

TRIBUNALUL CONSTANȚA

SECȚIA CONTENCIOS ADMINISTRATIV ȘI FISCAL



DOMNULE PREȘEDINTE,

Subscrisa [redacted], cu sediul în [redacted] număr de înregistrare la Registrul Comerțului [redacted] atribut fiscal [redacted] reprezentată legal prin [redacted] Președinte C.A. și Director General și convențional prin [redacted] sediul în [redacted] e-mail: [redacted] care facem alegere de sediu procesual persoanele desemnate pentru primirea corespondenței fiind dna [redacted]

În calitate de ofertant în cadrul procedurii de atribuire "licitație deschisă" organizată de Municipiul Constanța ("Autoritatea Contractantă") având ca obiect atribuirea unui contract de prestare de servicii "Elaborarea registrului local al spațiilor verzi din municipiul Constanța", publicată în SEAP în cadrul anunțului de participare cu nr. 171788/26.11.2016 ("Procedura"),

În conformitate cu prevederile art. 49 din Legea nr. 101/2016<sup>1</sup>, coroborat cu prevederile art. 192 și următoarele Cod proc. civ. formulăm prezenta:

### CONTESTAȚIE

solicitându-vă ca, prin hotărârea pe care o veți pronunța, să dispuneți

#### I. în principal:

- anularea Adresei nr. 86902 din data de 06.07.2017 intitulată "Comunicare privind rezultatul analizei DUAE", precum și anularea măsurii - dispuse prin aceasta - de respingerea ofertei subscrisei ca inacceptabilă, în temeiul art. 167 alin (1) litera h) teza finală din Legea nr. 98/2016 și art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016 ("Actul atacat")
- Anularea tuturor actelor subsecvente acestei adrese, inclusiv, dar fără a se limita la anularea Raportului procedurii și a comunicărilor privind rezultatul procedurii și reluarea evaluării ofertei subscrisei;

#### II. în subsidiar:

- anularea în parte a Actului atacat în ceea ce privește încadrarea eronată - a situației reținute de Autoritatea Contractantă în sprijinul soluției de respingere a ofertei subscrisei ca inacceptabilă - în cazul de excludere menționat de prevederile art. 167 alin (1) litera h) teza finală din Legea nr. 98/2016;

III. în măsura în care, la data pronunțării, instanța de judecată va constata că nu se mai pot dispune măsuri de remediere, vă solicităm să dispuneți anularea procedurii de atribuire.

<sup>1</sup> 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 Contestărilor ("Legea 101/2016")

În susținerea cererilor noastre invocăm următoarele:

### MOTIVE:

#### 1. SCURTĂ PREZENTARE A SITUAȚIEI DE FAPT

- [1] Autoritatea Contractantă a inițiat procedura "licitație deschisă" pentru atribuirea contractului de servicii având ca obiect „Elaborarea registrului local al spațiilor verzi din municipiul Constanța” – prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. 171788 din data de 26.11.2016. Procedura de atribuire s-a derulat prin mijloace electronice, respectiv prin intermediul Sistemului Electronic de Achiziții Publice („SEAP”).
- [2] Termenul limită pentru depunerea ofertelor a fost în data de: 09.01.2017. Subscrisa am depus oferta în SEAP, în termenul stabilit.
- [3] În data de 06.07.2017, Autoritatea Contractantă ne-a transmis Actul atacat, respectiv Comunicarea nr. 8692 din 06.07.2017, prin care ni s-a adus la cunoștință faptul că oferta depusă de [redacted] a fost respinsă ca inacceptabilă, în temeiul art. 167 alin (1) litera h) teza finală din Legea nr. 98/2016 și art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016 deoarece, conform autorității contractante, *nu am fi fost în măsură să prezentăm documentele justificative solicitate și am fi prezentat răspunsuri neconcludente la solicitările de clarificări ale autorității contractante.*
- [4] Documentele justificative referite de autoritatea contractantă că ar fi neconcludente sunt aferente Contractului nr. 20431/08.12.2014 încheiat între Agenția Națională de Cadastru și Publicitate Imobiliară (ANCPPI) având ca obiect implementarea proiectului "Registrul Electronic Național al Nomenclaturilor Stradale (RENNS)" în care [redacted] a avut calitatea de [redacted] prezentat în cadrul ofertei pentru îndeplinirea cerinței privind experiența similară.
- [5] După primirea Actului atacat, subscrisa am formulat o cerere de acces la dosarul achizitiei publice, în temeiul art. 217 din Legea nr. 98/2016, cerere la care Autoritatea Contractantă ne-a răspuns, prin adresa nr. 88166/10.07.2017, comunicându-ne următoarele:  
*"Prin comunicarea nr. 86902/06.07.2017 v-am transmis rezultatul analizei DUAE pentru procedura de achiziție "Elaborarea registrului local al spațiilor verzi din municipiul Constanța". Aceasta constituie o etapă intermediară și nu reprezintă comunicarea rezultatului procedurii de atribuire."*
- [6] Practic, Autoritatea Contractantă ne-a înștiințat că a solicitat documentele justificative aferente documentului unic de achiziție european ("DUAE"), depus de subscrisa în Procedură, într-o "etapă intermediară" a Procedurii de licitație deschisă, anterior stabilirii rezultatului procedurii, etapă care, după cum vom arăta în continuare, nu este reglementată de lege.

#### 2. NELEGALITATEA ACTULUI ATACAT

- [7] Apreciem că rezultatul analizei DUAE aferent ofertei subscrisei este netemeinic și nelegal, fiind pronunțat cu încălcarea prevederilor legale privind dreptul autorităților contractante de a solicita documente doveditoare aferente DUAE, cu interpretarea eronată a conținutului documentelor prezentate de subscrisa, precum și cu aplicarea incorectă a prevederilor art. 167 alin. (1) lit. h).
  - 2.1. **Autoritatea contractantă nu avea dreptul de a ne solicita documente doveditoare aferente DUAE în această etapă a Procedurii, iar decizia sa asupra evaluării acestor documente este prematură și nelegală**
- [8] La momentul primirii de către subscrisa a solicitării de prezentare a documentelor justificative aferente DUAE, întemeiate pe prevederile art. 196 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, subscrisa nu am avut niciun motiv să ne îndoim de legalitatea acestei solicitări deoarece nu am avut (din motive obiective) informații cu privire la stadiul procesului de evaluare, pornind, prin urmare, de la prezumția că autoritatea contractantă a făcut în mod corect încadrarea în textul de lege invocat drept temei al solicitării.

- [9] Însă, după primirea motivării refuzului de acordarea a accesului la dosarul achiziției, subscrisa am luat cunoștință de faptul că solicitarea de prezentare a documentelor doveditoare în susținerea DUAЕ prezentat de subscrisa a fost de fapt nelegală, fiind emisă cu depășirea limitelor dreptului unei autorități contractante de a solicita prezentarea documentelor justificative în susținerea DUAЕ.
- [10] În susținerea opiniei noastre, notăm în primul rând că DUAЕ a fost adoptat, în temeiul art. 59 din Directiva 2014/24, prin 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<sup>2</sup>, cu scopul declarat de a contribui "*la o mai mare simplificare, atât pentru operatorii economici, cât și pentru autoritățile contractante și entitățile contractante*". Prin urmare, introducerea DUAЕ reprezintă o măsură care vizează **inclusiv protejarea drepturilor operatorilor economici** de a participa la un proces de achiziție publică fluid și neîncărcat de birocrație inutilă.
- [11] În acest context, legislația națională în domeniul achizițiilor publice instituie regula conform căreia **documentele doveditoare pentru declarațiile cuprinse în DUAЕ sunt solicitate doar ofertantului clasat pe primul loc după aplicarea criteriului de atribuire, deci după parcurgerea tuturor celorlalte etape de evaluare**, cu excepția cazului când solicitarea este necesară pentru asigurarea corespunzătoare a procedurii, respectiv cazul procedurilor desfășurate în mai multe etape.
- [12] Această regulă este susținută atât de interpretarea rezonabilă a legislației în vigoare cât și de îndrumările emise de ANAP în ceea ce privește utilizarea DUAЕ. În concret:
- Art. 196 din Legea nr. 98/2016 prevede că:

*"(1) Autoritatea contractantă poate solicita candidaților/ofertanților să depună toate sau o parte dintre documentele justificative ca dovadă a informațiilor cuprinse în DUAЕ, în orice moment pe durata desfășurării unei proceduri de atribuire, dacă acest lucru este necesar pentru a asigura desfășurarea corespunzătoare a procedurii.*

*(2) Înainte de atribuirea contractului de achiziție publică/acordului-cadru, cu excepția situației contractelor subsecvente atribuite în executarea unui acord-cadru, autoritatea contractantă solicită ofertantului clasat pe primul loc după aplicarea criteriului de atribuire să prezinte documente justificative actualizate prin care să demonstreze îndeplinirea tuturor criteriilor de calificare și selecție, în conformitate cu informațiile cuprinse în DUAЕ, cu excepția procedurilor desfășurate în mai multe etape când documentele justificative sunt solicitate înainte de transmiterea invitațiilor pentru etapa a doua către candidații selectați."*
  - Art. 65 din HG nr. 395/2016 prevede, cu referire la situația licitației deschise, că:

*"(1) Comisia de evaluare analizează DUAЕ în conformitate cu prevederile cuprinse în cap. IV secțiunea a 8-a din Lege.*

*(2) Comisia de evaluare are obligația de a analiza și de a verifica fiecare ofertă atât din punctul de vedere al elementelor tehnice propuse, cât și din punctul de vedere al aspectelor financiare pe care le implică.*

*(3) În urma finalizării fiecăreia dintre fazele de verificare prevăzute la alin. (1) și (2), autoritatea contractantă comunică fiecărui ofertant ce a fost respins motivele care au stat la baza acestei decizii, iar celorlalți faptul că se trece la faza următoare de verificare, cu respectarea prevederilor cap. IV secțiunea a 13-a din Lege.*

<sup>2</sup>Text complet disponibil aici: <http://sn-seap.ro/wp-content/uploads/2016/06/Regulamentul-de-punere-in-aplicare-UE-2016-7-al-Comisiei-din-5-ianuarie-2016-de-stabilire-a-formularului-standard-pentru-documentul-european-de-achizitie-unic.pdf>

*(4) Comisia de evaluare are obligația, în urma finalizării fiecăreia dintre fazele de verificare prevăzute la alin. (1) și (2), să introducă în SEAP rezultatul admis/respins, să comunice motivele de respingere ofertanților respinși, să deschidă în SEAP sesiunea pentru prezentarea documentelor-suport aferente DUAЕ depuse de ofertantul de pe primul loc, precum și să acorde un termen de răspuns."*

- [13] Rezultă astfel că etapa de analiză a DUAЕ este diferită de etapa de prezentare a documentelor suport aferente DUAЕ, în prima etapă fiind verificată existența tuturor informațiilor solicitate în cadrul DUAЕ (și eventual putând fi solicitate doar clarificări cu privire la conținutul DUAЕ fără a putea fi solicitate documente suport decât în situația în care acest lucru s-ar impune pentru "a asigura desfășurarea corespunzătoare a procedurii").
- [14] Or, în cazul de față, din informațiile furnizate prin adresa nr. 88166/10.07.2017, notăm că autoritatea contractantă nu se află într-un caz care impune solicitarea documentelor doveditoare aferente DUAЕ pentru "a asigura desfășurarea corespunzătoare a procedurii", ci doar confundă (în mod voit sau nu) etapele intermediare aferente procedurilor desfășurate în mai multe etape cu etapa analizării DUAЕ în cazul procedurii de licitație deschisă.
- [15] În acest sens stă și Ghidul emis de ANAP privind utilizarea DUAЕ<sup>3</sup>, ghid în care precizează în mod clar și neechivoc că:
- "În cazul procedurilor de atribuire care se desfășoară într-o singură etapă [N.n. cum este cazul prezentei Proceduri], doar ofertantul aflat pe primul loc în clasamentul intermediar realizat după evaluarea tuturor ofertelor depuse, conform criteriului de atribuire precizat în anunțul de participare/simplificat, va trebui să prezinte documentele suport indicate în fișa de date a achiziției, în vederea probării celor asumate prin DUAЕ".*
- [16] Prin urmare, în cazul prezentei Proceduri, Autoritatea Contractantă avea dreptul de a solicita documentele suport aferente DUAЕ doar ofertantului aflat pe primul loc în clasamentul intermediar după evaluarea tuturor ofertelor depuse, conform criteriului de atribuire. Doar în eventualitatea în care ar fi fost necesar pentru desfășurarea corespunzătoare a procedurii [un exemplu, pe care îl apreciem tot discutabil, ar fi cel mult cazul în care ofertantul ar fi fost clasat pe primul loc și autoritatea contractantă ar fi vrut să clarifice declarațiile acestuia], ar fi avut autoritatea contractantă dreptul să ne solicite prezentarea documentelor justificative aferente DUAЕ.
- [17] Precizăm totodată și că, potrivit art. 214 alin. (2) din Legea nr. 98/2016: "(2) Pe durata procesului de evaluare, autoritatea contractantă are dreptul de a transmite candidaților/ofertanților rezultate parțiale, aferente fiecărei etape intermediare a acestui proces, în conformitate cu condițiile specifice prevăzute prin normele metodologice de aplicare a prezentei legi."
- [18] Astfel, Actul atacat este nelegal și din perspectiva faptului că **autoritatea contractantă nu se afla în niciuna dintre situațiile în care HG nr. 395/2016 permite transmiterea de rezultate parțiale ale evaluării ofertelor** (N.n: asemenea rezultate sunt permise doar în cazul procedurilor care se derulează în mai multe etape).
- [19] Față de cele de mai sus, precizăm că subscrisa nu invocăm o vătămare doar prin simpla solicitare și prezentare a documentelor justificative ale DUAЕ (documente pe care oricum le-am fi prezentat și care oricum sunt publice, existând în dosarul achiziției aferent procedurii la care se referă), ci faptul că evaluarea acestora prematură și stabilirea unui rezultat parțial în ceea ce privește oferta subscrisei este de natură să ne prejudicieze interesele noastre legitime.

<sup>3</sup> Disponibil aici: <http://anap.gov.ro/web/wp-content/uploads/2016/06/Ghid-utilizare-DUAЕ-operatori-economici-006.pdf>

- [20] În concret, încălcarea de către autoritatea contractantă a regulilor de evaluare mai sus expuse și trimiterea unui rezultat parțial într-o etapă în care nu era permis acest lucru ne prejudiciază interesele legitime deoarece:
- (i) Oferta subscrisei nu a mai fost evaluată de autoritatea contractantă, accesul subscrisei în secțiunea SEAP aferentă Procedurii și, prin urmare, orice acces la informații privind procedura, fiind blocat;
  - (ii) Deoarece acest rezultat a fost trimis prematur, respectiv, înainte de emiterea raportului procedurii, autoritatea contractantă ne-a interzis accesul la dosarul achiziției, apreciind că prevederile art. 216 alin. (6) din Legea nr. 98/2016 nu ar fi aplicabile acestei situații.
- [21] Prin urmare, a fost îngrădit dreptul subscrisei la apărare deoarece stabilirea unui rezultat prematur (și nelegal) asupra evaluării ofertei noastre a avut drept consecință blocarea accesului nostru la dosarul achiziției și la informațiile din SEAP aferente Procedurii. În concret, prin nerespectarea prevederilor legale referitoare la etapele evaluării ofertelor, autoritatea contractantă ne-a restricționat în mod abuziv accesul la documentele și informațiile pe care s-a bazat decizia sa în privința ofertei noastre, respectiv ne-a îngrădit nejustificat dreptul de a verifica legalitatea și temeinicia deciziei sale.
- [22] Totodată, în eventualitatea în care același tratament (chiar și nelegal, după cum am arătat mai sus) nu a fost aplicat și celorlalți ofertanți, Autoritatea Contractantă a încălcat grav principiul tratamentului egal, evaluând oferta noastră după alte criterii.

## 2.2. Autoritatea Contractantă a interpretat eronat conținutul documentelor justificative prezentate de subscrisa și le-a analizat cu depășirea atribuțiilor sale stabilite de lege

- [23] Chiar dacă, după cum am arătat mai sus, Actul atacat (și motivarea aferentă acestuia) este nelegal pentru că a fost emis în afara cadrului legal care reglementează evaluarea DUAЕ și comunicarea de rezultate parțiale, notăm că subscrisa am furnizat, cu bună credință și deplină transparență, toate răspunsurile și documentele solicitate de Autoritatea Contractantă, prin raportare la solicitarea adresată.
- [24] Prin Actul atacat însă, Autoritatea Contractantă susține că nu am fi clarificat niște pretinse contradicții referitoare la fapte și documente referite pentru prima dată în acest act și care nu au fost menționate, nici măcar indirect în solicitările de clarificare adresate nouă.
- [25] Prin urmare, solicităm instanței să rețină că răspunsurile subscrisei s-au raportat cu bună credință la solicitările adresate și susțin pe deplin declarațiile noastre din cadrul DUAЕ. Astfel:

### 2.2.1. Contrar susținerilor Autorității Contractante, prin răspunsurile noastre la solicitările de clarificare a DUAЕ, am răspuns în mod clar și concret întrebărilor și solicitărilor adresate, astfel cum acestea au fost formulate. Lipsa de claritate a întrebărilor adresate nu poate constitui motiv de respingere a unui răspuns care se raportează la întrebarea adresată.

- [26] Astfel, în perioada de evaluare a ofertelor, respectiv a DUAЕ, Autoritatea Contractantă a solicitat o serie de clarificări cu privire la documentele justificative aferente contractului nr. 20431/08.12.2014 (denumit în continuare "Contractul RENNS"), astfel:
- [27] Prin adresa nr. 20636/20.02.2017 am primit din partea Autorității Contractate, următoarele solicitări privind experiența similară:

➤ **"1.1 - Solicitare: 2. Având în vedere necesitatea îndeplinirii cerinței privind capacitatea tehnică și/sau profesională în ceea ce privește experiența similară,**

respectiv "oferantul va face dovada că a prestat servicii similare (Servicii în domeniul IT pe sisteme de tip GIS și servicii de realizare măsurători cadastrale) în valoare cumulată de minim 3.000.000 lei fără TVA.", pentru contractele menționate la nivel DUAE vă solicităm următoarele:

- pentru contractele declarate drept experiență similară este necesar să ne clarificați **calitatea deținută de dvs** (unic contractant, asociat, subcontractant etc.) în prestarea serviciului;

- este necesar să ne comunicați dacă serviciile menționate reprezintă **servicii finalizate în perioada de referință** (ultimii 3 ani) cu proces/procese verbale de predare primire și punere în funcțiune (pentru sistemul IT de tip GIS), respectiv proces/procese verbale de recepție pentru părți/obiecte din/de lucrare (pentru măsurători cadastrale), **încheiate până la data depunerii ofertelor, completării DUAE** (ce reprezintă documentul unic de achiziții european furnizat în format electronic prin utilizarea formatului standard stabilit de Comisia Europeană, constând în **declarația pe propria răspundere a operatorului economic** cu privire la îndeplinirea criteriilor de calificare și selecție), cu evidențierea **valorii efectiv prestate de către ofertant, în lei fără TVA;**

**Dacă este cazul, veți revizui DUAE corespunzător."**

[28] Ca răspuns la această solicitare, am completat în DUAE informațiile privind contractele de experiență similară. În plus, am atașat o Matrice de experiență similară în care am detaliat informații privind fiecare contract în parte.

[29] Dintr-o eroare, pentru Contractul nr. 20431/08.12.2014, nu am modificat suma completată în DUAE după în cadrul ofertei și anume 3.756.157 lei (ce reprezintă suma cu TVA a \_\_\_\_\_). Astfel, în DUAE completat pentru răspunsul la solicitarea de clarificare nr. 20636/20.02.2017 **nu s-a modificat nimic** la suma aferentă contract RENNS.

➤ **1.2 - Solicitare 3:** Având în vedere dreptul autorității contractante de a solicita, în orice moment pe durata desfășurării procedurii de atribuire, documente justificative ca dovadă a informațiilor cuprinse în DUAE, în temeiul **art. 196 alin. (1) din Legea 98/2016 privind achizițiile publice**, vă solicităm să depuneți următoarele documente justificative, respectiv: procese verbale de recepție pentru părți/obiecte din/de lucrare dacă acestea sunt distincte din punct de vedere fizic și funcțional/la terminarea prestațiilor/finale, sau recomandări din partea beneficiarului/informații privind modul de îndeplinirea al obligațiilor contractuale/alte documente, **pentru următoarele contracte prezentate drept experiență similară:**

- "Servicii în domeniul IT pe sisteme de tip GIS - componenta pentru aplicație web mobilă: E-UAT Sistem Informatic Integrat, support pentru dezvoltarea și creșterea eficienței serviciilor publice în Județul Sibiu, pentru Județul Sibiu";
- "Servicii în domeniul IT pe sisteme de tip GIS - componenta pentru portal web extern GIS: Servicii de realizare a Registrului Electronic Național al Nomenclaturilor stradale, pentru ANCP".

[30] Pentru a răspunde solicitării de clarificare privind modalitatea de îndeplinire a experienței similare, am atașat o serie de documente complementare, prin care am dovedit dezvoltarea unui sistem de tip GIS, ca o componentă portal web extern GIS. Am atașat pagini relevante din Contractul nr. 20431/08.12.2014 (RENNS) din care reiese suma și

obiectul contractului precum și Anexa nr. 1 la acest contract din care reies activitățile prestate.

- [31] Precizăm că am răspuns punctual solicitării autorității contractante de a depune "procese verbale de recepție pentru părți/obiecte din/de lucrare dacă acestea sunt distincte din punct de vedere fizic și funcțional/la terminarea prestațiilor/finale" prin atașarea Procesului verbal de acceptanță a serviciilor nr. 12467 din 26.06.2015 prin care am demonstrat îndeplinirea cerinței autorității contractante.
- [32] Prin adresa nr. 40563/28.03.2017 am primit următoarea solicitare privind experiența similară
- 2.1. **Solicitare: 1.** În cadrul răspunsului la solicitarea de clarificări nr.20636/20.02.2017, în tabelul denumit "Matrice experiența similară" nu ați specificat dacă valorile menționate în coloanele "valoarea proiect" și "valoarea SIVECO Romania" sunt cu sau fără TVA. Vă solicităm să clarificați acest aspect și să revizuiți corespunzător DUAЕ, menționând, dacă este cazul, valoarea contractelor fără TVA.
- [33] Prin răspunsul la această solicitare am remediat viciile de formă identificate explicând fiecare modificare în parte.
- [34] În ceea ce privește contractul RENNS, ca răspuns privind suma fără TVA a contractului aferentă \_\_\_\_\_ am completat în cadrul răspunsului suma corectă de **3.029.158,95 lei** precizând că suma aferentă \_\_\_\_\_ reiese din diferența sumei totale din Contractul nr. 20431 din 08.12.2014 și suma Contractului de furnizare nr. ORC 3787/08.12.2014 încheiat între \_\_\_\_\_
- [35] În matricea de experiență similară completată ca parte a răspunsului la linia aferentă Contractului nr. 20431 din 08.12.2014 pentru implementarea proiectului "Registrul Electronic National al Nomenclaturilor Stradale (RENNS)" suma contractului fără TVA este de 10.506.240 lei.
- [36] Din dorința ca informația să fie cât mai clară, am completat în tabelul privind Matricea de experiență similară parte a răspunsului la solicitare precum și în DUAЕ suma aferentă \_\_\_\_\_ primită pentru linia bugetară nr. 2 "Întreținere, actualizare și dezvoltare aplicații informatice" (linie bugetară ce nu poate fi splituită în sublinii bugetare) și anume 1.471.750 lei fără TVA.
- [37] Totodată, am făcut precizarea către autoritatea contractantă că putem să punem la dispoziție documentele doveditoare oricând, la cererea acesteia.
- 2.2 - **Solicitare: 2.** Având în vedere dreptul autorității contractante de a solicita, în orice moment pe durata desfășurării procedurii de atribuire, documente justificative ca dovadă a informațiilor cuprinse în DUAЕ, precum și dreptul de a invita candidații/ofertanții să completeze sau să clarifice documentele prezentate, în temeiul art. 196 alin. (1) și alin (3) din Legea 98/2016 privind achizițiile publice, vă solicităm să prezentați \_\_\_\_\_ împreună cu toate anexele, după caz) pentru derularea contractului "Servicii în domeniul IT pe sisteme de tip GIS - componenta pentru portal web extern GIS: Servicii de realizare a Registrului Electronic National al Nomenclaturilor stradale, pentru ANCP", acord din care să reiasă care sunt activitățile din cadrul contractului prestate efectiv de

De asemenea, vă solicităm să ne clarificați care sunt modulele din cadrul livrabilului "Servicii pentru dezvoltarea modulelor sistemului informatic" care au fost realizate de

- [38] La această solicitare am răspuns punctual prin transmiterea documentului solicitat și anume Acordul de parteneriat nr. 10351 din 17.09.2013 SA și Actul Adicional nr.1 la Acordul de parteneriat nr. 10351/17.09.2013 la acesta în care sunt detaliate următoarele informații:
- distribuția efortului pentru realizarea contractului (50% - 50%)
  - distribuția veniturilor realizate de către Consorțiu
  - distribuția Activităților prestate de către fiecare partener al Consorțiului
- [39] Ca răspuns la solicitarea autorității contractante privind detalierea modulelor din cadrul livrabilului "Servicii pentru dezvoltarea modulelor sistemului informatic" care au fost realizate de am arătat că, potrivit Ofertei tehnice, modulele pentru care s-au executat servicii de analiză, servicii de proiectare și dezvoltare sunt:
- Modulul de gestiune a nomenclurii stradale
  - Modulul de validare a nomenclurii stradale
  - Modulul de consultare publică a nomenclurii stradale
  - Modulul de administrare.
- [40] a realizat servicii pentru dezvoltarea modulelor:
- Modulul de consultare publică a nomenclurii stradale;
  - Modulul de administrare.
- [41] Am atașat Procesul verbal de acceptanță nr.12467/26.06.2015, document pe care îl mai atașaserăm și la răspunsul la solicitarea de clarificări nr. 20636/20.02.2017. Dintr-o eroare, la acest set de clarificări a fost scanată și transmisă o pagină cu adnotări cu pixul, adnotări aduse în procesul nostru intern de realizare răspunsuri la clarificare. Se poate vedea foarte clar că documentul emis de ANCPI – depus, de asemenea în răspunsuri, nu conține aceste adnotări cu pixul. Nu am avut niciodată intenția de a induce în eroare comisia de evaluare și considerăm că interpretarea dată acestor adnotări este excesivă și nu are legătură cu cadrul de desfășurare a procedurii de atribuire.
- [42] Totodată, subliniem că, prin solicitarea de clarificare, nu ni s-a solicitat să prezentăm Contractul semnat între pentru realizarea Contractului principal RENNS, respectiv Contractul de furnizare" nr. QRC 3787/08.12.2014, deoarece nu am considerat că are o relevanță pentru speța dată, de vreme ce sumele și activitățile referite în acest contract sunt doar cu privire la partea care trebuia efectuată de către în cadrul contractului RENNS.
- [43] Prin adresa nr. 52547/20.04.2017 am primit următoarele solicitări privind experiența similară la care am răspuns punctual astfel:
- 3.1 Solicitare: 1. Vă solicităm să precizați care din cele două societăți – societatea dvs. sau a realizat componenta "modulul de consultare publică a nomenclurii stradale" din cadrul contractului nr. 20431/08.12.2014.



- [44] Față de această solicitare am răspuns că: "În urma semnării contractului nr. 20431 din 08.12.2014 încheiat între Asocieria formată din [redacted] în calitate de Prestator, și Agenția Națională de Cadastru și Publicitate Imobiliară, în calitate de Beneficiar, având ca obiect implementarea proiectului "Registrul Electronic Național al Nomenclaturilor stradale (RENNS)", a fost semnat contractul de furnizare nr. QRC 3787 din 08.12.2014 (împreună cu Anexa 1 "Produse/servicii.Livrabile Preturi") dintre [redacted] și [redacted] din care reiese detalierea sumelor primite de [redacted] pe fiecare activitate în parte."
- [45] Aceasta detaliere este în conformitate cu Actul Adițional nr.1 la Acordul de parteneriat nr. 10351/17.09.2013 în care se stipulează următoarele:
- distribuția efortului pentru realizarea contractului (50% - 50%)
  - distribuția veniturilor realizate de către Consorțiu (65% Teamnet - 35%)
  - distribuția Activităților prestate de către fiecare partener al Consorțiului
- [46] După cum se poate observa, fiecare dintre parteneri va participa în mod egal la realizarea activităților contractului și anume:
- Servicii de analiza
  - Servicii de proiectare și dezvoltare
  - Definiere proceduri
  - Definiere acorduri consumatori
  - Generarea conținut
  - Instruire
  - Realizare studio de impact
  - Mentenanța și suport
- [47] Conform Ofertei tehnice modulele pentru care s-au executat servicii de analiză, servicii de proiectare și dezvoltare sunt:
- Modulul de gestiune a nomenclurii stradale
  - Modulul de validare a nomenclurii stradale
  - Modulul de consultare publică a nomenclurii stradale
  - Modulul de administrare
- [48] După cum reiese din clauzele Acordului de parteneriat nr. 10351/17.09.2013, **cei 2 parteneri au lucrat în comun la realizarea obiectivelor contractului, fiind implicați în mod egal în toate activitățile specifice contractului** implicit și în activitatea de realizare a sistemului RENNS, dar fiecare partener a avut în sarcină coordonarea a câte 2 module.
- [49] [redacted] a realizat servicii pentru dezvoltarea Modulului de consultare publică a nomenclurii stradale și a Modulului de administrare, ocupându-se, în același timp, și de coordonarea echipei mixte de experți participanți.
- [50] Astfel, subscrisa am răspuns clar, complet și neechivoc solicitărilor de clarificare adresate, prin raportare la conținutul acestora, atașând documente justificative concludente în acest sens. Faptul că evaluarea răspunsurilor noastre s-a realizat față de informații și documente care nu ne-au fost aduse la cunoștință pe parcursul evaluării și față de care nu ne-a fost acordat dreptul de a formula clarificări nu poate constitui un motiv de respingere a ofertei subscrisei.

**2.2.2. Contrar susținerilor autorității contractante, răspunsurile noastre nu sunt contradictorii în comparație cu răspunsurile furnizate de [redacted] ci dimpotrivă sunt confirmate de declarațiile acestuia**

[51] Deși nu am avut acces la documentele din dosarul achiziției publice, din informațiile pe care le conține Actul atacat notăm că [redacted] a declarat că a realizat toate modulele "împreună cu partenerul distribuția efortului fiind de 50-50%". Or, după cum am arătat mai sus, subscrisa am declarat același lucru, depunând totodată și documente justificative în susținerea declarațiilor noastre.

[52] În acest context, este neîntemeiată și contrazisă chiar de propriile constatări ale Autorității Contractante susținerea potrivit căreia ar exista neconcordanțe între declarațiile subscrisei și cele ale [redacted]

**2.2.3. Contrar susținerilor Autorității Contractante, nu am adus DUAЕ modificări nepermise de lege și cu atât mai puțin modificări "substanțiale".**

[53] După cum am arătat mai sus, singurele modificări aduse DUAЕ, la solicitarea autorității contractante, au fost cele referitoare la sumele aferente contractului prezentat ca experiență similară în discuție.

[54] Cu privire la aceste modificări de sume, notăm în primul rând că acestea nu sunt de natură să afecteze îndeplinirea de către subscrisa a cerinței privind suma minimă solicitată pentru experiența similară, și anume 3.000.000 lei fără TVA, sumă acoperită din celelalte contracte referite. Prin urmare, nu ar putea fi considerate modificări "substanțiale", neavând niciun efect asupra evaluării îndeplinirii acestei cerințe de calificare de către subscrisa.

[55] Totodată notăm că, acestea se referă la clarificarea valorii serviciilor (spre exemplu în raport de includerea TVA) și pot fi susținute din documentele justificative prezentate.

[56] Or, potrivit art. 135 din HG nr. 395/2016:

*"(1) În condițiile art. 209 din Lege, comisia de evaluare are dreptul de a solicita ofertantului corectarea viciilor de formă cu privire la oferta acestuia.  
(2) În cazul în care ofertantul nu este de acord cu îndreptarea viciilor de formă, în condițiile prevăzute la alin. (1), oferta sa va fi considerată neconformă.  
(3) În sensul dispozițiilor alin. (1), viciile de formă reprezintă acele erori sau omisiuni din cadrul unui document a căror corectare/completare este susținută în mod neechivoc de sensul și de conținutul altor informații existente inițial în alte documente prezentate de ofertant sau a căror corectare/completare are rol de clarificare sau de confirmare, nefiind susceptibile de a produce un avantaj incorrect în raport cu ceilalți participanți la procedura de atribuire."*

[57] Prin urmare, modificarea unor sume, fără impact asupra îndeplinirii cerințelor de calificare și a căror valoare putea fi confirmată din celelalte documente depuse de subscrisa reprezintă cel mult vicii de formă, a căror îndreptare este permisă de lege și care nu sunt susceptibile de a atrage respingerea ofertei.

**2.2.4. Susținerile Autorității Contractante privind un pretins caracter "simulat" al înțelegerilor dintre subscrisa și partenerul nostru din contractul invocat drept experiență similară sunt neîntemeiate, pur tendențioase și emise cu depășirea limitelor atribuțiilor recunoscute de lege unei autorități contractante.**

[58] Prin Actul atacat autoritatea contractantă susține că "înțelegerile" subscrisei cu [redacted] ar avea un caracter simulat deoarece: (i) deși am

depus în procedura de atribuire un Acord de asociere, conform prevederilor legislației în materia achizițiilor publice, (ii) am încheiat și un contract, intitulat "de furnizare" – care reglementează modalitatea de prestare a serviciilor de către

- [59] În primul rând, notăm că subscrisa am depus o ofertă comună cu în condițiile legislației în vigoare la data procedurii în cauză, respectiv în condițiile art. 44 din OUG nr. 34/2006, potrivit cărora:

*"(1) Mai mulți operatori economici au dreptul de a se asocia cu scopul de a depune candidatură sau ofertă comună, fără a fi obligați să își legalizeze din punct de vedere formal asocierea.*

*(2) Autoritatea contractantă are dreptul de a solicita ca asocierea să fie legalizată numai în cazul în care oferta comună este declarată câștigătoare și numai dacă o astfel de măsură reprezintă o condiție necesară pentru buna îndeplinire a contractului."*

- [60] Nici legislația anterioară și nici noua legislație nu impune operatorilor economici o formă legală prin care să depună oferta comună. În concret, nu a existat și nici nu există reglementată obligația ca oferta comună să fie depusă în conformitate cu prevederile Codului civil referitoare la asociere.

- [61] Prin urmare, folosirea terminologiei de "asociere" în sensul legislației achizițiilor publice nu poate fi interpretată decât ca reper terminologic pentru a identifica ofertantul în cazul unei oferte comune și nu ca trimitere la prevederile Codului civil referitoare la asociere.

- [62] În acest context, susținerile dumneavoastră referitoare la un născut caracter "simulat" al contractelor încheiate cu pentru implementarea contractului de achiziție publică în care am depus oferta comună sunt neîntemeiate deoarece:

- (i) Nu există contradicții între prevederile Acordului de asociere depus în ofertă și ale contractului de furnizare încheiat cu partenerul

În concret, primul act atestă față de autoritatea contractantă voința noastră de a depune o ofertă comună, iar cel de-al doilea act conține prevederi cu privire la relațiile dintre cei doi operatori economici pentru implementarea contractului. Prevederile celor două contracte nu sunt contradictorii, ci complementare.

În acest sens, chiar în Acordul de Asociere, la pct. 1.4 (i) din Acordul de asociere se prevede în mod expres că "Dacă oferta Părților va fi declarată câștigătoare, iar executarea Contractului principal va fi atribuită Consorțiului, părțile sunt de acord să : (i) încheie între ele un Contract ("Contractul ") în care să specifice în detaliu drepturile și obligațiile care revin fiecăreia dintre ele (...)", astfel încât încheierea unui contract care să reglementeze drepturile și obligațiile celor doi membri ai asocierii nu poate fi considerat a fi un element secret.

Totodată, în chiar preambulul Contractului de furnizare s-a invocat ca temei pentru semnarea acestui contract, existența Acordului de asociere, fiind clar că acesta este contractul menționat la la pct. 1.4 (i) din Acordul de asociere.

- (ii) Legislația în domeniul achizițiilor publice prevede în mod expres faptul că nu se poate impune o anumită formă asocierii decât atunci când aceasta ar reprezenta o condiție necesară pentru buna îndeplinire a contractului, iar o asemenea condiție nu a fost incidentă în cazul contractului în discuție.

(iii) Mai mult, împrejurarea că părțile au numit contractul intern încheiat între ele drept un contract de furnizare, nu conduce la concluzia obligatorie a autorității contractante că ne-am afla într-un angajament legal incompatibil cu asocierea pentru depunerea unei oferte comune. Subliniem în acest sens că, și în eventualitatea în care s-ar da o noua calificare contractului intitulat "de furnizare" încheiat de părți, o asemenea recalificare (a) nu ar afecta îndeplinirea cerinței de experiență similară de către [redacted] și (b) ar avea scop strict tehnico-juridic, neafectând validitatea serviciilor prestate de [redacted].

[63] Prin urmare, susținerile Autorității Contractante în această privință sunt neîntemeiate și formulate pe un ton tendențios care nu ar trebui să caracterizeze relațiile dintre autoritățile contractante și operatorii economici, mai ales cu cei care, precum subscrisa, au manifestat totală transparență și bună credință în relația cu autoritățile contractante. Rezultatul acestei atitudini nepotrivite a Autorității Contractante a fost emiterea de către aceasta a unei decizii netemeinice și nelegale.

**2.2.5. Susținerile Autorității Contractante privind neprezentarea de către subscrisa a tuturor documentelor solicitate sunt neîntemeiate. Subscrisa am prezentat toate documentele solicitate de dumneavoastră, precum și orice alte documente am considerat a fi relevante pentru a răspunde la întrebarea adresată.**

[64] Reiterăm faptul că subscrisa am depus acele documente pe care le-am considerat relevante pentru a răspunde solicitărilor Autorității Contractante, iar documentele depuse de subscrisa coincid cu documentele și declarațiile partenerului [redacted].

[65] Împrejurarea că [redacted] a înțeles să prezinte și documente contractuale care privesc exclusiv modalitatea de îndeplinire a propriei contribuții în contractul [redacted] (invocat drept experiență similară) nu este de natură să conducă la concluzia că subscrisa aș fi omis să prezint documente relevante din moment ce:

(i) [redacted] a depus documente care atesta îndeplinirea propriilor obligații în contractul în discuție, neexistând nici o rațiune să includem noi asemenea documente - care nu privesc obligațiile noastre.

În concret, după cum rezultă din Contractul de furnizare nr. ORC 3787/08.12.2014, acesta reglementează doar obligațiile [redacted] asumate prin Acordul de asociere, respectiv doar partea sa de 50% din serviciile prestate în cadrul contractului de achiziție publică pentru care a fost încheiat. Nu exista astfel niciun motiv pentru prezentarea acestui contract de către subscrisa.

(ii) Autoritatea Contractantă nu ne-a solicitat nicio clarificare referitoare la contractul încheiat de subscrisa cu [redacted] sau procesele verbale încheiate între noi și prin urmare nu am avut cunoștință de existența unei neclarități cu privire la acestea (o asemenea neclaritate nefiind evidentă și nici măcar indirectă din întrebările adresate). În eventualitatea în care am fi cunoscut întrebarea autorității contractante, am fi depus aceste documente, însoțite de explicațiile necesare. Însă, solicitarea adresată de autoritatea contractantă a fost explicit exprimată de a prezenta acordul de asociere încheiat cu societatea [redacted] așa cum se poate vedea la pct. 36 de mai sus.

[66] Pentru eliminarea oricărui dubiu cu privire la prețarea serviciilor de către [redacted] în contractul [redacted], am oferit Autorității Contractante inclusiv opțiunea prezentării de dovezi suplimentare, cum ar fi, dar fără a se limita la expertize

tehnice din care să rezulte implicarea subscrisei în prestarea serviciilor invocate drept experiență similară.

2.2.6. Chiar dacă s-ar constata (ipoteză pe care o considerăm improbabilă) că documentele și informațiile furnizate de subscrisea nu sunt de natură să lămurească autoritatea contractantă cu privire la deținerea experienței similare, încadrarea motivului de respingere a ofertei subscrisei este excesivă și, prin urmare, nelegală și vătămătoare

[67] În acest sens, reiterăm faptul că oferta subscrisei a fost respinsă "ca **inacceptabilă**, în temeiul art. 167 alin (1) litera h) teza finală din Legea nr. 98/2016 și art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016 deoarece nu ați fost în măsură să prezentați documentele justificative solicitate și ați prezentat răspunsuri neconcludente la solicitările de clarificări ale autorității contractante".

[68] Or:

- art. 167 alin (1) lit. h) din Legea nr. 98/2016 reglementează un caz de **excludere din procedură** : "Autoritatea contractantă **exclde** din procedura de atribuire a contractului de achiziție publică/acordului-cadru orice operator economic care se află în oricare dintre următoarele situații: h) operatorul economic s-a făcut vinovat de declarații false în conținutul informațiilor transmise la solicitarea autorității contractante în scopul verificării absenței motivelor de excludere sau al îndeplinirii criteriilor de calificare și selecție, nu a prezentat aceste informații sau nu este în măsură să prezinte documentele justificative solicitate;"

în timp ce

- art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016 reglementează un caz de **inacceptabilitate a ofertei**: "În cazul în care comisia de evaluare solicită unui candidat/ofertant clarificări și, după caz, completări ale documentelor prezentate de acesta în cadrul ofertei sau solicitării de participare, potrivit dispozițiilor art. 209 din Lege, iar candidatul/ofertantul nu transmite în termenul precizat de comisia de evaluare clarificările/completările solicitate sau clarificările/completările transmise nu sunt concludente, **oferta sa va fi considerată inacceptabilă**".

[69] Deși apreciem că prin respingerea ca **inacceptabilă** a ofertei, Autoritatea Contractantă a intenționat să facă doar aplicarea prevederilor art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016, notăm că menținerea referinței la prevederile art. 167 alin (1) lit. h) din Legea nr. 98/2016 ar fi excesivă, nelegală și dăunătoare intereselor legitime ale subscrisei, inclusiv în situația (improbabilă) în care instanța ar aprecia că decizia autorității contractante de respingere ca inacceptabilă a ofertei noastre este temeinică.

[70] În concret, cazul de excludere prevăzut de art. 167 alin. (1) lit. h), teza a IIa din Legea nr. 98/2016 reprezintă o sancțiune gravă aplicată ofertanților care nu prezintă nicio informație/document solicitat pentru justificarea îndeplinirii criteriilor de calificare. Această sacțiune a fost reglementată pentru a descuraja prezentarea de declarații nesuținute de către ofertanți în cadrul DUAЕ și este diferită de situația în care declarațiile ofertantului sunt susținute de documente/informații pe care autoritatea contractantă le consideră neconcludente.

[71] Distincția este esențială deoarece neîncadrarea în cazul de excludere reglementat de art. 167 alin. (1) lit. h), teza a IIa din Legea nr. 98/2016 reprezintă o declarație inclusă în formularul standard DUAЕ ce va fi completat de către același ofertant inclusiv pentru proceduri ulterioare de achiziție publică. Astfel, încadrarea eronată în acest caz de excludere dintr-o procedură poate

avea efecte inclusiv în cazul altor proceduri viitoare, ofertantul riscând să fie exclus și din alte proceduri deoarece o autoritate contractantă a aplicat această sancțiune.

[72] Deși în cazul de față Autoritatea Contractantă a declarat expres că oferta este respinsă ca inacceptabilă și nu exclusă din procedură, includerea referinței la art. 167 alin. (1) lit. h), teza a II-a din Legea nr. 98/2016 ar fi vătămătoare, în eventualitatea menținerii de către instanță a deciziei autorității contractante referitoare la inacceptabilitatea ofertei, prin potențialul de a crea confuzie cu privire la sancțiunea aplicată și crearea premiselor respingerii ofertelor subscrise depuse în alte proceduri de atribuire.

[73] Solicităm astfel ca, în eventualitatea în care ați respinge cererea de anulare totală a Actului atacat să dispuneți anularea parțială a acestuia, în sensul eliminării oricărei referințe la aplicabilitatea prevederilor art. 167 alin. (1) lit. h) din Legea nr. 98/2016.

### 3. Necesitatea anulării tuturor actelor subsecvente și reevaluării ofertelor cu respectarea principiului tratamentului egal

[74] Deși nu cunoaștem (din motive obiective) etapa în care procedura de evaluare se află, având în vedere nelegalitatea Actului atacat, solicităm ca, o dată cu anularea acestuia, să fie anulate toate actele subsecvente acestuia, cu reluarea evaluării ofertei subscrisei și stabilirea rezultatului procedurii, cu luarea în considerare a acestei evaluări. În consecință, se impune anularea inclusiv a eventualului raport al procedurii sau a eventualelor comunicări privind rezultatul procedurii emise de autoritatea contractantă.

\*\*\*

Pentru toate argumentele expuse mai sus, vă solicităm să admiteți contestația noastră.

**În drept.** Art. 196, 167 din Legea nr. 98/2016, prevederile HG 395/2016 și toate prevederile legale invocate în cuprinsul prezentei

**Probe.** Înscrierile existente la dosarul achiziției, interogatoriul Autorității Contractante, Expertiza IT. Orice alte probe a căror necesitate ar reieși din dezbateri.

#### Anexe:

- Actul atacat
- Adresa nr. 5241/07.07.2017
- Adresa nr. 88166/10.07.2017
- Notificarea prealabilă nr. 5435/17.07.2017.

Prin

Domnului Președinte al  
Tribunalului Constanța - Secția Contencios Administrativ și Fiscal