



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C.N.S.C.

Str. Stavropoleos nr. 6, Sector 3, București, România, C.P. 030084, CIF 20329980
Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642, 021 8900 745 www.cnsr.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, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. ...

Data: ...

Prin contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 26124/26.08.2016, înaintată de ..., cu sediul în ..., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CUI ..., reprezentată legal prin ... – director general și convențional prin ..., cu sediul în ..., formulată împotriva rezultatului procedurii de atribuire care i-a fost comunicat prin adresa nr. 6495/24.08.2016, emisă de ..., cu sediul în ..., în calitate de autoritate contractantă în procedura de "licitație deschisă", cu etapă finală de licitație electronică, organizată în vederea încheierii acordului cadru având ca obiect „...”, inițiată prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. ..., s-a solicitat Consiliului să dispună:

- suspendarea procedurii de atribuire până la soluționarea prezentei contestații, potrivit dispozițiilor art. 22 din Legea nr. 101/2016;
- anularea deciziei autorității contractante comunicată prin adresa nr. 6495/24.08.2016 („Adresa de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire”), prin care oferta sa a fost declarată inacceptabilă;
- anularea deciziei autorității contractante comunicată prin adresa nr. 6537/26.08.2016, prin care Notificarea prealabilă, pe care a formulat-o împotriva adresei de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire, a fost respinsă;
- anularea raportului procedurii de atribuire, precum și a oricăror alte acte interne anterioare și/sau subsecvente și conexe acestora emise de către autoritatea contractantă în cadrul procedurii de atribuire;
- obligarea autorității contractante la continuarea procedurii de atribuire, în sensul reluării acesteia prin reanalizarea și reevaluarea ofertei sale, cu respectarea dispozițiilor legale în materia achizițiilor

publice, cu consecința invitării sale la etapa finală de licitație electronică și stabilirii ofertei câștigătoare dintre ofertele declarate admisibile conform criteriilor de atribuire stabilite prin documentația de atribuire și potrivit dispozițiilor deciziei pronunțate de către Consiliu în prezenta cauză.

**CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR,
asupra cererii 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 rezultatul procedurii de atribuire.

Prin contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 26124/26.08.2016,... critică rezultatul procedurii de atribuire transmis prin adresa nr. 6495/24.08.2016, emisă de ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii mai sus amintite, solicitând cele menționate în partea introductivă.

Contestatoarea menționează că a participat cu ofertă pentru toate cele 4 (patru) loturi, depunând o *"documentație completă și completată în mod corespunzător, în acord cu cerințele impuse prin documentația de atribuire"*.

În acest sens, menționează că, deși documentele și explicațiile, pe care le-a furnizat, au fost complete și corecte, prin adresa de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire, a fost informată că oferta sa a fost considerată inacceptabilă, fiind descalificată, autoritatea contractantă invocând în susținerea acestei măsuri faptul că din Documentul Unic de Achiziție European („DUAЕ”), încărcat de contestatoare în SEAP, nu ar rezulta modalitatea de îndeplinire a criteriilor de selecție privind capacitatea tehnică și financiară, respectiv:

- Cap. III.2.3. a) din Fișa de date a achiziției Capacitatea tehnică și/sau profesională Cerința nr. 4;
- Cap. III.2.3. a) din Fișa de date a achiziției Capacitatea tehnică și/ sau profesională Cerința nr. 3;
- Cap. III.2.3. a) din Fișa de date a achiziției Capacitatea tehnică și/ sau profesională Cerința nr. 2.

Contrar deciziei autorității contractante, ... susține că DUAЕ a fost completat conform cerințelor exprese din documentația de atribuire, astfel că, față de rezultatul procedurii de atribuire, pe care l-a considerat nelegal, a formulat Notificare prealabilă întemeiată pe dispozițiile art. 6 din Legea nr. 101/2016, în termen legal.

Referitor la acest aspect, contestatoarea arată că, prin decizia nr. 6537/26.08.2016, autoritatea contractantă a respins Notificarea prealabilă, menținându-și punctul de vedere expus și cu prilejul emiterii și comunicării rezultatului procedurii de atribuire, precizând că, nici de această dată, autoritatea contractantă nu a argumentat punctul său de vedere.

În opinia sa, măsura descalificării ofertei sale este nu numai abuzivă, ci și vădit nelegală, atât față de dispozițiile legale aplicabile, cât și față de clarificările ce i-au fost solicitate

După ce precizează că, în legislația românească, „Documentul european de achiziție unic” (DUAU) este reglementat de Legea nr. 98/2016 și de Normele de aplicare a acestui act normativ, invocând dispozițiile art. 193, art. 195 și art. 196 din Legea nr. 98/2016, contestatoarea arată că acest document:

- a fost conceput de legiuitorul european și preluat ca atare de către legiuitorul român în scopul simplificării, din punct de vedere administrativ, a modului în care operatorii economici participanți la o procedură de achiziții îndeplinesc cerințele privind criteriile de calificare și selecție, respectiv situațiile de excludere;

- este reprezentat de o declarație oficială, pe proprie răspundere a operatorului economic - participant într-o procedură de atribuire - completată pe un formular standard aprobat de către Comisia Europeană; prin urmare, de la modelul de document unic de achiziție european nu se poate deroga, iar formularul - model, aprobat de către Comisia Europeană nu prevede anexarea vreunor documente suport. De altfel, o astfel de prevedere ar lipsi de finalitate DUAU, câtă vreme scopul acestuia a fost acela de a fluidiza procedura administrativă și nicidecum acela de a o îngreuna;

- nu se depune/nu se urcă în SEAP împreună cu documente suport, fiind de ajuns ca în cuprinsul acestuia să se menționeze/să se declare că sunt îndeplinite cerințele pentru care a fost solicitat.

De asemenea, menționează că documente în susținerea declarației din cuprinsul DUAU pot fi solicitate de către autoritatea contractantă, dacă se dovedesc a fi necesare, doar ulterior depunerii DUAU, acesta fiind sensul dispozițiilor legale sus-menționate, în caz contrar textele legale devenind inaplicabile, iar în situația în care informațiile inițiale incluse de către operatorul economic în DUAU sunt insuficiente, autoritatea contractată are posibilitatea, potrivit art. 196 alin. (3) din Legea nr. 98/2016, să solicite operatorului economic să completeze sau să clarifice documentele justificative care susțin informațiile referite în DUAU.

Concluzia esențială care se desprinde din textele legale anterior invocate este aceea că, în cazul în care DUAU este insuficient detaliat de către un operator economic, autoritatea contractantă are dreptul de a solicita acestuia completarea informațiilor și prezentarea documentelor justificative în susținerea acestor informații, nicidecum dreptul de a descalifica acel operator economic sub pretextul unei completări necorespunzătoare a DUAU.

În aceste condiții, în opinia sa, măsura descalificării ofertei ... apare ca fiind nejustificată, impunându-se a fi revocată, subliniind că această descalificare este cu atât mai nelegală cu cât, prin cererea de clarificări ce i-a fost adresată, autoritatea contractantă nu i-a solicitat (cum în mod eronat și cu rea-credință susține prin adresa de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire) completarea informațiilor din DUAU, ci clarificarea

modalității de îndeplinire a cerințelor, aspect pe care l-a lămurit, prezentând documente justificative.

Contestatoarea susține că, apelând la tertipuri total neprofesioniste (prin invocarea unor false motive de respingere a ofertei sale), autoritatea contractantă a descalificat din această procedură de atribuire un ofertant a cărui ofertă îndeplinește toate cerințele de calificare și selecție.

Așa cum a arătat anterior, ... apreciază că oferta sa a fost în mod eronat considerată inadmisibilă în raport de art. 134 alin. (5) și art. 137 alin. (2) lit. c) din HG nr. 395/2016, în considerarea următoarelor argumente:

- fișa de date a achiziției nu impune o modalitate concretă de completare a DUAЕ, acesta urmând a fi completat la fiecare rubrică potrivit cerințelor exprese menționate la acea rubrică;

- la modalitatea de îndeplinire a fiecăreia dintre cerințele nr. 2, 3 și 4 de la cap. III.2.3. a) *Capacitatea tehnică și/sau profesională*, din fișa de date a achiziției, se stipulează următoarele: „Completarea DUAЕ. Documentele solicitate vor fi prezentate doar la solicitarea autorității contractante”;

- a completat DUAЕ potrivit mențiunilor cuprinse în acesta, astfel:

- pentru Cerința nr. 2 și nr. 3, de la Cap. III.2.3. a) din Fișa de date a achiziției - *Capacitatea tehnică și/sau profesională* – a specificat că **nu a atașat la DUAЕ și documentele solicitate la aceste cerințe, deoarece, la modalitatea de îndeplinire a lor, se menționează în mod expres** că: **“Documentele solicitate vor fi prezentate doar la solicitarea autorității contractante la finalizarea evaluării ofertelor. Însă, absolut toate informațiile solicitate în cuprinsul formulatului au fost incluse la rubricile aferente”;**
- **pentru Cerința nr. 4, de la același capitol - a precizat** că deține depozite, însă nu a atașat și dovezi în acest sens date fiind mențiunile din Fișa de date a achiziției, potrivit cărora documentele solicitate în legătură cu modalitatea de îndeplinire a fiecărei cerințe în parte vor fi prezentate doar la solicitarea autorității contractante, la finalizarea evaluării ofertelor.

Contestatoarea arată că, la cererea expresă a autorității contractante, transmisă prin adresa nr. 6318/17.08.2016, prin care i se solicita să clarifice modul concret de îndeplinire a cerințelor nr. 2, 3 și 4 din cap. III.2.3.a) din Fișa de date a achiziției, dat fiind că „acesta nu a putut fi identificat de către comisia de evaluare”, a urcat în SEAP documentele suport, din care rezultă modalitatea concretă de îndeplinire a fiecăreia dintre cerințele în discuție, răspunzând în termenul legal.

Cu toate acestea, susține că oferta sa a fost respinsă ca inacceptabilă motivat de faptul că, pe de o parte, răspunsul ar fi neconcludent, iar pe de altă parte, că DUAЕ nu ar fi fost completat în conformitate cu criteriile stabilite de autoritatea contractantă (criterii, de altfel, inexistente în documentația de atribuire).

În concluzie, consideră că măsura descalificării ofertei sale este abuzivă și vădit nejustificată, dat fiind că, față de ceea ce s-a solicitat în mod expres prin cererea de clarificări, răspunsul său este concludent, raportat la solicitarea de a lămuri modul concret de îndeplinire a cerințelor respective și nicidecum să indice unde anume în cuprinsul DUAE s-ar regăsi modalitatea de îndeplinire a respectivelor cerințe, așa cum în mod eronat menționează autoritatea contractantă în cuprinsul adresei de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire.

În opinia sa, față de solicitarea concretă ce i-a fost adresată, răspunsul său este concludent, dat fiind că indică, fiind totodată însoțit de documente justificative, modalitatea concretă de îndeplinire a respectivelor cerințe, susținând că măsura descalificării ofertei sale este vădit nefondată și abuzivă și din perspectiva faptului că dispozițiile art. 137 alin. (2) lit. c) din HG nr. 395/2016 nu sunt aplicabile în speță, față de motivul descalificării ofertei sale. Dispozițiile legale anterior menționate, invocate de către autoritatea contractantă în adresa de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire au în vedere un alt caz de excludere și nu acela pentru care oferta sa a fost considerată inacceptabilă, respectiv pretinsa completarea necorespunzătoare a DUAE; se observă astfel superficialitatea cu care autoritatea contractantă tratează atât rezultatul acestei proceduri de atribuire, cât și modalitatea de derulare în sine a procedurii.

Față de neregula imputată, în sensul că DUAE nu ar fi fost completat în conformitate cu criteriile stabilite de autoritatea contractantă, contestatoarea amintește că niciun astfel de criteriu de completare nu a fost stabilit de către aceasta ori inclus/impus prin documentația de atribuire, singurele mențiuni din dreptul cerințelor în discuție fiind: "Completare DUAE" și "Documentele solicitate vor fi prezentate doar la solicitarea autorității contractante la finalizarea evaluării ofertelor".

Prin urmare, contestatoarea opinează că nu i se poate imputa o eventuală abatere de la modalitatea de completare a DUAE „în conformitate cu criteriile stabilite de autoritatea contractantă”, câtă vreme nici modalitatea de completare a DUAE și nici eventuale criterii nu au fost în prealabil stabilite și prezentate ofertanților de către autoritatea contractantă.

Contestatoarea precizează și faptul că a acționat cu bună-credință și a transmis comisiei de evaluare, în termenul acordat în acest scop, toate documentele justificative din care rezultă în mod clar modalitatea concretă de îndeplinire a tuturor cerințelor supuse clarificării, iar inventarea unor motive de descalificare a ofertei sale, în condițiile în care ele sunt inexistente, denotă atitudinea de rea-credință a comisiei de evaluare.

Prin adresa nr. 15072/29.08.2016, înregistrată la CNSC cu nr. 26207/29.08.2016,... solicită acces la dosarul cauzei.

Cu adresa nr. 1102/07.09.2016, înregistrată la CNSC cu nr. 27299/07.09.2016, ... a transmis punct de vedere cu privire la

contestația înaintată de..., solicitând Consiliului respingerea acesteia ca nefondată.

Autoritatea contractantă precizează că, în urma analizării DUAЕ prezentate de ofertanții participanți la procedura de atribuire, comisia de evaluare a apreciat că se impune solicitarea de clarificări ofertanților VOIPAN SIL SRL și..., cu privire la modalitatea de întocmire a acestora, aspect consemnat în cadrul procesului verbal intermediar nr. 6318.

Ulterior analizării răspunsurilor la clarificările solicitate, pe data de 24.08.2016 (procesul verbal intermediar nr. 6495), comisia de evaluare a constatat că cei doi ofertanți, respectiv ... și... nu au completat corespunzător DUAЕ, respingând ofertele acestora.

Pe data de 24.08.2016, a fost transmis rezultatul evaluării către toți ofertanții, inclusiv către..., potrivit căruia oferta acestuia fost declarată inacceptabilă în temeiul art. 134 alin. (5) coroborat art. 137 alin. (2) lit. c) din HG nr. 395/2016, întrucât răspunsul la clarificări este neconcludent, iar formularul DUAЕ nu este completat în conformitate cu criteriile stabilite de autoritatea contractantă.

Autoritatea contractantă apreciază că susținerea contestatoarei cu privire la scopul pe care îl are documentul DUAЕ este nefondată, întrucât DUAЕ (Document Unic de Achiziție European) potrivit Regulamentul C.E. nr. 7/2016 este un document care ar trebui să faciliteze participarea operatorilor economici la procedurile de atribuire a contractelor de achiziție publică/sectoriale și să reducă sarcinile administrative pentru autoritățile contractante, entitățile contractante și operatorii economici, fiind instituit la nivelul Uniunii Europene prin respectivul regulament.

În ceea ce privește necompletarea corespunzătoare a documentului DUAЕ, autoritatea contractantă precizează că, în conformitate cu legislația națională (art. 193 din Legea nr. 98/2016 coroborat cu art. 20 și 60 din HG nr. 395/2016), DUAЕ este obligatoriu a fi utilizat atât de către autoritățile contractante, cât și de către operatorii economici participanți la procedurile de atribuire și trebuie să conțină informațiile expres prevăzute la art. 193 din Lege.

Astfel, DUAЕ este un document standard aprobat de către Comisia Europeană, o declarație pe propria răspundere, care nu trebuie să fie însoțită de documente suport, dar care trebuie să conțină informații din care rezultă că operatorul economic nu se afla într-una dintre situațiile de excludere prevăzute de legislația națională și îndeplinește criteriile de calificare și selecție precizate de autoritatea contractantă la nivelul fișei de date a achiziției, precum și, după caz, că respectă regulile și criteriile obiective care au fost stabilite în scopul limitării numărului de candidați calificați care urmează să fie invitați să participe în cadrul procedurilor de atribuire care se derulează în mai multe etape.

DUAЕ nu se urcă/descarcă în SEAP însoțit de documente suport, așa cum corect susține și contestatoarea, însă informațiile cuprinse în cadrul acestuia trebuie să demonstreze că ofertantul îndeplinește condițiile expres prevăzute la art. 193 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, fapt ce conduce la concluzia că este nefondată susținerea contestatoarei

potrivit căreia "fiind de ajuns ca în cuprinsul acestuia să se menționeze că sunt îndeplinite cerințele pentru care a fost solicitat (pct. 22- iii)".

De asemenea, potrivit art. 20 alin. 3 din HG nr. 395/2006, în cadrul fișei de date, autoritatea contractante amintește că a prezentat ce informații trebuie să fie cuprinse în cadrul DUAE.

Invocând prevederile art. 60 și art. 132 alin. (1) din HG nr. 395/2016, afirmă că, analizând documentul DUAE depus de..., comisia de evaluare nu a regăsit informații cu privire la modalitatea de îndeplinire a cerințelor 2, 3 și 4 din Cap. III. 2.3.a) "Capacitatea tehnică și/sau profesională din fișa de date, fapt pentru care, prin adresa nr. 6318/17.08.2016, a solicitat clarificări respectivului ofertant, în sensul de a preciza unde anume se regăsesc respectivele informații în cadrul DUAE.

La această solicitare de clarificări, pe data de 18.08.2016,... a răspuns, în sensul că a postat în SEAP mai multe documente de calificare.

Pentru a respecta principiul tratamentului egal și al nediscriminării, precum și prevederile art. 209 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, comisia de evaluare a apreciat respectivul răspuns ca fiind neconcludent, în temeiul art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016, întrucât contestatoarea nu a precizat unde anume se regăsesc în cadrul DUAE informațiile solicitate, ci a prezentat documente cu privire la criteriile de calificare.

Autoritatea contractantă precizează că nu a solicitat contestatoarei prezentarea documentelor din care rezultă îndeplinirea respectivelor criterii de calificare, ci a cerut lămuriri cu privire la modalitatea de întocmire a DUAE în ceea ce privește respectivele criterii de calificare, menționând că nici nu putea să solicite prezentarea respectivelor documente (în conformitate cu art. 196 alin. (1) din Legea nr. 98/2016) decât dacă informațiile cu privire la acestea se regăseau în DUAE, în caz contrar încălcă prevederile art. 209 alin. (2) din Legea nr. 98/2006.

În susținerea acestei informații, autoritatea contractantă invocă Notificarea privind utilizarea DUAE, transmisă de Ministerul Finanțelor Publice - Agenția Națională pentru Achiziții Publice, care, la fila 2, prevede că "pentru inadvertențe de formă apărute în DUAE de către ofertanți, comisia de evaluare are dreptul de a solicita clarificări, în condițiile în care informațiile sunt susținute de alte precizări existente la nivelul aceluiași DUAE sau a DUAE depus de subcontractant/terț susținător/asociat".

Astfel că, în opinia sa, este nejustificată susținerea contestatoarei potrivit căreia "în situația în care informațiile inițiale incluse de către operatorul economic în DUAE sunt insuficiente, autoritatea contractantă are posibilitatea, potrivit art. 196 alin. (3) din Legea nr. 98/2016, să completeze sau să clarifice documentele justificative care susțin informațiile referitoare la DUAE", întrucât în documentul DUAE, prezentat de aceasta, nu se regăsesc deloc informații cu privire la respectivele cerințe.

De asemenea, consideră că documentul DUAE trebuie să conțină toate informațiile solicitate de autoritatea contractantă prin fișa de date

tocmai pentru a simplifica procedura de evaluare, scopul acestuia fiind de a fluidiza procedura administrativă și nicidecum de a o îngreuna.

Prin urmare, solicitarea documentelor de calificare, ulterior depunerii ofertelor, tuturor operatorilor economici participați la procedură ar lipsi de finalitate documentul DUAЕ, parte integrantă a ofertei.

Autoritatea contractantă apreciază că afirmația potrivit căreia prin clarificare nu a fi solicitat să se indice "unde anume în cuprinsul DUAЕ s-ar regăsi modalitatea de îndeplinire a respectivelor cerințe", ci ar fi solicitat „să clarifice modul concret de îndeplinire a respectivelor cerințe” este, pe de o parte, tardivă întrucât respectiva clarificare nu a fost contestată aceasta fiind acceptată de contestatoare, în forma în care a fost formulată, în sensul că a răspuns la aceasta și, pe de altă parte, nefondată întrucât clarificarea este clară, în sensul că "întrucât comisia de evaluare nu a identificat în DUAЕ modul concret de îndeplinire a cerinței, vă solicităm să clarificați acest aspect".

Prin urmare, susține că, în mod corect, comisia de evaluare a apreciat răspunsul la clarificări ca fiind neconcludent, potrivit art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016, având în vedere că... nu a răspuns la solicitarea de clarificări, în sensul de a indica unde anume se regăsesc în DUAЕ informațiile solicitate, ci a încărcat în SEAP documente suport, deși acestea nu au fost solicitate.

În ceea ce privește incidența în speță a prevederilor art. 137 alin. (2) lit. c) din HG nr. 395/2016, autoritatea contractantă precizează:

- în cadrul DUAЕ prezentat de... nu se regăsesc informațiile solicitate cu privire la modalitatea de îndeplinire a cerințelor 2, 3 și 4 din Cap. III.2.3 a) din fișa de date;

- referitor la cerința nr. 2, din DUAЕ nu rezultă că... dispune de minim 5 persoane pentru fiecare lot în parte pentru transport, în condițiile în care ofertele sunt depuse pentru toate loturile;

- nu rezultă care este personalul tehnic de specialitate de care dispune, în special pentru asigurarea controlului calității, așa cum a fost solicitat, contestatoarea precizează doar că personalul dispune de diplome cursuri de igienă și fișe medicale, însă nu precizează care este personalul de care dispune,

- în ceea ce privește cerințele nr. 3 și nr. 4, din analiza DUAЕ nu rezultă că... dispune de minim 5 mijloace de transport autorizate sanitar veterinar pentru transport, pentru fiecare lot în parte, în condițiile în care ofertele sunt depuse pentru toate cele 4 loturi, și nici de un depozit autorizat sanitar-veterinar;

- în cadrul DUAЕ, contestatoarea enumeră mai multe utilaje, printre care se regăsește și autoutilitară și depozit, însă nu rezultă că respectivele utilaje sunt autorizate,

- în cadrul fișei de date, la modalitatea de îndeplinire a acestei cerințe a fost prezentat "completare DUAЕ, documentele solicitate vor fi prezentate doar la solicitarea autorității contractante."

Autoritatea contractantă susține că aceste mențiuni au fost prezentate în această formă, după ce ANAP a respins documentația

tocmai pe acest aspect, întrucât în cadrul fișei de date nu trebuie detaliat modul de completare al DUAЕ, acesta fiind un document standard care trebuie completat în raport de solicitările din documentația de atribuire.

Față de aceste aspecte, autoritatea contractantă consideră că susținerea contestatoarei, potrivit căreia, în documentație, nu există un „criteriu de completare” a DUAЕ este nefondată.

Prin urmare, în mod corect, comisia de evaluare a respins... ca inacceptabilă, în temeiul art. 137 alin. (2) lit. c) din HG nr. 395/2016, întrucât din DUAЕ nu rezultă modalitatea de îndeplinire a cerințelor de calificare.

Prin adresa nr. 15129/09.09.2016, înregistrată la CNSC cu nr. 27543/09.09.2016,... a transmis note scrise formulate ca urmare a studiului dosarului cauzei, apreciind că oferta sa este admisibilă, fiind în mod eronat considerată inacceptabilă.

În opinia sa, rezultatul procedurii, care i-a fost comunicat, este nelegal, autoritatea contractantă nerăspunzând criticilor de nelegalitate invocate în cuprinsul contestației sale. În justificarea afirmației sale, contestatoarea prezintă următoarele argumente:

- prin punctul de vedere formulat în replică la contestație, autoritatea contractantă susține în esență următoarele:

- „(...) DUAЕ trebuie să reducă sarcinile administrative și pentru autoritatea contractantă nu doar pentru operatorul economic, cum greșit susține contestatoarea. Fiind completat corespunzător respectivul document, cu informațiile solicitate prin documentație, comisia de evaluare poate să analizeze sau nu îndeplinirea sau nu a cerințelor de calificare fără a mai fi nevoită să analizeze documentele justificative pentru fiecare ofertant, în parte” (pg. 3 din punctul de vedere);

- „DUAЕ nu se urcă/descarcă în SEAP însoțit de documente suport, așa cum corect susține și contestatoarea, însă informațiile cuprinse în cadrul acesteia trebuie să demonstreze că ofertantul îndeplinește condițiile expres prevăzute la art. 193 alin. 1 din Legea nr. 98/2016, fapt ce conduce la concluzia că este nefondată susținerea contestatoarei potrivit căreia „fiind de ajuns ca în cuprinsul acesteia să se menționeze că sunt îndeplinite cerințele pentru care a fost solicitat”. (pag. 4 din punctul de vedere);

- „[...] în cadrul fișei de date subscrisa am prezentat ce informații trebuie cuprinse în cadrul DUAЕ.” (pag. 4 din punctul de vedere depus de autoritatea contractantă);

- „[...] afirmația potrivit căreia prin clarificare nu am fi solicitat unde anume în cuprinsul DUAЕ s-ar regăsi modalitatea de îndeplinire a respectivelor cerințe, ci am fi solicitat să clarifice modul concret de îndeplinire a respectivelor cerințe este, pe de o parte, tardivă, întrucât respectiva clarificare nu a fost contestată aceasta fiind acceptată de către ofertat, în forma în care a fost formulată, în sensul că a răspuns la aceasta și, pe de altă parte, nefondată întrucât clarificarea este clară, în sensul că întrucât comisia de evaluare nu a identificat în DUAЕ modul corect de îndeplinire a cerinței, vă solicităm să clarificați acest aspect.” (pag. 6 din punctul de vedere depus de autoritatea contractantă);

- „În cadrul fișei de date, la modalitatea de îndeplinire a acestei cerințe, a fost prezentat completare DUAE, documentele solicitate vor fi prezentate doar la solicitarea autorității contractante. Aceste mențiuni au fost prezentate în această formă după ce ANAP a respins documentația tocmai pe acest aspect, întrucât în cadrul fișei de date nu trebuie detaliat modul de completare al DUAE acesta fiind un document standard care trebuie completat în raport de solicitările din documentația de atribuire, (anexăm respingerea ANAP)”.

Contestatoarea susține că autoritatea contractantă evită să răspundă criticii principale invocate prin contestație și anume că nu i se poate imputa o eventuală abatere de la modalitatea de completare a DUAE „în conformitate cu criteriile stabilite de autoritatea contractantă”, câtă vreme nici modalitatea de completare a DUAE și nici eventualele criterii nu au fost în prealabil stabilite și prezentate ofertanților de către autoritatea contractantă.

Chiar autoritatea contractantă admite că în fișa de date pretinsele „criterii” de completare indicate constau în mențiunea „completare DUAE”, or această simplă mențiune nu poate fi calificată nici pe departe drept „criterii de completare.”

Deși este adevărată susținerea autorității contractante potrivit căreia rolul și scopul DUAE este nu doar acela de a simplifica sarcinile administrative pentru operatorul economic, ci și pentru autoritatea contractantă, societatea contestatoare susține că acest fapt nu înseamnă că autoritatea contractantă este degrevată de responsabilitatea de a indica minime criterii privind modul de completare a DUAE, atunci când ar considera insuficientă simpla declarație a operatorului economic că îndeplinește criteriile de calificare și selecție. Or, acest demers nu a fost realizat de către autoritatea contractantă nici măcar cu prilejul solicitării de clarificări pe care i-a adresat-o.

Pentru claritate, precizează că, prin contestație, nu a formulat nicio critică împotriva solicitării de clarificare și nici nu intenționează să invoce vreo critică, dat fiind că era clar conținutul acesteia în versiunea ce i-a fost transmisă; conținutul solicitării inițiale a fost alterat de autoritatea contractantă cu prilejul transmiterii adresei de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire. În concluzie, solicită Consiliului să cenzureze argumentele invocate prin punctul de vedere în susținerea pretensei tardivități a criticilor, deoarece nu a invocat critici împotriva solicitării de clarificări.

În continuare, apreciază că este responsabilitatea autorității contractante de a indica anumite criterii de completare al DUAE în calitate de organizator al procedurii de atribuire pentru a fi evitate situațiile respingerii ofertelor pentru criterii închipuite, care nu au fost niciodată aduse la cunoștința operatorilor economici, invocând în acest sens *pct. 3 din preambulul Regulamentul de punere în aplicare (UE) 2016/7 al Comisiei din 5 ianuarie 2016 de stabilire a formularului standard pentru documentul european de achiziție unic.*

Mai mult, în cadrul Anexei nr. 1 - Instrucțiuni - a Regulamentului indicat mai sus sunt prevăzute următoarele: „Autoritățile contractante

sau entitățile contractante pot alege sau statele membre le pot impune acestora să limiteze informațiile solicitate cu privire la criteriile de selecție la o singură întrebare, și anume dacă, da sau nu, operatorii economici îndeplinesc toate criteriile de selecție impuse. Deși se pot solicita ulterior informații și/sau documente suplimentare, trebuie avut grijă să se evite impunerea unei sarcini administrative excesive asupra operatorilor economici prin solicitări sistematice de certificate sau alte forme de documente justificative din partea tuturor participanților la o anumită procedură de achiziții publice sau prin practici care constau în identificarea în mod discriminatoriu a operatorilor economici cărora li se solicită să furnizeze astfel de documente."

Contestatoarea concluzionează că, în lipsa unor criterii de completare ale DEAU, impuse prin noul cadru legislativ al achizițiilor publice sau prin acte normative emise de către statele membre, revine autorităților contractante obligația de a specifica, în mod clar, în cadrul fiecărei proceduri, care este modalitatea de completare a acestui document, inclusiv dacă operatorii economici pot răspunde cu un simplu răspuns de "da" sau "nu". Însă, în situația în care astfel de criterii nu au fost indicate (cum este cazul în speță) operatorilor economici nu li se poate imputa o pretinsă completare informă a DUAЕ.

Contestatoarea precizează că, în legătură cu DUAЕ, pe site-ul oficial al Uniunii Europene se arată că ofertanții pot fi excluși de la procedură sau pot face obiectul unei urmăriri penale, în cazul în care introduc în DEAU informații evident eronate, voit incomplete sau care nu pot fi susținute cu documente justificative. În acest sens, afirmă că, este evident că nu a introdus informații eronate sau voit incomplete, completând fiecare rubrică a documentului, în contextul absenței cu desăvârșire a unor criterii de completare, dovedind declarațiile privind îndeplinirea criteriilor de calificare și selecție cu documente justificative.

Astfel, precizează că în lista privind utilajele, instalațiile și echipamentele tehnice de care dispune operatorul economic, a arătat că dispune de un număr de 20 de autoutilitare, dintre care 11 aflate în proprietatea personală și 9 în leasing, pentru care a atașat autorizații sanitare veterinare, precum și un număr de 20 de persoane responsabile direct cu transportul și distribuția pentru care a indicat atât denumirea cursului de specialitate urmat, numărul certificării, data eliberării certificatului și perioada de valabilitate a certificării, menționând că a prezentat în detaliu și lista utilajelor proprii de care dispune în cadrul fiecărei secții din fabrică, atașând în acest sens documente justificative

Prin solicitarea de clarificări, autoritatea contractantă nu a cerut detalierea răspunsurilor furnizate și nici nu a indicat *„unde anume în cuprinsul DUAЕ s-ar regăsi modalitatea de îndeplinire a respectivelor cerințe, solicitându-i doar „să clarifice modul concret de îndeplinire a respectivelor cerințe”.*

... consideră că nu avea niciun motiv să conteste modul de formulare al acestei clarificări, atât timp cât legislația incidentă permite operatorilor economici să dovedească declarațiile din DUAЕ cu documente justificative, iar din modul în care autoritatea contractantă a

formulat solicitarea de clarificări orice persoană rezonabilă ar fi interpretat în mod legitim că intenția autorității contractante este de a verifica documentele care probează „modul concret de îndeplinire a respectivelor cerințe.”

Se poate observa, prin compararea DUAЕ pe care l-a depus și DUAЕ depus de singurul operator economic care a fost admis în etapa finală a procedurii de atribuire, respectiv societatea ..., că singura diferență între aceste documente este dată de faptul că ... a detaliat îndeplinirea criteriilor de selecție, pe când societatea sa a furnizat răspunsuri succinte, prin care a declarat, în esență, că îndeplinește aceste criterii.

Or, după cum a arătat mai sus, în lipsa unor criterii clare furnizate de către autoritatea contractantă privind modul de completare al DUAЕ, operatorii economici sunt liberi să aleagă modalitatea în care completează acest document inclusiv printr-o simplă declarație că îndeplinesc aceste cerințe.

Contestatoarea reamintește că Regulamentul european de stabilire a formularului standard pentru documentul european de achiziție unic arată, în mod clar, că este responsabilitatea autorității contractante de a preciza ce informații ar trebui să se regăsească în acest document și cum ar trebui completat, motiv pentru care HG nr. 395/2016 se referă la criteriile stabilite de autoritatea contractantă, fiind obligația acesteia de a stabili criterii clare de completare a DUAЕ sau, în lipsa stabilirii unor criterii, de a accepta completarea documentului chiar prin simpla bifare a răspunsurilor da sau nu, autoritățile contractante neavând dreptul de a exclude din procedura de atribuire operatorii economici care au confirmat îndeplinirea criteriilor de calificare și selecție decât dacă acestea nu au fost probate prin documente justificative.

Contestarea precizează și că, în Notificarea anexată de autoritatea contractantă la punctul de vedere, se specifică în mod clar că *„situațiile care conduc la respingerea ofertei/candidaturii fără posibilitatea de a solicita clarificări privind DUAЕ vizează inadvertențe de fond, respectiv acele informații completate de către ofertanți/candidați care nu confirmă îndeplinirea cerințelor minime de clarificare/selecție formulate de către autoritatea/entitatea contractantă în fișa de date a achiziției.”* (pag. 3 din cuprinsul Notificării).

DUAЕ-ul pe care l-a completat nu cuprinde inadvertențe de fond, iar declarațiile furnizate în document cu privire la îndeplinirea criteriilor de calificare și selecție au fost confirmate de documentele justificative transmise odată cu răspunsul la solicitarea de clarificări, în contextul în care autoritatea contractantă nu a impus niciun fel de criterii de formă.

Totodată, consideră că oferta sa este admisibilă, DUAЕ fiind completat corect conform formularului standard și în acord cu legislația în vigoare, arătând următoarele:

- fișa de date a achiziției nu impune o modalitate concretă de completare a DUAЕ, acesta urmând a fi, prin urmare, completat la fiecare rubrică potrivit cerințelor exprese menționate la acea rubrică;
- prin raportare la solicitarea concretă a comisiei de evaluare, în sensul de a clarifica modul de îndeplinire a cerințelor disputate, a urcat în

SEAP documentele justificative în acest sens, context în care apreciază măsura descalificării ofertei sale drept abuzivă și vădit nejustificată, dat fiind că, față de ceea ce s-a solicitat, în mod expres, răspunsul său este concludent, având în vedere că i s-a cerut să clarifice modul concret de îndeplinire a cerințelor respective și nicidecum să indice unde anume în cuprinsul DUAE s-ar regăsi modalitatea de îndeplinire a respectivelor cerințe, așa cum în mod eronat menționează autoritatea contractantă în cuprinsul adresei de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire;

- față de neregula imputată, în sensul că DUAE nu ar fi fost completat în conformitate cu criteriile stabilite de autoritatea contractantă, contestatoarea reamintește că niciun astfel de criteriu de completare nu a fost stabilit de către aceasta ori inclus/impus prin documentația de atribuire, singurele mențiuni din dreptul cerințelor în discuție fiind: "Completare DUAE" și "Documentele solicitate vor fi prezentate doar la solicitarea autorității contractante la finalizarea evaluării ofertelor.", deși îi revenea autorității contractante obligația de a preciza criteriile de completare ale DUAE;

- nu-i poate fi imputată o eventuală abatere de la modalitatea de completare a DUAE „în conformitate cu criteriile stabilite de autoritatea contractantă”, câtă vreme nici modalitatea de completare a DUAE și nici eventuale criterii nu au fost în prealabil stabilite și prezentate ofertanților de către autoritatea contractantă.

Cu adresa nr. 1127/12.09.2016, înregistrată la CNSC cu nr. 27735/12.09.2016, ... a transmis concluzii scrise cu privire la contestația înaintată de..., solicitând Consiliului respingerea acesteia ca nefondată.

Se precizează că, prin notele de ședință depuse, contestatoarea susține că autoritatea contractantă admite "prin punctul de vedere transmis, că, în fișa de date, preținsele criterii de completare indicate constau în mențiunea – completare DUAE – ori, această simplă mențiune nu poate fi calificată nici pe departe – criterii de completare".

Autoritatea contractantă subliniază că, în cadrul fișei de date, a precizat care sunt cerințele care trebuie îndeplinite de către operatorii economici, iar la modalitatea de îndeplinire a acestora a precizat că se completează DUAE, iar documentele suport vor fi prezentate doar la solicitarea sa. De asemenea, în cadrul aceleiași fișe de date, la cap.IV.3 - "Alte informații" a menționat și link-ul de unde se poate accesa DUAE, cât și numărul de referință.

Prin urmare, informațiile din fișa de date respectă prevederile art. 20 alin. (3) și alin. (6) din HG nr. 395/2006, în sensul că precizează care sunt cerințele care trebuie îndeplinite de către ofertanți, cât și link-ul de unde se poate accesa DUAE, subliniind că, așa cum a precizat și prin punctul de vedere, mențiunea din fișa de date privind "completare DUAE" a fost inserată având în vedere aspectele precizate de ANAP cu ocazia respingerii documentației transmise inițial spre publicare.

De asemenea, arată că modul de completare al DUAE este descris de Ghidul de utilizare DUAE, atât pentru operatorii economici, cât și pentru ea, fiind publicat pe site-ul ANAP, precizând că, în raport de dispozițiile din art. 20 din HG nr. 395/2006 și din Ghidurile de utilizare a

DUAЕ nu rezultă că autoritatea contractantă este obligată „să indice minime criterii privind modul de completare al DUAЕ..” așa cum în mod eronat susține contestatoarea.

Punctul 3 din Regulamentul (UE) 2016/7, invocat și de contestatoare, prevede în mod expres faptul că pentru *„a se evita sarcinile administrative pentru autoritățile contractante ..., informațiile pe care operatorii economici trebuie să le prezinte în DUAЕ ar trebui să fie clar precizate de către autoritate în invitațiile la procedura concurențială...., pe care operatorii economici trebuie, în orice caz, să le examineze cu atenție în vederea participării acestora și eventual a depunerii de oferte”*.

Autoritatea contractantă opinează că, în prezenta speță, aceste prevederi ale regulamentului au fost respectate, întrucât în fișa de date au fost precizate expres cerințele pentru care operatorii economici trebuie să completeze DUAЕ cu informații relevante, respectiv cerințele prevăzute la cap. III din fișă, susținând că DUAЕ este un document standard aprobat de către Comisia Europeană, o declarație pe propria răspundere, care nu trebuie să fie însoțită de documente suport, dar care trebuie să conțină informații din care rezultă că operatorul economic nu se afla într-una dintre situațiile de excludere prevăzute de legislația națională și îndeplinește criteriile de calificare și selecție precizate de autoritatea contractanta la nivelul fișei de date a achiziției, precum și, după caz, că respectă regulile și criteriile obiective care au fost stabilite în scopul limitării numărului de candidați calificați care urmează să fie invitați să participe în cadrul procedurilor de atribuire care se derulează în mai multe etape.

Autoritatea contractantă consideră că afirmațiile contestatoarei, de la pct. 12 din notele de ședință, sunt nefondate, întrucât, prin solicitarea de clarificări s-a cerut să se precizeze unde anume este prevăzut în DUAЕ modul de îndeplinire a respectivelor cerințe și nu să se clarifice modul concret de îndeplinire a respectivelor cerințe, cum greșit susține contestatoarea. În opinia sa, susținerea contestatoarei, de la pct. 17 din notele de ședință, este tendențioasă și nefondată, faptul că aceasta nu a înțeles modalitate în care trebuie completat DUAЕ, în sensul de a preciza în cadrul acestuia informații din care rezultă îndeplinirea cerințelor solicitate la cap. II din fișa de date, nu înseamnă că autoritatea contractantă *„s-a folosit de criterii de completare a DUAЕ inexistente pentru a exclude în mod arbitrar din procedura de atribuire un operator economic care a dovedit îndeplinirea acestor cerințe...”*.

Contestatoarea face confuzie între cerințele pentru care trebuie să se prezinte informații în cadrul documentului DUAЕ și presupuse „criterii de completare” a respectivului document, criterii care dacă ar exista nu trebuie să fie precizate de autoritatea contractantă în documentația de atribuire.

Prin urmare, comisia de evaluare a respins oferta depusă de contestatoare pe considerentul că documentul DUAЕ a fost completat necorespunzător, în sensul că, din conținutul acestuia, nu rezultă

modalitatea de îndeplinire a cerințelor prevăzute la cap. III. 2.3. a) din fișa de date.

Autoritatea contractantă consideră că susținerile contestatoarei, de la punctele 19 și 20 din notele de ședință, sunt nefondate, având în vedere că, în cadrul Notificării invocate se precizează în mod expres faptul că *„situațiile care conduc la respingerea ofertei fără posibilitatea de a solicita clarificări privind DUAE vizează inadvertențe de fond, respectiv reprezintă acele informații completate de către ofertant, care nu confirmă îndeplinirea cerințelor minime de calificare formulate de către autoritate în fișa de date a achiziției”*, iar, în opinia sa, informațiile cuprinse în DUAE prezentat de contestatoare nu demonstrează îndeplinirea respectivelor cerințe de la cap. III din fișa de date.

Autoritatea contractantă a transmis la Consiliu un set de documente, înregistrate cu nr. 28044/14.09.2016, printre care și raportul procedurii nr. 7055/12.09.2016.

Față de susținerile părților și de documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul reține cele ce urmează:

Pentru încheierea acordului cadru având ca obiect „...”, coduri CPV: ..., ..., în calitate de autoritate contractantă, a inițiat o procedură de „licitație deschisă”, cu etapă finală de licitație electronică, prin publicarea în SEAP a invitației de participare nr. ..., odată cu care a postat și documentația de atribuire. Criteriul de atribuire a contractului este „prețul cel mai scăzut”, valoarea estimată fiind 6.711.138 lei, fără TVA.

Ședința de deschidere a ofertelor avut loc în data de 11.08.2016, în urma căreia s-a încheiat procesul-verbal nr. 5223, din care reiese participarea unui număr de 4 ofertanți.

În etapa de evaluare a ofertelor, autoritatea contractantă a întocmit, printre altele, procesul-verbal intermediar nr. 6495/24.08.2016, în conținutul căruia a menționat că membrii comisiei de evaluare au hotărât respingerea, ca inacceptabilă, a ofertei contestatoarei, în temeiul art. 134 alin. (5) și art. 137 alin. (2) lit. c) din HG nr. 395/2016. Comunicarea acestei decizii a fost efectuată către contestatoare cu adresa nr. 6495/24.08.2016.

Nemulțumită de motivele invocate în adresa de mai sus, în ceea ce privește respingerea ofertei sale, ... a înaintat prezenta contestație solicitând:

- suspendarea procedurii de atribuire;
- anularea deciziei autorității contractante comunicată prin adresa nr. 6495/24.08.2016, prin care oferta sa a fost declarată inacceptabilă;
- anularea deciziei autorității contractante comunicată prin adresa nr. 6537/26.08.2016, prin care Notificarea prealabilă, pe care a formulat-o împotriva adresei de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire, a fost respinsă;
- anularea raportului procedurii de atribuire, precum și a oricăror alte acte interne anterioare și/sau subsecvente și conexe acestora emise de către autoritatea contractantă în cadrul procedurii de atribuire;

- obligarea autorității contractante la continuarea procedurii de atribuire, în sensul reluării acesteia prin reanalizarea și reevaluarea ofertei sale.

Referitor la cererea de suspendare a procedurii de atribuire, aceasta a fost soluționată de Consiliul prin Încheierea nr. 92/C8/1867/29.08.2016, în sensul respingerii ei, ca nefondată.

Verificând conținutul adresei nr. 6495/24.08.2016, Consiliul constată că motivul invocat de autoritatea contractantă, în respingerea ofertei contestatoarei, vizează Documentul Unic de Achiziție European (DUAE), astfel: *„Din analiza DUAE depus de d-voastră nu rezultă modalitatea de îndeplinire a criteriilor de selecție privind capacitatea tehnică și financiară, respectiv:*

- Cap. III.2.3.a) – Capacitatea tehnică și/sau profesională Cerința nr. 4 – *Ofertantul/candidatul dispune de cel puțin 1 depozit frigorific adecvat pentru receptia, depozitarea și livrarea de produse lactate. Modalitatea de îndeplinire: Prezentarea de documente care să demonstreze că ofertantul/candidatul dispune de depozit frigorific autorizat conform Ordinului Autorității Naționale Sanitar Veterinare și pentru Siguranța Alimentelor nr. 57 din 24 iunie 2010 (documente care confirmă modul de dispunere a acestora - proprietate/contract de închiriere/angajament de punere la dispoziție și copia documentului de autorizare la autoritatea competentă, valabil la data limită de depunere a ofertei)”;*

- Cap. III.2.3.a) – Capacitatea tehnică și/sau profesională Cerința nr. 3 – *Declaratie privind dotările tehnice (utilaje, instalații, echipamente tehnice, mijloace de transport necesare pt îndeplinirea contractului. Să facă dovada că dispune (în dotare proprie/inchiriere sau alte forme) de cel puțin 5 mijloace de transport autorizate sanitar-veterinar, conf. Ordin nr. 57 din 24 iunie 2010 emis de ANSVSA pentru fiecare lot în parte”;*

- Cap. III.2.3.a) – Capacitatea tehnică și/sau profesională Cerința nr. 2 – *Declaratie privind personalul/organismul tehnic de specialitate de care dispune sau al cărui angajament de participare a fost obținut de către ofertant/candidat, în special pentru asigurarea controlului calității. Pentru demonstrarea îndeplinirii acestei cerințe se vor prezenta documente care confirmă: instruirea personalului în domeniul igienei produselor alimentare (prezentare copie document); efectuarea controlului medical periodic (copie document/adeverință); Declaratia privind personalul responsabil pentru îndeplinirea contractului. Se solicită ca operatorul economic să facă dovada că dispune de minim 5 persoane pentru fiecare lot în parte, pentru transportul și distribuția produselor lactate la locațiile prevăzute în Caietul de sarcini în conformitate cu graficul de livrare stabilit”.*

Pentru toate aceste cerințe, la rubrica: „Modalitatea de îndeplinire”, se regăsește următoarea mențiune: *„Completarea DUAE. Documentele solicitate vor fi prezentate doar la solicitarea autorității contractante”;* autoritatea contractantă anexând, în acest sens, în documentația de atribuire, formularul DUAE, cu rubricile aferente.

Pe parcursul verificării ofertei contestatoarei, autoritatea contractantă, prin adresa nr. 6318/17.08.2016, a solicitat acesteia, pentru cele trei cerințe în discuție următoarele: „(...) *întrucât comisia de evaluare nu a indentificat în DUAE modul concret de îndeplinire a cerinței, va solicităm să clarificați acest aspect*”.

În soluționarea cauzei, Consiliul are în vedere conținutul formularului DUAE pe care autoritatea contractantă l-a pus la dispoziția operatorilor economici interesați, respectiv Capitolul C - *Capacitatea tehnică și profesională*, unde, la rubricile aferente cerințelor indicate, se regăsesc următoarele mențiuni:

- pentru Cerințele nr. 4 și nr. 3 - „Utilaje, instalații și echipament tehnic: Va dispune de următoarele utilaje, instalații și echipamente tehnice pentru executarea contractului: Vă rugăm se le descrieți”;

- pentru Cerința nr. 2:

- „*Diplome de studii și calificări profesionale*. Următoarele calificări educaționale și profesionale sunt deținute de prestatorul de servicii sau de contractantul însuși și/sau (în funcție de cerințele stabilite în anunțul relevant sau în documentele procedurii de achiziție de către personalul său de conducere). Vă rugăm să le descrieți.”;
- „*Numărul membrilor personalului de conducere*. Numărul membrilor personalului de conducere ai operatorului economic din ultimii trei ani au fost după cum urmează: Anul ... Număr ...”;
- „*Efectivele medii anuale de personal*. Efectivele medii anuale de personal ale operatorului economic și numărul membrilor personalului de conducere din ultimii trei ani au fost după cum urmează: Anul ... Număr ...”.

În conținutul DUAE, întocmit de contestatoare, se regăsesc următoarele informații:

- pentru Cerințele nr. 4 și nr. 3: „instalații și utilaje specifice producției de lapte UHT (stație recepție, instalație de pasteurizare, sterilizator, mașină ambalat aseptice UHT) depozite, autoutilitare”;

- pentru Cerința nr. 2:

- „Diplome cursuri de igienă, Fișe de sănătate;
- „Anul 2013 Număr 7 ...
- „Anul 2013 Număr 145 ...”.

Comparând ceea ce a solicitat autoritatea contractantă în propriul formular DUAE, cu informațiile prezentate de contestatoare în formularul său, se constată că motivul invocat de autoritatea contractantă, în justificarea respingerii ofertei acesteia, nu este întemeiat.

În aprecierea acestei finalități, Consiliul are în vedere faptul că, prin solicitarea de clarificări, autoritatea contractantă nu a punctat ce anume dorea să-i fie lămurit, ci sa limitat în a solicita contestatoarei să clarifice faptul că, în DUAE, comisia de evaluare nu a identificat modul concret de îndeplinire a cerințelor. În aceste condiții, răspunsul a fost lăsat la latitudinea contestatoarei, care a considerat că cele mai bune explicații se regăsesc în documentele ce demonstrează îndeplinirea cerințelor de mai

sus, alegând, astfel, să le comunice autorității contractate, chiar dacă aceasta din urmă nu le-a cerut. Prin urmare, invocarea art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016, în sensul că răspunsul societății contestatoare este neconcludent, nu este întemeiată, raportat la maniera în care s-au cerut lămuriri, pe de o parte, iar pe de altă parte, la modalitatea de completare a DUAЕ stabilită de autoritatea contractantă.

Mai mult, Consiliul observă că autoritatea contractantă nu a indicat anumite criterii de completare a DUAЕ, având responsabilitate referitor la acest aspect, astfel încât să poate fi evitate situațiile respingerii ofertelor pentru criterii despre care ofertanții nu au avut cunoștință. În acest sens, relevante sunt prevederile de la pct. 3 din REGULAMENTUL DE PUNERE ÎN APLICARE (UE) 2016/7 AL COMISIEI din 5 ianuarie 2016 de stabilire a formularului standard pentru documentul european de achiziție unic, potrivit căroră: *„Pentru a se evita sarcinile administrative pentru autoritățile contractante și entitățile contractante și, eventual, indicațiile contradictorii din diferitele documente ale achiziției, informațiile pe care operatorii economici trebuie să le prezinte în DEAU ar trebui să fie clar precizate în prealabil de către autoritățile contractante și entitățile contractante în invitația la procedura concurențială de ofertare sau prin trimiteri la alte părți ale documentelor achiziției, pe care operatorii economici trebuie, în orice caz, să le examineze cu atenție în vederea participării acestora și eventual a depunerii de oferte”*.

Prin urmare, societatea contestatoare nu poate fi sancționată pentru o eventuală abatere de la modul de completare a DUAЕ „în conformitate cu criteriile stabilite de autoritatea contractantă”, atâta timp cât nici modalitatea de completare a DUAЕ și nici eventuale criterii nu au fost în prealabil stabilite și prezentate ofertanților în formularul din cadrul documentației de atribuire, din perspectiva gradului de detaliere a informațiilor dorite de autoritatea contractantă.

Având în vedere cele expuse, Consiliul constată că măsura respingerii, ca inacceptabilă, a ofertei contestatoarei, având la bază motivul enunțat, este, pe de o parte excesivă, raportat la principiul proporționalității, prevăzut la art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, iar pe de altă parte, dispozițiile art. 123, din Norma metodologică aprobată prin HG nr. 395/2016, stabilesc că *„Ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile documentației de atribuire (...)”*.

Prin urmare, respingerea ofertei, ca inacceptabilă, în acest caz, este contrară atât dispozițiilor art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016, potrivit căroră: *„Oferta este considerată inacceptabilă dacă nu îndeplinește condițiile de formă aferente elaborării și prezentării acesteia, precum și cerințele de calificare și selecție prevăzute în documentele achiziției”,* cât și scopului DUAЕ, care, potrivit Ghidului ANAP, *„reprezintă o declarație pe propria răspundere a operatorului economic, potrivit căreia acesta ... îndeplinește criteriile de calificare și selecție precizate de autoritatea/entitatea contractantă...”,* acesta fiind un document care facilitează participarea operatorilor economici la procedurile de atribuire a contractelor de achiziție publică și nu de îngădire în acest sens.

Mai mult, în ceea ce privește afirmația autorității contractante potrivit căreia a solicitat contestatoarei, „prin adresa nr. 6318/17.08.2016, *clarificări în sensul de a preciza unde anume se regăsesc informații în cadrul DUAE*”, nu poate fi reținută ca întemeiată, întrucât, lecturând conținutul adresei invocate, Consiliul constată că nu se regăsește asemenea cerere, ci doar sintagma generală: „vă solicităm să clarificați acest aspect”, contestatoarea transmițând un set de documente, printre care: Autorizația sanitară veterinară nr. 004/03.01.2011, Autorizația sanitară veterinară pentru mijloacele de transport a produselor de origine animală nr. 206/07.07.2016 (...); Declarație privind personalul implicat direct în îndeplinirea contractului, Lista persoanelor responsabile direct cu transportul și distribuția, Lista privind utilajele, instalațiile, echipamentele tehnice, mijloacele de transport ... ; Informații despre spațiile deținute, depozite etc.

În concluzie, față de cele menționate anterior, Consiliul constată că autoritatea contractantă a respins, în mod eronat, oferta contestatoarei ca inacceptabilă, pe motivul invocat în adresa nr. 6495/24.08.2016.

Referitor la susținerea autorității contractante potrivit căreia afirmația contestatoarei, ce vizează cererea de lămuriri, este tardivă, în sensul că cum nu i s-a solicitat să se indice „unde anume în cuprinsul DUAE s-ar regăsi modalitatea de îndeplinire a respectivelor cerințe”, ci doar „să clarifice modul concret de îndeplinire a respectivelor cerințe”, Consiliul o respinge, deoarece, în contestația acesteia nu se regăsește nici o critica asupra conținutului respectivei cereri de clarificări.

Totodată, Consiliul are în vedere faptul că, din verificarea raportului procedurii nr. 7055/09.09.2016, ofertantul desemnat câștigător a fost ..., care, în urma etapei finale de licitație electronică, a avut următoarele propuneri financiare finale:

- lot. 1: - 2.664.899 lei, fără TVA;
- lot. 2: - 1.593.773 lei, fără TVA;
- lot. 3: - 1.301.831 lei, fără TVA;
- lot. 4: - 1.150.631 lei, fără TVA

față de propunerile inițiale, la depunerea ofertelor, respectiv:

- lot. 1: - 2.664.900 lei, fără TVA;
- lot. 2: - 1.593.774 lei, fără TVA;
- lot. 3: - 1.301.832 lei, fără TVA;
- lot. 4: - 1.150.632 lei, fără TVA,

deci, noile propuneri financiare au fost mai mici cu 1 leu.

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept mai sus evocate, în temeiul art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, pentru considerentele evocate în motivare, Consiliul admite contestația formulată de ..., în contradictoriu cu autoritatea contractantă ..., și anulează procesul-verbal intermediar nr. 6495/ 24.08.2016, precum și actele subsecvente acestuia, inclusiv adresa de comunicare nr. 6495/24.08.2016, raportul procedurii nr. 7055/ 12.09.2016 și actele subsecvente raportului procedurii.

Obligă autoritatea contractantă la continuarea procedurii de atribuire în cauză, cu reanalizarea ofertei contestatoarei, în termen de 10 zile de la comunicarea prezentei, conform celor precizate în motivare.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 și poate fi atacată cu plângere, în temeiul art. 29 alin. (1) din același act normativ.

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

CONSILIUL DECIDE:

Admite contestația formulată de ..., în contradictoriu cu autoritatea contractantă ..., și anulează procesul-verbal intermediar nr. 6495/24.08.2016, precum și actele subsecvente acestuia, inclusiv adresa de comunicare nr. 6495/24.08.2016, raportul procedurii nr. 7055/12.09.2016 și actele subsecvente raportului procedurii.

Obligă autoritatea contractantă la continuarea procedurii de atribuire în cauză cu reanalizarea ofertei contestatoarei, în termen de 10 zile de la comunicarea prezentei, conform celor precizate în motivare.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți.

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

PREȘEDINTE,

...

MEMBRU,

...

MEMBRU,

...

Redactată în 4 (patru) exemplare, conține 20(douăzeci) pagini.