fiind depusă recipisa de consemnare nr. 206078041/1 din 06.02.2020, eliberată de CEC Bank SA, Sucursala Cluj.

În cadrul procedurii a formulat contestația nr. 858/20.01.2020, înregistrată la Consiliu cu nr. 2276/20.01.2020, soluționată prin decizia nr. 173/C9/57, 64 din 31.01.2020.

Consiliul a respins ca rămasă fără obiect contestația, fiind reținute în motivare următoarele:

Prin decizia nr. 16/23.01.2020, ... a decis anularea procedurii.

În punctul său de vedere, autoritatea contractantă a susținut că a postat incomplet documentația de atribuire și că a evaluat eronat oferta depusă de încă din etapa de verificare DUAE. A propus anularea procedurii, conform art. 212 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, apreciind că se află în imposibilitatea de a adopta măsuri corective fără ca aceasta să conducă la încălcarea principiilor prevăzute la art. 2 lit. f) din Legea nr. 98/2016.

Urmare anulării în întregime a procedurii de către achizitoare, se constată rămânerea fără obiect a contestației, raportat la obiectul acesteia, urmând a fi respinsă în consecință.

Autoritatea contractantă a recunoscut erorile în privința publicării documentației de atribuire și a evaluării ofertelor și a decis anularea procedurii, implicit, fiind anulate toate actele emise în cadrul procedurii, măsură care determină rămânerea fără obiect a contestației formulate de ...

Trecând la soluționarea contestației în analiză, Consiliul constată că aceasta este îndreptată împotriva deciziei de anulare a procedurii.

Prin adresa nr. 970/23.01.2020, ... a transmis punctul său de vedere referitor la contestația anterioară înaintată de, prin care a propus anularea procedurii de atribuire.

Autoritatea contractantă a susținut că a postat incomplet documentația de atribuire, deoarece anterior publicării anunțului de participare simplificat a prestat serviciul de proiectare (DALI - Documentație de avizare a lucrărilor de intervenție) la aceleași obiective care fac obiectul achiziției, prin urmare, deținea toate informațiile necesare în format editabil pentru elaborarea documentației de proiectare solicitată prin documentele achiziției (PT, Asistență tehnică din partea proiectantului și verificarea proiectelor), ceilalți participanți înscriși la procedură neavând acces la aceste informații în format editabil, ceea ce a condus la încălcarea art. 2 lit. b), d) și e) din Legea nr. 98/2016.

Autoritatea contractantă a precizat că a evaluat eronat oferta depusă de încă din etapa de verificare DUAE. Conform documentației de atribuire, ofertantul avea obligația să declare în DUAE subcontractantul care va presta serviciul de verificare proiect tehnic, condiție menționată în caietul de sarcini. nu a declarat subcontractant pentru serviciul de verificare proiect tehnic în DUAE, din eroare/omisiune, neobservând acest lucru și declarându-l admis pentru etapa următoare de verificare a propunerilor tehnice.

A fost propusă anularea procedurii, conform art. 212 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, considerând că se află în imposibilitatea de a adopta

măsurile corective fără ca aceasta să conducă la încălcarea principiilor prevăzute la art. 2 lit. f) din Legea nr. 98/2016.

.... a depus decizia nr. 16/23.01.2020, prin care a decis anularea procedurii.

Așadar, se constată că motivele care au determinat anularea procedurii au fost postarea incompletă a documentației de atribuire, deoarece anterior publicării anunțului de participare simplificat PFA Lupea G. Cornel a prestat serviciul de proiectare (DALI - Documentație de avizare a lucrărilor de intervenție) la aceleași obiective care fac obiectul achiziției, operatorii economici neprimind documentația de avizare în format editabil și evaluarea eronată a ofertei Încă din etapa de verificare DUAE.

În ceea ce privește primul motiv care a stat la baza deciziei de anulare a procedurii, Consiliul constată că, în urma unor solicitări de clarificări, autoritatea contractantă a pus la dispoziția operatorilor economici DALI studiile topo, geo, hidro, în format pdf.

În cadrul clarificărilor, s-a explicat, de asemenea, că nu poate fi pus la dispoziție studiul topo complet în coordonate Stereo 70, precum și fișierele de coordonate în format editabil necriptat, deoarece le deține doar în format PDF.

În contestația anterioară formulată în cadrul procedurii, ..., prin nepunerea la dispoziție a pieselor desenate, acestea fiind accesibile doar acestui din urmă operator economic.

Se observă, așadar, din cele de mai sus, că autoritatea contractantă a recunoscut faptul că nu a pus informațiile în mod complet la dispoziția tuturor operatorilor economici, apreciind că, în acest caz, se impune anularea procedurii.

Or, astfel cum a sesizat și societatea contestatoare, prin nepunerea la dispoziție a tuturor informațiilor (partea desenate), deși operatorii economici, inclusiv contestatoarea, au putut depune oferte admisibile, a fost avantajată ofertanta, în sensul că aceasta și-a putut estima mult mai bine costurile, cunoscând complexitatea lucrărilor, în plus, nu îi sunt necesare costuri suplimentare pentru refacerea pieselor desenate, dacă va fi cazul.

În situația în care la procedură nu ar fi participat ca ofertant operatorul economic care a realizat DALI, toți ofertanții ar fi avut condiții egale de elaborare a ofertei, contestatoarea însăși demonstrând că a putut elabora o ofertă conformă fără a avea acces la DALI (parte desenate). Însă, participând ca ofertant în cadrul prezentei proceduri, ... a fost evident avantajat atunci când a elaborat oferta financiară.

Față de cele de mai sus, se constată incidența prevederilor art. 167 alin. (1) lit. f) din Legea nr. 98/2016 potrivit cărora Autoritatea contractantă exclude din procedura de atribuire a contractului de achiziție publică/acordului-cadru orice operator economic care se află în oricare dintre următoarele situații (...) f) participarea anterioară a operatorului economic la pregătirea procedurii de atribuire a

condus la o distorsionare a concurenței, iar această situație nu poate fi remediată prin alte măsuri mai puțin severe.

Cu privire la posibilele măsuri de remediere care ar fi putut fi adoptate de către autoritatea contractantă pe parcursul procedurii de atribuire, Consiliul va reține prevederile art. 140 din Legea nr. 98/2016 potrivit căroră (1) În situația în care un candidat/ofertant sau o entitate care are legături cu un candidat/ofertant a oferit opinii, sugestii sau recomandări autorității contractante în legătură cu pregătirea procedurii de atribuire, în cadrul consultărilor prevăzute la art. 139 sau în orice alt mod, inclusiv ca parte a unor servicii de consultanță, ori a participat în alt mod la pregătirea procedurii de atribuire, autoritatea contractantă ia toate măsurile necesare pentru a se asigura că participarea respectivului candidat/ofertant la procedura de atribuire nu este de natură a denatura concurența.

(2) Măsurile prevăzute la alin. (1) pot include, printre altele, comunicarea către ceilalți candidați/ofertanți a informațiilor relevante care au fost transmise în contextul participării candidatului/ofertantului la pregătirea procedurii de atribuire sau care decurg din această participare și stabilirea unor termene corespunzătoare pentru depunerea ofertelor.

(3) Înainte de orice astfel de excludere, candidații sau ofertanții trebuie să aibă posibilitatea de a demonstra că implicarea lor în pregătirea procedurii de achiziție nu poate denatura concurența.

Prin nepunerea la dispoziția tuturor potențialilor ofertanți a DALI (partea desenată) și participarea la procedură a operatorului economic care a elaborat DALI, a fost distorsionată concurența, ... fiind avantajat în acest caz, iar, la momentul actual, situația nu mai poate fi remediată prin nicio altă măsură potrivit prevederilor art. 140 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

În consecință, Consiliul constată întemeiate criticile contestatoarei și va dispune reevaluarea ofertei depusă de în conformitate cu prevederile art. 167 alin. (1) lit. f) din Legea nr. 98/2016.

În același sens, în spețe similare, s-a pronunțat Consiliul în deciziile nr. 704/C7/06.05.2019, 663/C1/447 din 24.04.2019 și 603/C4/448 din 17.04.2019, invocate de petentă.

Autoritatea contractantă nu trebuia să aplice măsura extremă a anulării procedurii care afectează toți operatorii economici, această măsură neputând fi considerată mai puțin severă, dimpotrivă. Dispozițiile art. 167 alin. (1) lit. f) din Legea nr. 98/2016 fac referire la posibilitatea remedierii situației prin măsuri mai puțin severe celei de excludere a operatorului economic care a determinat distorsionarea concurenței, or anularea procedurii este o măsură extremă care afectează întregul proces de atribuire.

Mai mult decât atât, cum a arătat și contestatoarea, atât în practica Consiliului, cât și a instanțelor, s-a considerat că anularea procedurii nu poate fi generată de un motiv imputabil autorității contractante.

Cât privește evaluarea eronată a ofertei pentru motivele referitoare la DUAЕ, în niciun caz acest motiv nu putea determina soluția de anulare a procedurii, ci cea de reevaluare în mod corect a ofertei.

Referitor la solicitarea contestatoarei de respingere a ofertelor și declarare câștigătoare a ofertei contestatoarei, Consiliul o va respinge ca inadmisibilă, stabilirea ofertelor respinse și a celei câștigătoare fiind

atributul exclusiv al autorității contractante, prin comisia de evaluare, potrivit art. 127 alin. (1) din normele metodologice aprobate prin Hotărârea Guvernului nr. 395/2016.

Singura măsură care poate fi dispusă de Consiliu este de anulare a deciziei de anulare a procedurii (actul atacat în cadrul contestației) și dispunerea continuării acesteia prin reevaluarea ofertelor și stabilirea rezultatului procedurii.

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

În temeiul art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, pentru considerentele evocate în motivarea prezentei, admite, în parte, contestația formulată de, în contradictoriu cu și anulează decizia nr. 16/ 23.01.2020 de anulare a procedurii. Obligă autoritatea contractantă la continuarea procedurii, prin reevaluarea ofertelor și stabilirea rezultatului procedurii, în termen de 15 zile de la primirea deciziei. Rezultatul procedurii va fi comunicat operatorilor economici în termenul legal.

În temeiul art. 26 alin. (6) din lege, respinge ca inadmisibil capătul de cerere privind respingere ofertelor

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

....

Redactată în 4 exemplare, conține 6 pagini