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

DECIZIE

Nr. ...
Data: ...

Prin contestaţia nr. 92/SMART/04.07.2019, înregistrată la Consiliul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor cu nr. 25347/04.07.2019, formulată de către ..., în calitate de lider al asocierii ... ..., cu sediul în ..., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CUI ..., reprezentată legal prin ..., împotriva deciziei de evaluare DUAE, publicată în S.E.A.P. la data de 26.06.2019, emisă de către ..., în cadrul procedurii de atribuire, prin licitaţie deschisă, desfăşurată online, divizată pe loturi – loturile 1, 2 și 3, a contractului de achiziţie publică, având ca obiect „Servicii de consultanță implementare BSC, servicii de instruire personal și servicii de dezvoltare a aplicației informatice BSC, inclusiv echipamente necesare implementării proiectului <<Management performant și unitar la nivelul ... pentru serviciile de urgență>>, cod SIPOCA 52”, se solicită anularea deciziilor de evaluare DUAE, vizând loturile 1, 2 și 3, reanalizarea ofertelor ... și declararea acestora ca fiind admisibile şi, pe cale incidentală, suspendarea prezentei proceduri de achiziţie publică, până la soluţionarea contestaţiei în cauză, în conformitate cu prevederile art. 22 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

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

Prin contestaţia nr. 92/SMART/04.07.2019, înregistrată la Consiliul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor cu nr. 25347/04.07.2019, ..., în calitate de lider al asocierii ... ... critică decizia de evaluare DUAE, publicată în S.E.A.P. la data de 26.06.2019, emisă de către ..., în cadrul procedurii de achiziţie publică menţionată în partea introductivă, învederând în motivare următoarele :

În fapt, contestatorul arată că, la data de 26.04.2019, autoritatea contractantă ... a publicat în S.E.A.P. anunțul de participare ..., aferent procedurii de atribuire în cauză, divizată pe trei loturi.

Ulterior, în cadrul etapei de depunere a ofertelor, autoritatea contractantă, prin adresa nr. 621574/13.06.2019, a solicitat clarificări ..., cu privire la ofertele depuse, apreciind necesar a fi justificate informații cu privire la documentele constatatoare postate în S.E.A.P., respectiv:

- Document constatator nr. 9729/18.05.2018, emis de către ADR Vest;
- Document constatator nr. 41830/12.11.2018, emis de către ADR Centru;
- Document constatator nr. 41879/12.11.2018, emis de către ADR Centru;
- Document constatator nr. 133577/13.11.2018, emis de MDRAP.

Contestatorul a răspuns la solicitarea autorității contractante, în termen, prin adresa nr. 83/SMART/18.06.2019, însă ... nu a avut în vedere acest răspuns, publicând în S.E.A.P., pentru toate cele trei loturi, următoarele:

„EVALUARE DUAE: Respins

Motiv respingere: Ca urmare a verificării DUAE, respectiv a răspunsurilor la solicitările de clarificări, ..., liderul asocierii formată din ..., ... și ... a fost exclusă din procedura de atribuire, deoarece sunt incidente dispozițiile art. 167 alin. (1), lit. g), coroborat cu dispozițiile art. 171 alin. (1) –(3) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice."

În opinia contestatorului, decizia autorității contractante este neîntemeiată și nelegală, impunându-se anularea acesteia și adoptarea de măsuri de remediere, constând în reanalizarea ofertelor sale și declararea acestora ca fiind admisibile, pentru următoarele considerente:

Astfel, ... susține că au fost încălcate dispozițiile art. 167 alin. (1), lit. g), coroborat cu art. 171 alin. (1) și alin. (2) din Legea nr. 98/2016, în sensul că, în mod eronat, autoritatea contractantă a exclus din cadrul prezentei proceduri de achiziție publică, ofertele sale, fără a efectua o minimă analiză cu privire la motivele de excludere și clarificările oferite.

De asemenea, contestatorul precizează că de-a lungul exercitării activităților de consultanță a executat, în mod corespunzător, un număr mare de contracte, încheiate cu diverse autorități contractante, invocând o parte dintre acestea.

În ceea ce privește Documentul constatator nr. 9729/18.05.2018, emis de către ADR Vest, ... arată că a participat la procedura de încheiere a „Acordului Cadru de servicii de evaluare a cererilor de finanțare depuse în cadrul Programului Operațional Regional 2014-2020 în Regiunea Vest", în data de 25.01.2017 și oferta sa a fost desemnată câștigătoare în data de 05.03.2018, dată la care a fost invitată la semnarea acordului cadru și a primului contract subsecvent.

Dată fiind durata procedurii, ... a trebuit ca, la momentul comunicării rezultatului procedurii, să contacteze toți experții propuși pentru a reconfirma disponibilitatea acestora. Însă, după o perioadă atât de lungă, o parte dintre experții colaboratori nu au mai putut să-și îndeplinească

obligațiile contractuale pentru motive întemeiate: pensionare, concediu de creștere copil, etc.

Cu toate că, ... a depus toate diligențele necesare, constituind inclusiv garanția de bună execuție în valoare de 44.060 lei, aceasta nu și-a putut îndeplini obligațiile, ținând cont și de conduita autorității contractante ADR Vest, care a contactat personal experții propuși de către ... pentru a le oferi posibilitatea încheierii direct cu autoritatea contractantă a contractelor de colaborare și, în paralel, a interpretat clauzele contractuale, în sensul în care impus prezența pentru 8h/zi a experților la sediul ADR Vest.

Referitor la Documentul constatator nr. 41830/12.11.2018, emis de către ADR Centru, contestatorul aduce la cunoștința Consiliului următoarele:

... a participat la procedura de încheiere a „Acordului cadru de servicii de evaluare tehnică și financiară pentru evaluarea cererilor de finanțare depuse în cadrul POR 2014-2020” în data de 03.10.2017, oferta sa fiind desemnată câștigătoare în data de 07.02.2018. În data de 04.05.2018 a fost semnat acordul cadru și în data de 11.05.2018 a fost semnat primul contract subsecvent.

Având în vedere faptul că, în perioada 2017-2018 se derulau toate contractele de evaluare a cererilor de finanțare lansate de Agențiile de Dezvoltare Regională, precum și faptul că exista un număr limitat de experți evaluatori contractați de către toți operatorii economici care participau sau implementau aceste contracte în acel moment, ... a înregistrat o întârziere în furnizarea acestor experți, în cadrul contractului subsecvent nr. 1.

În acest context, ... i-a fost solicitată constituirea și punerea la dispoziție a patru comisii pentru evaluarea cererilor de finanțare, trei dintre acestea fiind constituite în termenul solicitat, pentru cea de a patra înregistrând câteva zile de întârziere pentru constituire.

Cu toate acestea, contestatorul s-a încadrat în termenul de implementare agreat prin contract, respectiv 6 luni.

Cu privire la Documentul constatator nr. 41879/12.11.2018, emis de către ADR Centru, contestatorul precizează următoarele:

... a participat la procedura de încheiere a „Acordului Cadru de servicii de evaluare tehnică și financiară pentru evaluarea cererilor de finanțare depuse în cadrul POR 2014-2020” în data de 03.10.2017 și oferta sa a fost desemnată câștigătoare în data de 07.02.2018. În data de 04.05.2018 a fost semnat acordul cadru și în data de 11.05.2018 a fost semnat contractul subsecvent nr. 1, derulat în termenul agreat. Ulterior, în data de 25.05.2018, ... a semnat și implementat contractul subsecvent nr. 2, implementat și finalizat.

Având în vedere faptul că, în perioada 2017-2018 se derulau toate contractele de evaluare a cererilor de finanțare lansate de Agențiile de Dezvoltare Regională, precum și faptul că exista un număr limitat de experți evaluatori contractați de către toți operatorii economici care participau sau implementau aceste contracte în acel moment, atunci când a primit spre semnare două noi contracte (Contractul subsecvent nr. 3 și Contractul subsecvent nr. 4), ... i-a comunicat autorității contractante

imposibilitatea continuării colaborării din motive obiective, lăsându-i un termen de 4 luni pentru remedierea situației.

Dată fiind conduita ..., autoritatea contractantă a constatat că nu au existat prejudicii cuantificabile valoric, nefiind astfel îndeplinite condițiile prevăzute de art. 167 alin. (1), lit. g) din Legea nr. 98/2016.

În ceea ce privește documentul constatator nr. 133577/13.11.2018, emis de către MDRAP, contestatorul arată că a participat la procedura de încheiere a acordului cadru „Asigurarea serviciilor de verificare și evaluare a cererilor de finanțare pentru AM POCA” în data de 01.08.2016, oferta sa fiind declarată câștigătoare în data de 25.11.2016, iar în data de 29.12.2016 a fost semnat acordul cadru. Documentul constatator nr. 133577/13.11.2018, emis de către MDRAP are legătură cu unul dintre contractele subsecvente semnate de către ..., respectiv contractul subsecvent nr. 4 din data de 30.08.2017.

Documentul constatator menționat anterior face referire la o situație de fapt, respectiv întârzierea în predarea grilelor de verificare și evaluare, aspect generat de întârzierea cu care autoritatea contractantă și-a exprimat acordul pe versiunile intermediare ale grilelor predate. Acest fapt nu a împiedicat implementarea contractului, respectiv evaluarea tuturor cererilor de evaluare.

Mai mult decât atât, ... s-a încadrat în termenul de implementare agreat prin contract, fără a fi necesară prelungirea acestuia. Cu toate că a fost înregistrată acea întârziere, ..., prin experții puși la dispoziție, a finalizat în bune condiții contractul subsecvent nr. 4.

Autoritatea contractantă a considerat că ar fi necesară aplicarea unei penalități minore pentru întârziere, penalitate care a fost achitată de către prestator.

Referitor la îndeplinirea condițiilor prevăzute de art. 171 din Legea nr. 98/2016, contestatorul precizează că toate cazurile prezentate mai sus, care au condus la eliberarea unui certificat constatator nefavorabil, fac parte din proiecte de evaluare cereri de finanțare. Specificul acestor proiecte este reprezentat de implicarea unui număr mare de experți evaluatori independenți, fapt care generează o vulnerabilitate pentru fiecare companie ofertantă, mai ales în situația în care procedurile sunt lansate în paralel.

De asemenea, acesta subliniază faptul că dat fiind specificul activității experților evaluatori, operatorul economic nu are competența de a verifica activitatea desfășurată de acesta, în sensul de a-l limita a participa la procedurile de atribuire, alături de mai mulți operatori economici.

În vederea evitării unor astfel de situații, în conformitate cu dispozițiile art. 171 alin. (3) din Legea 98/2016, ... a adoptat măsuri concrete și adecvate la nivel tehnic, organizațional și în materie de personal, îmbunătățind procesul de selecție și contractare a experților evaluatori.

Îmbunătățind procesul de selecție și contractare a experților evaluatori, contestatorul a reușit să implementeze cu succes contracte subsecvente din cadrul acordului cadru de evaluare cereri de finanțare, încheiat cu ADR SE. Astfel, între 18.05.2018 (ulterior emiterii certificatului

constatator de către ADR Vest, pentru care s-au solicitat clarificări de către autoritatea contractantă) și până la data curentă au fost semnate și implementate cu succes un număr de 16 contracte subsecvente.

Mai mult decât atât, contestatorul arată că, în cadrul proiectelor pentru care autoritatea contractantă a solicitat clarificări, obiectul contractului era diferit față de cel din speța de față, fiind necesari experți pentru evaluare cereri de finanțare și nu consultanță implementare BSC, instruire personal sau servicii de dezvoltare a aplicației informatice BSC, cum este în cazul de față.

Totodată, contestatorul menționează că eventualele prejudicii cauzate autorităților contractante au fost plătite de către societatea sa, chiar și atunci când întârzierile nu au fost cauzate de culpa sa, ori prin constituirea garanției de bună execuție.

În finalul prezentei contestații, ... mai precizează că decizia autorității contractante, de respingere a ofertelor sale, încalcă principiul proporționalității și cerințele bunei administrări a procedurii de atribuire, invocând în acest sens Hotărârea Tribunalului din 27 septembrie 2002, pronunțată în Cauza T-211/02, Tideland Signal împotriva Comisiei Europene

De asemenea, contestatorul susține că autoritatea contractantă nu a motivat de ce a reținut motivul de excludere, prevăzut de art. 167 alin. (1), lit. g) din Legea nr. 98/2016, fără a luat în considerare probele puse la dispoziția sa de către operatorul economic, în sensul dovedirii credibilității sale.

În opinia contestatorului, simpla transmitere a unei clarificări nu exonerează autoritatea contractantă de obligația de a efectua cu bună credință toate demersurile pentru a fi sigură că alege cea mai bună ofertă, inclusiv analizarea probelor și explicațiilor oferite de operatorul economic în dovedirea credibilității sale.

Prin urmare, decizia ..., de a exclude ofertele ... din cadrul prezentei proceduri de achiziție publică este nelegală și neîntemeiată.

Concluzionând, contestatorul solicită Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, în principal, anularea deciziilor de evaluare DUAE, vizând loturile 1, 2 și 3, reanalizarea ofertelor ... și declararea acestora ca fiind admisibile şi, pe cale incidentală, suspendarea prezentei proceduri de achiziţie publică, până la soluţionarea contestaţiei în cauză, în conformitate cu prevederile art. 22 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

În drept, ... invocă prevederile art. 8 din Legea nr. 101/2016, pe cele ale art. 2, art. 167 și art. 171 din Legea nr. 98/2016, precum și celelalte dispoziții legale invocate în cuprinsul contestației.

În probațiune, contestatorul a depus la dosarul cauzei, în copie, înscrisuri.

La dosarul cauzei, în temeiul art. 18 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 a fost depus punctul de vedere al autorității contractante nr. 622143/09.07.2019, înregistrat la C.N.S.C. cu nr. 26117/09.07.2019, referitor la contestaţia formulată de către ..., prin care se precizează următoarele:

În vederea participării la prezenta procedură de achiziție publică, ..., în calitate de lider al asocierii ... ... a depus oferte pentru loturile 1, 2 și 3.

Comisia de evaluare a consultat informațiile publice postate pe site-ul www.e-licitatie.ro și a constatat că pentru ... există mai multe documente constatatoare negative.

În acest context, prin adresa nr. 621574/13.06.2019, comisia de evaluare, înainte de a se pronunța, a solicitat clarificări ..., având în vedere că aceasta a completat DUAE, la secțiunea D – „Motive de excludere pur naționale", bifând *„Nu"*.

Contestatorul nu a făcut mențiuni în DUAE cu privire la documentele constatatoare negative primite în ultimii 3 ani pentru îndeplinirea unor contracte/acorduri-cadru, deși acesta avea obligația de a respecta prevederile art. 167 alin. (1), lit. g) din Legea nr. 98/2016, ceea ce a condus la aplicarea dispozițiilor art. 167 alin. (8) din legea invocată anterior.

Prin adresa nr. ..., ... a transmis răspunsul în termenul stabilit, în S.E.A.P., în data de 18.06.2019, semnat cu semnătură electronică extinsă, bazată pe un certificat calificat, eliberat de un furnizor de servicii de certificare acreditat.

Comisia de evaluare a analizat răspunsul formulat și a apreciat că ... se încadrează în motivele de excludere, prevăzute de dispozițiile art. 167 alin. (1), lit. g) din Legea nr. 98/2016, cu modificările și completările ulterioare, pentru următoarele considerente de fapt și de drept:

..., prin răspunsul formulat, a recunoscut încă o dată veridicitatea aspectelor cuprinse în documentele constatatoare negative, pe care nu le-a contestat, acestea rămânând definitive.

Analizând documentele constatatoare negative, comisia de evaluare a constatat că ... nu a îndeplinit obligațiile contractuale, cauzând diferitelor autorități contractuale prejudicii, acestea fiind obligate să rezilieze unilateral contractele/acordurile cadru.

Conform susținerilor autorității contractante, răspunsul la solicitarea de clarificări, formulat de către contestator, conține doar simple afirmații, precum *„a îmbunătățit procesul de selecție și contractare a experților evaluatori",* nefiind susținute de niciun document edificator din acest punct de vedere, în sensul să se indice, să se comunice care au fost măsurile, în concret, adoptate de acesta, astfel încât să se aplice dispozițiile art. 171 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

În opinia autorității contractante, simpla afirmație a contestatorului nu poate fi calificată ca fiind o dovadă care să arate că măsurile adoptate de către acesta sunt suficiente pentru demonstrarea, în concret, a credibilității, prin raportare la motivele de excludere, astfel cum dispun prevederile art. 171 alin. (1) din Legea nr. 98/2016.

Referitor la Hotărârea Tribunalului din 27.09.2002, pronunțată în cauza T-211/02, Tideland Signal împotriva Comisiei Europene și la Hotărârea Tribunalului, pronunțată în cauza T-195/08, invocate de către contestator, autoritatea contractantă aduce la cunoștința Consiliului faptul că, față de existența documentelor constatatoare negative, raportat la răspunsul la solicitarea de clarificări, nu avea decât două soluții, și anume, de a face aplicarea dispozițiilor art. 171 alin. (2), respective art. 167 alin. (1),lit. g), raportat la prevederile alin. (8) ale aceluiași articol din Legea nr. 98/2016.

Or, analizând răspunsul formulat la solicitarea de clarificări, autoritatea contractantă a concluzionat că ... se încadrează, cu certitudine, în motivele de excludere, prevăzute de dispozițiile art. 167 alin. (1), lit. g) din Legea nr. 98/2016.

Prin urmare, se poate concluziona că ... a respectat întocmai dispozițiile C.J.U.E. invocate, precum și legislația internă în domeniul achizițiilor publice, care prevede la art. 167 alin. (1), lit. g) din Legea nr. 98/2016, în mod imperativ, o singură soluție într-o asemenea situație, și anume cea a excluderii, în condițiile în care nu sunt aplicabile dispozițiile art. 171 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

Cu privire la susținerea contestatorului, potrivit căreia la luarea deciziei de excludere a ofertei sale nu s-ar fi luat în considerare probele depuse, autoritatea contractantă solicită Consiliului să constate că răspunsul ... la solicitarea de clarificări nu are anexat niciun înscris în probarea celor precizate și nici nu conține niciun fel de explicații a măsurilor luate de către ofertant.

În ceea ce privește afirmația contestatorului, conform căreia a derulat cu succes mai multe contracte, ulterior documentului constatator a ADR Vest, autoritatea contractantă precizează că a ținut cont de această afirmație, însă acest aspect nu este reglementat de legislația achizițiilor publice pentru a nu fi exclus din procedură, deoarece nu s-au furnizat niciun fel de explicații a măsurilor luate, în ce au constat acestea și nici nu au fost înaintate înscrisuri care să susțină cele menționate.

De asemenea, comisia de evaluare a constatat că faptele ofertantului nu intră sub incidența dispozițiilor art. 171 alin. (5) din Legea nr. 98/2016.

Având în vedere aspectele prezentate mai sus, ... solicită Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor să constate că decizia de respingere a ofertelor ... este temeinică și legală și, pe cale de consecință, să respingă contestația în cauză ca nefondată.

Alăturat punctului de vedere, autoritatea contractantă a depus, în copie, dosarul achiziției publice.

În replică față de punctul de vedere al autorității contractante nr. 622143/09.07.2019, înregistrat la C.N.S.C. cu nr. 26117/09.07.2019, la data de 12.07.2019, ... a depus la dosarul cauzei adresa nr. ..., înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 26895/12.07.2019, denumită „Concluzii scrise”, prin care solicită Consiliului respingerea susținerilor autorității contractante, pentru următoarele motive:

Astfel, referitor la susținerile autorității contractante, potrivit cărora „răspunsul la solicitarea de clarificări nu conține decât simple afirmații” și ... nu ar fi anexat răspunsului la solicitarea de clarificări niciun document, contestatorul arată că aceasta nu a analizat răspunsul, în conformitate cu dispozițiile art. 167 alin. (1), lit. g) și art. 171 din Legea nr. 98/2016 și cu cele ale Directivei 24/2014/UE.

Contrar afirmațiilor autorității contractante, ... a menționat, în susținerea credibilității sale, faptul că a identificat problemele apărute în cadrul proiectelor pentru care s-au eliberat certificate constatatoare nefavorabile, remediindu-le prin aplicarea unor măsuri concrete.

Conform art. 171 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, ... a furnizat prin răspunsul la clarificare dovezi care să arate că măsurile luate sunt

suficiente pentru a-și demonstra, în concret, credibilitatea, prin raportare la motivele de excludere.

Referitor la art. 171 alin. (3) din Legea nr. 98/2016, contestatorul precizează că a efectuat plata garanției de bună execuție, la simpla solicitare a ADR Vest, fără obiecțiuni, fapt relatat și prezentat în cadrul răspunsului la solicitarea de clarificări.

De asemenea, ... și-a asumat, fără obiecțiuni, penalitățile aplicate de către ADR Centru și MDRAP (AMPOCA), penalități recuperate de către aceste autorități contractante din valoarea facturilor emise (ADR Centru) pe de o parte, respectiv din plata în contul indicat de MDRAP (AMPOCA), pe de altă parte.

Așa cum s-a specificat și în răspunsul la solicitarea de clarificări, cauzele problemelor constatate în contractele anterioare ale ..., invocate de către autoritatea contractantă, au fost generate, exclusiv, de indisponibilitatea experților externi, care:

- N-au mai fost disponibili după durata de aproximativ 1, 5 ani dintre data depunerii ofertei și data atribuirii contractului (ADR Vest);
- Au fost angajați cu contract de muncă pe durată fixă, chiar de către autoritatea contractantă, după rezilierea contractului cu ...;
- Au preferat să participe la alte contracte (cu același obiect), derulate în paralel (în perioade de timp suprapuse parțial sau integral) de către alte autorități contractante (celelalte ADR-uri).

În vederea remedierii acestor situații, ... a îmbunătățit procesul de selecție și contractare a experților evaluatori, măsură concretă, prezentată și în răspunsul la solicitarea de clarificări, după cum urmează:

- Eliminarea legăturilor cu persoanele și organizațiile implicate în comportamentul necorespunzător;
- Măsuri de reorganizare a personalului;
- Propunerea, acolo unde este posibil, a unui număr mai mare de experți decât numărul minim solicitat, pentru pozițiile respective, pentru a preveni indisponibilitatea unora dintre ei, inclusiv în caz de îmbolnăvire sau forță majoră. Pentru demonstrarea aplicării acestei măsuri, contestatorul solicită Consiliului să studieze detaliile echipei de experți propuși în cadrul prezentei proceduri de achiziție publică.

Astfel, pentru lotul 1, autoritatea contractantă a solicitat, prin cerințele caietului de sarcini, propunerea unui număr minim 2 experți pentru poziția de formator. În oferta prezentată, ... a propus 4 experți pentru poziția de formator.

Pentru lotul 2, autoritatea contractantă a solicitat, prin cerințele caietului de sarcini, propunerea unui număr minim 4 experți pentru poziția de consultant. În oferta prezentată, ... a propus 5 experți pentru poziția de consultant.

- Ofertarea în asociere cu alți agenți economici, pentru asigurarea unui nivel cât mai ridicat de expertiză pentru pozițiile de experți solicitate. În cazul procedurii de atribuire în cauză, experții propuși de către fiecare asociat au fost în proporțiile următoare:

- Pentru lotul 1:
  - 1 expert a fost propus de către ... (Project Manager);

➢ 5 experți ai fost propuși de către ... (Coordonator formatori și Formatori).

- Pentru lotul 2:
  - ➢ 1 expert a fost propus de ... (Project Manager);
  - ➢ 6 experți au fost propuși de ... (Coordonator consultanți și Consultanți);
- Pentru lotul 3:
  - ➢ 8 experți au fost propuși de către ... (Project Manager, Experți tehnici);
  - ➢ 3 experți au fost propuși de către .../... (Analist Business, Formatori).

- Implementarea unor sisteme de control și raportare;
- Crearea unei structuri de audit intern pentru verificarea dispozițiilor legale și a altor norme sau adoptarea unor reguli interne privind răspunderea și plata despăgubirilor, pentru a preveni săvârșirea unor infracțiuni sau alte fapte ilicite.

Îmbunătățirea procesului de selecție și contractare a avut drept efect faptul că toate contractele încheiate cu ..., ulterior acestui moment, au fost implementate și finalizate cu succes.

Totodată, contestatorul arată că, prin punctul de vedere formulat, autoritatea contractantă a recunoscut faptul că nu a analizat documentele depuse ca probă în susținerea credibilității operatorului economic, decizia de excludere fiind luată cu încălcarea dispozițiilor art. 171 din Legea nr. 98/2016.

Mai mult decât atât, la o simplă verificare a obiectelor contractelor, care rezultă din certificatele pe care autoritatea contractantă le are în posesie, se poate constata faptul că experții necesari ar fi contractați pentru proiectul în cauză au o altă calificare decât experții contractați cu privire la proiectele pentru care s-au emis certificate constatatoare negative.

Or, astfel cum rezultă din punctul de vedere exprimat, autoritatea contractantă nu a făcut o minimă verificare a aspectelor invocate de către ... în susținerea credibilității sale, limitându-se la a o exclude din cadrul procedurii de atribuire în cauză.

În opinia contestatorului, măsura de excludere a operatorului economic constituie un ultim remediu care poate fi aplicat doar în ipoteza în care nu există o altă posibilitate de înlăturare a acestuia.

În măsura în care autoritatea contractantă nu s-a considerat lămurită de răspunsul oferit de ..., aceasta ar fi putut să solicite clarificări, în conformitate cu dispozițiile art. 92 alin. (7) din Legea nr. 98/2016 și nu să solicite eliminarea acesteia din cadrul procedurii.

Față de cele prezentat mai sus, ... solicită Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor respingerea susținerilor autorității contractante din cuprinsul punctului de vedere formulat și, pe cale de consecință, admiterea contestației în cauză.

În probațiune, contestatorul a depus la dosarul cauzei, în copie, înscrisuri.

Din înscrisurile aflate la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarea situație de fapt:

În calitate de autoritate contractantă ... a inițiat procedura de licitaţie deschisă, desfăşurată online, divizată pe loturi, organizată în vederea atribuirii contractului de achiziție publică, având ca obiect „Servicii de consultanță implementare BSC, servicii de instruire personal și servicii de dezvoltare a aplicației informatice BSC, inclusiv echipamente necesare implementării proiectului <<Management performant și unitar la nivelul ... pentru serviciile de urgență>>, cod SIPOCA 52”, prin publicarea în S.E.A.P. a anunţului de participare nr. ...

În anunţul de participare şi în documentația de atribuire, criteriul de atribuire menționat a fost „cel mai bun raport calitate-preț”, iar valoarea estimată a contractului de achiziție publică de servicii este de 7.219.555,53 lei, fără T.V.A.

Conform mențiunilor existente în Procesul-verbal de vizualizare a documentelor, având nr. 621352/06.06.2019, în vederea participării la procedura de atribuire în cauză, pentru lotul 1, lotul 2 și lotul 3 au depus oferte câte 2 operatori economici, unul dintre aceștia fiind ..., contestatorul din prezenta cauză, care a depus oferte pentru toate cele trei loturi.

Deoarece Consiliul s-a pronunţat asupra capătului de cerere privind suspendarea procedurii de atribuire până la soluţionarea contestaţiei nr. ..., înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 25347/04.07.2019, formulată de către ..., în calitate de lider al asocierii ... ..., prin Încheierea nr. 1046/C7/1322 din data de 11.07.2018, prin prezenta urmează a fi soluţionate capetele de cerere cu privire la fondul cauzei.

Procedând la soluționarea contestației ce face obiectul prezentei cauze, Consiliul constată că aceasta vizează rezultatul procedurii de atribuire, fiind formulate critici cu privire la decizia autorității contractante de respingere a ofertelor prezentate de asocierea ... ... pentru loturile 1, 2 și 3.

Raportat la acest aspect, Consiliul constată că, așa cum și contestatorul a menționat în cuprinsul contestației nr. 25347/04.07.2019, autoritatea contractantă a postat în SEAP, în data de 26.06.2019, decizia de evaluare DUAE în cuprinsul căreia s-a precizat *„EVALUARE DUAE: Respins*

Motiv respingere: Ca urmare a verificării DUAE, respectiv a răspunsurilor la solicitările de clarificări, ..., liderul asocierii formată din ..., ... și ... a fost exclusă din procedura de atribuire, deoarece sunt incidente dispozițiile art. 167 alin. (1), lit. g), coroborat cu dispozițiile art. 171 alin. (1) –(3) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice.”

Prin urmare, Consiliul constată că motivul de respingere al ofertelor prezentate de asocierea ... ... pentru loturile 1, 2 și 3 este reprezentat de faptul că acest ofertant se încadrează în prevederile art. 167 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 98/2016, respectiv *„și-a încălcat în mod grav sau repetat obligaţiile principale ce-i reveneau în cadrul unui contract de achiziţii publice, al unui contract de achiziţii sectoriale sau al unui contract de concesiune încheiate anterior, iar aceste încălcări au dus la încetarea anticipată a respectivului contract, plata de daune-interese sau alte sancţiuni comparabile*”.

Analizând documentele dosarului achiziției publice, transmis de autoritatea contractantă în virtutea prevederilor art. 18 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, Consiliul reține că în etapa de verificare a DUAE prezentate de participanții la prezenta procedură de atribuire, membrii comisiei de evaluare au identificat existența, pe site-ul www.elicitație .ro, a unor documente constatatoare emise de autorități contractante cu care ... a avut încheiate anterior contracte de achiziții publice.

Urmare acestui fapt, comisia de evaluare a procedat la transmiterea unei solicitări de clarificări către asocierea ... ..., în vederea stabilirii dacă acest ofertant se încadează în prevederile art. 167 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 98/2016 potrivit cărora *„Autoritatea contractantă exclude din procedura de atribuire a contractului de achiziţie publică/acordului-cadru orice operator economic care se află în oricare dintre următoarele situaţii: (...) g) operatorul economic şi-a încălcat în mod grav sau repetat obligaţiile principale ce-i reveneau în cadrul unui contract de achiziţii publice, al unui contract de achiziţii sectoriale sau al unui contract de concesiune încheiate anterior, iar aceste încălcări au dus la încetarea anticipată a respectivului contract, plata de daune-interese sau alte sancţiuni comparabile*", în condițiile în care în cuprinsul DUAE prezentat de acesta, la rubrica aferentă acestui motiv de excludere a fost bifat „NU".

Astfel, se reține că, prin adresa nr. 621574/13.06.2019, autoritatea contractantă a solicitat ofertantului în cauză să clarifice/justifice informațiile menționate în documentele constatatoare nr. 9729/18.05.2018 emis de Agenția pentru Dezvoltare Regională Vest, nr. 41830/12.11.2018 emis de Agenția pentru Dezvoltare Regională Centru, nr. 41879/12.11.2018 emis de Agenția pentru Dezvoltare Regională Centru și nr. 133577/13.11.2018 emis de Ministerul Dezvoltării Regionale și Administrației Publice, cu luarea în considerare a prevederilor art. 167 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 98/2016 și a informațiilor cuprinse în DUAE.

Consiliul constată că asocierea ... ... a răspuns prin adresa nr. 83/SMART/18.06.2019, postată în SEAP în data de 18.04.2019, în cuprinsul căreia a precizat că *„La completarea DUAE, ... a bifat „NU" la secțiunea D: Motivele de excludere pur naționale **din eroare** întrucât am considerat că nu ne încadrăm în ipotezele descrise în formular, implicit în prevederile art. 167 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 98/2016*".

De asemenea, în ceea ce privește informațiile din cuprinsul documentelor constatatoare, după detalierea modului în care au fost încheiate contractele de achiziții publice invocate și modul de derulare a respectivelor contracte, asocierea ... ... a precizat că *„în susținerea argumentelor prezentate pentru fiecare situație care a condus la eliberarea unui certificat constatator nefavorabil companiei noastre, vă rugăm să observați că toate acestea fac parte dintr-o categorie anume de proiecte, respectiv proiecte de evaluare cereri de finanțare (în cazul primelor 3, proiecte finanțate din POR, prin intermediul ADR-urilor, cel de-al patrulea, proiecte finanțate din POCA, prin intermediul AMPOCA). Specificul acestor proiecte este reprezentat de implicarea unui număr mare de experți evaluatori independenți (în anumite cazuri de ordinul zecilor), fapt care generează o vulnerabilitate pentru fiecare companie ofertantă, mai ales în situația în care procedurile sunt lansate în paralel (așa cum a fost cazul proiectelor de evaluare cereri de finanțare lansate de către toate Agențiile de Dezvoltare Regională, într-un interval de câteva luni),*

cerințele legate de calificările experților sunt similare, iar aceștia nu acceptă colaborări în regim de exclusivitate atâta timp cât acest lucru nu este solicitat în mod expres prin documentațiile de atribuire. Într-o astfel de situație s-a regăsit și ... care a ofertat cu bună credință și a depus toate eforturile pentru mobilizarea și furnizarea experților evaluatori, în conformitate cu cerințele contractuale, dat întrucât experții evaluatori făceau parte și din echipele de implementare ale celorlalte proiecte lansate de ADR-uri, disponibilitatea lor a fost limitată sau a lipsit cu desăvârșire, așa cum a fost cazul proiectului de la ADR Vest.

Analizând cu atenție situațiile care au condus la experiențele negative din cadrul proiectelor de la ADR Vest și ADR Centru, ... a îmbunătățit procesul de selecție și contractare a experților evaluatori, reușind o implementare de succes în cadrul aceluiași tip de proiect, așa cum este cazul acordului cadru de evaluare cereri de finanțare încheiat cu ADR SE. Astfel, între 12.07.2017 și până la data curentă au fost semnate și implementate cu succes un număr de 30 contracte subsecvente.

Prin urmare, având în vedere că în toate cazurile prezentate mai sus, subscrisa ... a achitat în integralitate pretențiile atât asupra garanției de bună execuție cât și a penalităților impuse, precum și măsurile luate de companie pentru evitarea pe viitor a unor astfel de situații (cu rezultat imediat în cadrul proiectului de la ADR SE), se poate constata că în cadrul prezentei proceduri de achiziție nu există motive de excludere în baza acestor documente constatatoare negative".

În același timp, Consiliul constată că în cuprinsul răspunsului formulat, ... a prezentat succint o parte dintre proiectele finalizate cu succes în perioada 2011-2018, detalii privind tranzacția din data de 27.04.2018 în valoare de 44.060 ron către ADR Vest reprezentând garanție de bună execuție, documente constatatoare și recomandări din care rezultă îndeplinirea în bune condiții a altor contracte de achiziție publică, precum și un document constatator emis de Ministerul Dezvoltării Regionale și Administrației Publice din care rezultă că ... nu a îndeplinit în mod corespunzător obligațiile prevăzute în acordului-cadru nr. 274/29.12.2016, înregistrându-se întârzieri față de termenele intermediare de prestare a serviciilor.

Se reține că răspunsul formulat de asocierea ... ... a fost analizat de către membrii comisiei de evaluare în cadrul ședinței de evaluare din data de 24.06.2019, în cuprinsul procesului verbal nr. 621811/24.06.2019 fiind consemnat că „răspunsul nu este concludent și corespunzător cerinței", motiv pentru care s-a procedat la respingerea ofertelor prezentate de asocierea ... ... pentru loturile 1, 2 și 3.

Analizând modul în care membrii comisiei de evaluare au analizat îndeplinirea de către asocierea ... ... a cerinței din cuprinsul documentației de atribuire de a nu se încadra în prevederile art. 167 din Legea nr. 98/2016, prin raportare la prevederile legale aplicabile în materia achizițiilor publice, la prevederilor documentației de atribuire și la susținerile părților, Consiliul constată că decizia adoptată de autoritatea contractantă este întemeiată, având în vedere considerentele prezentate în cele ce urmează.

Astfel, se reține că din cuprinsul documentelor constatatoare invocate de autoritatea contractantă, ce se regăsesc postate pe site-ul

www.elicitație.ro, rezultă că ... nu și-a îndeplinit în mod corespunzător obligațiile contractuale, fapt ce a condus la rezilierea acordului cadru nr. 10/19.03.2018 și a contractului subsecvent nr. 1/11/19.03.2018 încheiat cu ADR Vest, a acordului cadru nr. 15208/53 din 04.05.2018 încheiat cu ADR Centru, și la crearea de prejudicii autorităților contractante emitente a documentelor constatatoare, fapte ce se încadrează în prevederile art. 167 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 98/2016 potrivit cărora „*Autoritatea contractantă exclude din procedura de atribuire a contractului de achiziţie publică/acordului-cadru orice operator economic care se află în oricare dintre următoarele situaţii: (...) g) operatorul economic şi-a încălcat în mod grav sau repetat obligaţiile principale ce-i reveneau în cadrul unui contract de achiziţii publice, al unui contract de achiziţii sectoriale sau al unui contract de concesiune încheiate anterior, iar aceste încălcări au dus la încetarea anticipată a respectivului contract, plata de daune-interese sau alte sancţiuni comparabile*”, în condițiile în care la alin. (8) al aceluiași articol se precizează că „*În sensul dispoziţiilor alin. (1) lit. g) se consideră încălcări grave ale obligaţiilor contractuale, cu titlu exemplificativ, neexecutarea contractului, livrarea/prestarea/executarea unor produse/servicii/lucrări care prezintă neconformităţi majore care le fac improprii utilizării conform destinaţiei prevăzute în contract*”.

Consiliul are în vedere că autoritatea contractantă a făcut aplicarea prevederilor art. 171 alin. (1) din Legea nr. 98/2016 și a dat posibilitatea asocierii ... ... să furnizeze dovezi care să arate că măsurile luate de acesta demonstrează, în mod concret, credibilitatea sa prin raportare la prevederile din cuprinsul documentelor constatatoare invocate de autoritatea contractantă, sens în care a transmis către ofertantul în cauză solicitarea de clarificări nr. 621574/13.06.2019.

În ceea ce privește răspunsul formulat de contestator, Consiliul reține ca fiind relevante în soluționare prevederile art. 171 alin. (3) din Legea nr. 98/2016 potrivit cărora „*Dovezile pe care operatorul economic aflat în oricare dintre situaţiile prevăzute la art. 164 şi 167 le poate furniza autorităţii contractante, în sensul prevederilor alin. (1), se referă la efectuarea de către operatorul economic a plăţii sau la asumarea de către operatorul economic a obligaţiei de plată a despăgubirilor în ceea ce priveşte eventualele prejudicii cauzate printr-o infracţiune sau printr-o altă faptă ilicită, clarificarea de către operatorul economic în mod complet a faptelor şi împrejurărilor în care a fost comisă infracţiunea sau altă faptă ilicită, prin cooperarea activă cu autorităţile care efectuează investigaţia, şi la adoptarea de către operatorul economic a unor măsuri concrete şi adecvate la nivel tehnic, organizaţional şi în materie de personal, cum ar fi eliminarea legăturilor cu persoanele şi organizaţiile implicate în comportamentul necorespunzător, măsuri de reorganizare a personalului, implementarea unor sisteme de control şi raportare, crearea unei structuri de audit intern pentru verificarea respectării dispoziţiilor legale şi a altor norme sau adoptarea unor reguli interne privind răspunderea şi plata despăgubirilor, pentru a preveni săvârşirea unor noi infracţiuni sau alte fapte ilicite*”.

Prin urmare, Consiliul constată că ofertantul în cauză avea obligația de a prezenta dovezi concrete din care să rezulte că acesta fie a achitat sau și-a asumat plata prejudiciilor cauzate, fie a luat măsuri concrete pentru eliminarea cauzelor care au condus la neîndeplinirea obligațiilor contractuale pentru a preveni situațiile de îndeplinire necorespunzătoare a

contractelor, prin raportare la motivele concrete care au stat la baza emiterii documentelor constatatoare.

În acest context, Consiliul are în vedere că la art. 167 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 98/2016 se precizează că se impune respingerea ofertei în cazul în care operatorul economic se află sub incidența acestora în măsura în care încălcările au condus la încetarea anticipată a respectivului contract sau plata de daune-interese sau alte sancţiuni comparabile, rezultând că dovezile prevăzute la art. 171 alin. (3) din același act normativ trebuie să se raporteze la fiecare situație de excludere prevăzută în documentele constatatoare.

Or, sub acest aspect, Consiliul are în vedere că în cuprinsul documentului constatator nr. 9729/18.05.2018 emis de Agenția pentru Dezvoltare Regională Vest se precizează că *„Acordul-cadru de servicii nr. 10/19.03.2018 și contractul subsecvent nr. 1/11/19.03.2019 au fost reziliate unilateral de către autoritatea contractantă pentru nerespectarea niciuneia dintre obligațiile contractuale. (...) Prestatorul a acționat cu iresponsabilitate și cu rea credință, deoarece, deși cunoștea faptul că nu poate asigura disponibilitatea experților evaluatori, a semnat totuși acordul-cadru și primul contract subsecvent, punând astfel autoritatea contractantă în imposibilitatea de a asigura îndeplinirea în mod corespunzător și fără întârziere a obligației de evaluare tehnică și financiară a cererilor de finanțare depuse în cadrul POR 2014-2020. Din cauza acestui fapt, autoritatea contractantă se găsește în situația în care, după derularea unei proceduri de atribuire complexe care a durat mai mult de un an, să nu își poată satisface necesitatea, cu toate că au existat încă 3 oferte admisibile și autoritatea contractantă putea declara câștigătoare oferta clasată pe locul următor*".

Raportat la motivul care a condus la rezilierea acordului cadru, Consiliul constată că prin răspunsul formulat cu adresa nr. 83/SMART/18.06.2019, postată în SEAP în data de 18.04.2019, ofertantul în cauză a afirmat că *„a îmbunătățit procesul de selecție și contractare a experților evaluatori, reușind o implementare de succes în cadrul aceluiași tip de proiect*", fără a prezenta documente concrete care să facă dovada celor precizate în cuprinsul răspunsului transmis.

Astfel, se constată că, în măsura în care nu au fost prezentate documente doveditoare cu privire la cele declarate, acestea nu sunt decât afirmații nedovedite, care nu puteau fi luate în considerare de către autoritatea contractantă, cum, în mod corect, a procedat aceasta.

Consiliul nu poate reține în soluționare susținerile contestatorului, exprimate în cuprinsul documentului intitulat ”concluzii scrise”, înregistrat la C.N.S.C. cu nr. 26895 din 12.07.2019, potrivit cărora *„SMART Integration a efectuat plata garanției de bună execuție, la simpla solicitare a ADR Vest, fără obiecțiuni, fapt relatat și prezentat în cadrul răspunsului la solicitarea de clarificări*", întrucât, motivul care a stat la baza emiterii documentului constatator nu a fost reprezentat de plata de daune-interese, chiar dacă ADR Vest a precizat că prin nerespectarea obligațiilor contractuale au fost create prejudicii, însă nu a procedat la indicarea, în mod concret, a acestora, astfel că, în mod întemeiat comisia de evaluare

nu a luat în considerare ordinul de plată privind achitarea garanției de bună execuție.

De asemenea, Consiliul nu reține ca fiind relevant în soluționare faptul că ... a prezentat documente constatatoare din care rezultă îndeplinirea în bune condiții a obligațiilor rezultate din alte contracte încheiate în aceeași perioadă, întrucât acest aspect nu este în măsură să dovedească neîncadrarea acestui operator economic în situațiile prevăzute la art. 167 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 98/2016.

Prin urmare, Consiliul constată că, în mod corect, membrii comisiei de evaluare au apreciat că răspunsul furnizat de contestator nu este concludent și că asocierea în cauză nu a făcut dovada, în mod concret, a credibilității sale prin raportare la prevederile din cuprinsul documentelor constatatoare invocate de autoritatea contractantă, motiv pentru care respinge criticile formulate sub acest aspect.

Acestea fiind, în contextul de fapt și de drept anterior expus, în temeiul prevederilor art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul respinge, ca nefondată, contestația formulată de ..., în calitate de lider al asocierii ... ..., în contradictoriu cu ....

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

CONSILIUL DECIDE:

Respinge, ca nefondată, contestația formulată de către ..., în calitate de lider al asocierii ... ..., cu sediul în ..., în contradictoriu cu autoritatea contractantă ..., cu sediul în ...

Prezenta decizie este obligatorie pentru părţi.

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.

PREŞEDINTE,	**MEMBRU,**	**MEMBRU,**
...	**...**	**...**