CONSILIUL NAŢIONAL DE SOLUŢIONARE A CONTESTAŢIILOR

C.N.S.C.

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

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

DECIZIE

Nr...../...../.....
Data: .....

Prin contestația nr. ...../..... înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. ...../....., depusă de ASOCIEREA ..... SRL – ...– ..., prin lider de asociere ..... SRL, cu sediul în ....., ..., județul ....., având CUI ....., reprezentată prin ....., privind procedura simplificată, într-o singură etapă, online, organizată în vederea atribuirii contractului de achiziție publică având ca obiect „Execuție lucrări de modernizare străzi in localitatea ....., județul ..... in cadrul proiectului "Modernizare străzi in localitatea ....., ..., județul .....", cod CPV 45233120-6, organizată de ....., cu sediul în ....., județul ....., în calitate de autoritate contractantă, contestatorul a solicitat .....

CONSILIUL NAŢIONAL DE SOLUŢIONARE A CONTESTAŢIILOR,
asupra cauzelor de faţă, constată următoarele:

Consiliul a fost legal sesizat şi este competent, potrivit dispoziţiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația de față, prin care ASOCIEREA ..... SRL – ...– ..., prin lider de asociere ..... SRL, reclamă decizia autorității contractante referitoare la evaluarea DUAE depus de asociere în cadrul procedurii de atribuire menționată în partea introductivă, comunicată prin adresa nr. 1950/03.07....., conform căreia oferta sa a fost respinsă ca inacceptabilă, apreciind-o nelegală, din considerentele expuse, pe larg, în cele ce urmează.

Potrivit contestatorului, articolul de lege evidențiat de autoritate în solicitarea de clarificare încalcă principiile statuate de art. 2 din Legea nr. 98/2016, autoritatea încercând, în opinia sa, să restricționeze accesul unor operatori economici la procedură, astfel cum sunt aceștia definiți la art. 3 alin. (3) lit. jj) din același act normativ.

Invocând și jurisprudența în materie, contestatorul arată că autoritatea trebuia sa accepte cumularea capacităților membrilor asocierii,

fiind suficient ca cel puțin unul din membrii asocierii sa dețină experiența similara solicitata prin documentația de atribuire, mai ales ca prin răspunsul la solicitarea de clarificări nr. 4, înregistrat de către autoritatea contractanta cu nr. 889/29.03....., aceasta nu a răspuns într-un mod clar si fără echivoc referitor la modalitatea de îndeplinire a acestei cerințe, precizând doar faptul ca "in cazul in care este depusa o oferta de către operatori economici care participa in comun la procedura de atribuire, fiecare dintre aceștia sa demonstreze îndeplinirea unui nivel al criteriilor referitoare la situat la economica si financiara si capacitatea tehnica si profesionala proporțională cu cota de implicare in executarea viitorului contract".

În opinia contestatorului, cerința a fost îndeplinită prin descrierea din acordul de asociere a contribuțiilor fiecărui membru al asocierii, evidențiindu-se procentele si activitățile fiecărui asociat, iar ..... SRL si ... nu vor desfășura activități de execuție lucrări, fiind doar furnizori de materiale (asfalt), respectiv prestatori de servicii, contribuțiile acestora fiind doar profesionale si financiare, cote proporționale cu nivelul de implicare declarat in oferta. Așadar, experiența similara a asociatului .... SRL demonstrează îndeplinirea nivelului criteriilor referitoare la capacitatea tehnica a acestuia, așa cum a fost menționat in documentația de atribuire, fiind singurul membru al asocierii care va executa lucrările de construcții ce urmează a fi contractate in cazul in care oferta asocierii va fi declarata câștigătoare.

Având în vedere cele mai sus menționate, contestatorul consideră că autoritatea contractantă nu respecta următoarele principii de atribuire a contractelor de achiziție publică:

- nediscriminarea si tratamentul egal prin faptul ca se fac acuze nefondate împotriva ofertantului Asocierea ..... SRL (lider de asociere) - ...- .... SRL;

- recunoașterea reciproca - plecând de la ideea ca membrii comisiei de evaluare nu au examinat cu responsabilitate documentele prezentate pentru îndeplinirea cerințelor din solicitarea de clarificare si din documentația de atribuire.

- eficienta utilizării fondurilor publice - având în vedere criteriul de atribuire al contractului, autoritatea contractantă putea avea în vedere și promovarea concurenței între operatorii economici în scopul obținerii unui preț final mai mic.

În punctul de vedere transmis prin adresa nr. 2161/20.07....., înregistrată la CNSC sub nr. 30447/25.07....., ..., în calitate de autoritate contractantă, solicită respingerea contestației.

În argumentare, autoritatea contractantă arată că își menține decizia de considerare a ofertei contestatorului ca fiind inacceptabilă conform art. 215 alin. (4) din Legea nr. 98/2016, respectiv art. 137 alin. (2) lit. b) din HG nr. 395/2016 și respinge oferta conform art. 137 alin. (1) din HG 395/2016, dat fiind că ASOCIEREA SC ..... SRL - ....SRL- ...SRL nu îndeplinește criteriul privind capacitatea tehnică şi/ sau profesională, în ceea ce privește experiență similară deoarece nu demonstrează în cazul

liderului de asociere SC ..... SRL şi a asociatului .... SRL îndeplinirea criteriului.

Autoritatea contractantă învederează faptul că potrivit Acordului de asociere depus împreună cu oferta, liderul de asociere SC ..... SRL contribuie la îndeplinirea contractului cu 29% prin furnizare de materiale (asfalt), iar asociatul ... SRL CU 1% prin contribuţie profesională de management de proiect.

Mai arată că, potrivit cerinţei din fişa de date pct. III.2.3.a) Capacitatea tehnica si/sau profesionala- 1 Experiența similara: *„în cazul în care este depusa o oferta de către operatori economici care participa în comun la procedura de atribuire, fiecare dintre aceștia trebuie sa demonstreze îndeplinirea unui nivel al criteriilor referitoare la capacitatea tehnica, proporțional cu cota de implicare în executarea viitorului contract*", astfel că ofertanții trebuiau să demonstreze că au executat lucrări similare cu lucrarea ce face obiectul achiziției.

În opinia autorității contractante, furnizarea de materiale specifice lucrării, respectiv prestarea de servicii profesionale de management de proiect pe care ASOCIEREA SC ..... SRL - .... SRL- ... SRL le invocă ca experiență similară, nu constituie îndeplinirea cerinței pentru asociaţi aşa cum a fost solicitată prin fişa de date.

În concluzie, pentru motivele mai sus arătate, autoritatea solicită respingerea contestaţiei ca nefondată în temeiul prevederilor art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, sub aspectul explicaţiilor furnizate mai sus şi pronuţarea unei decizii prin care acesta să ia act de faptul că, autoritatea contractantă a procedat corect la verificarea informațiilor prezentate în DUAE atașat ofertei depuse, raportate la cerințele de calificare solicitate de autoritatea contractanta prin Fişa de date şi prin DUAE încărcat în SEAP la documentația de atribuire.

Analizând documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

....., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura simplificată, într-o singură etapă, online, organizată în vederea atribuirii contractului de achiziție publică având ca obiect „Execuție lucrări de modernizare străzi in localitatea ....., județul ..... in cadrul proiectului "Modernizare străzi in localitatea ....., ..., județul .....", cod CPV 45233120-6. În acest sens a elaborat documentația de atribuire aferentă și a publicat în SEAP anunțul de participare simplificat nr. ...../....., criteriul de atribuire stabilit fiind „prețul cel mai scăzut".

În data de 07.06..... a fost întocmit procesul-verbal nr. 1705 de vizualizare a ofertelor în care s-a consemnat depunerea a 11 oferte și elementele principale ale acestora.

În procesul-verbal intermediar nr. 1937/30.06..... s-a consemnat rezultatul analizării răspunsurilor la clarificări cu privire la informațiile din DUAE, reținându-se inacceptabilitatea ofertei depuse de ASOCIEREA ..... SRL – ...– ... în temeiul art. 215 alin. (4) din Legea nr. 98/2016, respectiv art. 137 alin. (2) lit. b) din HG nr. 395/2016 și respingerea acesteia în temeiul art. 137 alin. (1) din același act normativ.

Împotriva deciziei de respingere a ofertei sale, ASOCIEREA ..... SRL – ...– ..., prin lider de asociere ..... SRL a formulat contestația care face obiectul dosarului nr. ...../.....

Analizând susținerile părților, coroborate cu înscrisurile aflate la dosarul cauzei și având în vedere dispozițiile legale în materie, Consiliul urmează să admită contestația ..... SRL, pentru considerentele ce se vor arăta în continuare.

Prin adresa nr. 1950/03.07..... oferta ASOCIERII ..... SRL–... SRL–..., a fost respinsă ca inacceptabilă întrucât nu a îndeplinit cerința privind experiența similară, așa cum a fost solicitată în fișa de date a achiziției.

Verificând documentele aflate la dosarul cauzei, Consiliul reține că autoritatea contractantă, în fișa de date a achiziției punctul III.2.3.a)-Capacitatea tehnică și/sau profesională, a precizat următoarele:1. Experiența similara: *„în cazul în care este depusa o oferta de către operatori economici care participa în comun la procedura de atribuire, fiecare dintre aceștia trebuie sa demonstreze îndeplinirea unui nivel al criteriilor referitoare la capacitatea tehnica, proporțional cu cota de implicare în executarea viitorului contract*".

Totodată, Consiliul mai reține și că în Strategia de contractare nr.457/24.02..... elaborată în vederea demarării prezentei proceduri de achiziție publică, autoritatea contractantă a justificat necesitatea formulării cerinței privind experiența similară astfel:

„Autoritatea contractantă impune condiția prin fișa de date ca operatorii economici care participă în comun la procedura de atribuire să demonstreze îndeplinirea unui nivel al criteriilor referitoare la capacitatea tehnică proporțional cu cota de implicare în executarea viitorului contract, pentru a evita situația în care asociatul care are responsabilitatea majoră în realizarea contractului (conform acordului de asociere) să nu aibă experiență necesară lucrărilor asumate prin contractul de asociere și să apară inconveniențe majore în derularea contractului.

Ținând cont de complexitatea proiectului care va fi implementat, precum și obligațiile asumate prin Contractul de Finanțare, pentru realizarea acestui obiectiv se dorește contractarea de lucrări de execuție profesionale în vederea implementării cu succes a proiectului iar operatorii economici trebuie să dispună de experiență similară anterioară astfel încât achizitorul să fie protejat, iar scopul contractului să fie realizat în conformitate cu cele mai bune standarde."

Potrivit acordului de asociere nr.109/19.04....., depus împreună cu oferta, aflat la dosarul cauzei, liderul de asociere SC ..... SRL contribuie la îndeplinirea contractului cu 29% prin furnizare de materiale construcție (inclusiv asfalt), asociatul ...contribuie la îndeplinirea contractului cu 70%-contribuție tehnică, execuția lucrărilor (manoperă, utilaj, transport), iar asociatul .... SRL cu 1% prin contribuţie profesională de management de proiect.

De asemenea, Consiliul constată că, în dovedirea experienței similare, asocierea ..... SRL–... SRL–... a prezentat în formularele DUAE contracte îndeplinite doar de asociatul .... SRL.

Este adevărat că experiența similară, în cazul ofertei asocierii ..... SRL–.... SRL–..., a fost demonstrată doar de asociatul ...SRL, însă, în opinia Consiliului, în speță acest fapt nu are relevanță și nu poate constitui un motiv de excludere a ofertei asocierii. Însăși autoritatea contractantă a justificat modalitatea de alegere a dovedirii experienței similare pentru a evita situația în care asociatul care are responsabilitatea majoră în realizarea contractului (conform acordului de asociere) să nu aibă experiență necesară lucrărilor asumate prin contractul de asociere și să apară inconveniențe majore în derularea contractului, ori în speță tocmai asociatul care are responsabilitatea majoră în îndeplinirea viitorului contract este cel care demonstrează experiența similară solicitată.

Potrivit dispozițiilor art.185 alin.(1) din Legea nr.98/2016, ***„În cazul în care mai mulţi operatori economici participă în comun la procedura de atribuire, îndeplinirea criteriilor privind capacitatea tehnică şi profesională se demonstrează prin luarea în considerare a resurselor tuturor membrilor grupului, iar autoritatea contractantă solicită ca aceştia să răspundă în mod solidar pentru executarea contractului de achiziţie publică/acordului-cadru”.***

Prin urmare, și dispozițiile legale în materie impun ca în cazul în care mai mulți operatori economici depun o ofertă comună, îndeplinirea criteriilor privind capacitatea tehnică și profesională se demonstrează prin luarea în considerare a resurselor tuturor membrilor grupului cu excepția cazului în care, în mod evident, îndeplinirea criteriilor de calificare nu este demonstrată doar de unul dintre membrii asocierii.

Luând în considerare cele mai sus menţionate, în temeiul art. 26 alin. (2) și alin.(5)din Legea nr. 101/2016, Consiliul va admite contestația formulată de asocierea ..... SRL – ...– ..., prin lider de asociere ..... SRL și va dispune anularea adresei nr. 1950/03.07..... și continuarea procedurii prin reevaluarea ofertei asocierii ..... SRL – ...– ... potrivit motivării prezentei, în termen de 10 zile de la comunicarea prezentei decizii.

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

CONSILIUL DECIDE:

În temeiul art. 26 alin. (2) și alin.(5) din Legea nr. 101/2016, admite contestaţia formulată de către asocierea ..... SRL – ...– ..., prin lider de asociere ..... SRL, în contradictoriu cu .....

Dispune anularea adresei nr. 1950/03.07..... și continuarea procedurii prin reevaluarea ofertei asocierii ..... SRL – ...– ... potrivit motivării prezentei.

Termenul de aducere la îndeplinire a dispozițiilor prezentei este de 10 zile de la comunicare.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părţi, în conformitate cu dispoziţiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 şi poate fi atacată cu plângere, în temeiul art. 29 alin. (1) din acelaşi act normativ, în termen de 10 zile de la comunicare.

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

...