În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) 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, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE
Nr. 611/C9/450
Data: 22.03.2022

Prin contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 9792/24.02.2022, depuă de .... privind procedura de licitație deschisă, organizată în vederea încheierii acordului-cadru, având ca obiect furnizare *Bitum rutier D 50/70, bitum modificat cu polimeri BMP 25-55/65,* cod CPV 44113610-4-Bitum (Rev.2), de .... în calitate de autoritate contractantă, s-a solicitat anularea raportului procedurii nr. 2926/10.02.2022 și a comunicării rezultatului procedurii nr. 2756/14.02.2022 și continuarea procedurii de atribuire.

.... a formulat cerere de intervenție nr. 68/ 02.03.2022, înregistrată la Consiliu cu nr. 11223/02.03.2022, prin care a solicitat, în principal, respingerea contestației, ca tardivă; în subsidiar, respingerea contestației, ca nefondată.

Contestația și cererea de intervenție vor fi soluționate împreună, având în vedere dispozițiile art. 66 alin. (1), art. 67 alin. (1) și art. 123 alin. (1) C. proc. civ.

Prin Încheierea nr. 606/C10/450/04.03.2022, a fost respinsă cererea de recuzare a membrilor completului de soluționare nr. 9, formulată de ..., în cadrul dosarului nr. 450/2022,.

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

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

Contestatoarea susține că, prin decizia Consiliului nr. 10/C9/3234 din 04.01.2022, rămasă definitivă prin neatacare, s-a decis reevaluarea ofertei sale în ceea ce privește experiența similară.

Autoritatea contractantă nu a formulat nicio opoziție reală față de contestația depusă, iar ulterior, a procedat la realizarea și respingerea ofertei.

Arată că, în prima fază a dovedirii experienţei similare, a depus 4 acte administrative unilaterale emise de alte autorități publice conform Legii nr. 554/2004 (3 documente constatatoare și o recomandare) plus alte 4 recomandări (de la operatori privaţi), astfel:

-document constatator nr. 1112/11.02.2021 emis de ..care arată executarea de către aceasta a unui contract public în valoare de 6.912.000,00 lei, fără TVA;

-documente constatatoare nr. 21575/07.05.2021 și 3810/07.12.2020, emise de .., care arată executarea de către aceasta a unui contract public în valoare de 2.130.395,00 lei fără TVA;

-adresa/recomandare nr. 4212/09.07.2021, emi 1.280.000,00 lei, fără TVA.

- recomandarea nr. 225/19.03.2020, emisă de ..., care arată executarea unui contract cu o valoare de 988.000,00 lei, fără TVA;.. Impex SRL, care arată executarea unui contract cu o valoare de 1.048.476,00 lei, fără TVA;
- recomandarea nr. 268/08.04.2020, emisă de .. care arată executarea unui contract cu o valoare de 640.962,80 lei, fără TVA.

Ulterior, susține că a depus și alte acte ce dovedesc experienţa similară (dar care nu se scanaseră iniţial dintr-o greşeală tehnică), după cum urmează:

- document constatator nr. 92609/17.12.2020 emis de ..., care arată executarea unui contract public în valoare de 87.500,00 lei, fără TVA;
- document constatator nr. 92610/17.12.2020 emis de ... care arată executarea a unui contract public în valoare de 43.750,00 lei, fără TVA;
- document constatator nr. 244/16.11.2020 emis de . SRL, care arată executarea unui contract cu o valoare de 790.376,60 lei, fără TVA;
- document constatator nr. 4894/13.05.2021 emis de .A, care arată executarea unui contract public în valoare de 2.346.000,00 lei, fără TVA;
- document constatator nr. 300/361/09.04.2021 emis de .., care arată executarea unui contract public în valoare de 488.000,00 lei, fără TVA.
- document constatator nr. 300/213/03.03.2021 emis de DRDP Timişoara, care arată executarea unui contract public în valoare de 126.880,00 lei fara TVA
- document constatator nr. 300/1034/03.08.2021 emis de DRDP Timişoara, care arată executarea unui contract public în valoare de 1.708.000,00 lei, fără TVA;
- document constatator nr. 300/1035/03.08.2021 emis de .care arată executarea unui contract public în valoare de 488.000,00 lei, fără TVA;

- document constatator nr. 3059/08.04.2020 emis de ..are arată executarea unui contract public în valoare de 473.027,65 lei, fără TVA;
- document constatator nr. 1066/22.05.2020 emis de ... RA, care arată executarea unui contract public în valoare de 1.542.941,80 lei, fără TVA.

Față de cerința autorității de a dovedi o experienţă prin livrarea de mărfuri cu o valoare de 12.000.000 lei, fără TVA, contestatoarea susține că arătat și dovedit cu acte administrative emise în conformitate cu Legea nr. 554/2004 o experienţă în valoare de 21.094.309,85 lei, fără TVA.

Ofertantul declarat câștigător a depus ca dovadă pentru experienţa similară un singur contract încheiat cu un operator privat, asupra căreia autoritatea nu a efectuat nicio verificare și asupra căruia planează dubii privind realitatea, afirmă contestatoarea.

Autoritatea contractantă a arătat că s-a adresat beneficiarilor contractelor și a constatat că valorile contractuale sunt mai mici decât cele declarate.

Supune atenției faptul că documentele constatatoare depuse în dovedirea experienţei similare și emise conform HG nr. 395/2016 sau HG nr. 394/2016 pot fi contestate de cei interesați în conformitate cu Legea nr. 554/2004, fiind documente cu caracter public și afişate în SICAP.

Până la anularea/suspendarea lor de către o instanță, actele administrative se bucură de prezumţia de legalitate, autenticitate și veridicitate.

În acest sens, invocă jurisprudența instanțelor de judecată, Instrucțiunea ANAP nr. 2/2017.

Astfel, contestatoarea afirmă că demersurile făcute de autoritate către beneficiari, atât timp cât în fișa de date nu a existat o clauză în acest sens, se află în afara cadrului legal și nu sunt opozabile nimănui, solicitând Consiliului/instanței înlaturarea de la dosarul procedurii a acestora.

De altfel, ofertantul declarat acum căștigator deţine o companie modestă (IMM) pentru asemenea segment de activitate, cu o cifră de afaceri de 40.000.000 lei la nivelul anului 2020 (nici măcar cumulat cu unicul său beneficiar-. - 80.000.000 lei, nu însumează cifra de afaceri a . în timp ce societatea sa este încadrată la categoria de Mari Contribuabili, cu o cifra de afaceri de aproape 4 ori mai mare-155.000.000 lei la nivelul anului 2020.

Consiliul/Instanța trebuie să analizeze dacă dovezile depuse ca experienţa similară, atât în faza ofertării, cât și după reevaluare, sunt documente legale și veridice, care totalizează minimul valoric impus de autoritatea contractantă.

Consideră că, în dovada unei bune credințe, autoritatea contractantă ar fi trebuit să solicite informaţii de la toți beneficiarii declaraţi, și nu doar de doi dintre ei.

Față de cele de mai sus, contestatoarea apreciază că a dovedit pe deplin experiența similară, cum Consiliul a decis prin reevaluare și solicită admiterea contestației și anularea raportului procedurii nr. 2926/ 10.02.2022 și a comunicării nr. 2756/14.02.2022, prin care sunt vatămate interesele sale legitime.

Referitor la procesul-verbal în care s-ar afla motivele respingerii ofertei sale, susține că acesta nu este comunicat, fiind un act lipsit de orice efecte juridice.

Prin punctul de vedere nr. 3699/28.02.2022, înregistrat la Consiliu sub nr. 10422/28.02.2021, ..olicită respingerea contestației, ca neîntemeiată, cu menținerea deciziei sale.

Prezintă în mod detaliat modul de desfășurare a procedurii în cauză.

Arată că, în urma comunicărilor rezultatului procedurii ofertantul SC ...SRL a depus contestație la Consiliu cu nr. 64885/13.12.2021, care a fost admisă, în parte, prin decizia Consiliului nr. 10/C9/3234/04.01.2022.

În baza deciziei Consiliului nr. 10/C9/3234/04.01.2022 prin care se obligă autoritatea contractantă la reevaluarea ofertei . SRL, sub aspectul îndeplinirii cerinţei privind experienţa similară, comisia desemnată cu reevaluarea documentelor depuse de ofertantul . situat pe primul loc în clasamentul intermediar întocmit după aplicarea criteriului de atribuire care probează informaţiile din DUAE, precum şi modalitatea de îndeplinire a cerinţelor de calificare, constată că aceasta nu îndeplineşte criteriile de calificare, astfel cum au fost solicitate prin documentaţia de atribuire și decide că oferta depusă este inacceptabilă, conform art. 215 alin. (4) din Legea nr. 98/2016, coroborat cu art. 137 alin. (2) lit. b) din HG nr. 395/2016, cu modificările si completările ulterioare.

Comisia a solicitat ofertantului ., prin intermediul SICAP în data de 12.01.2022 (adresa nr. 738/12.01.2022), documente justificative din care să rezulte valoarea livrărilor efectiv efectuate în baza contractelor la care s-au constatat neconcordanțe referitor la valoarea livrărilor și a cantităților efectiv livrate. Documentele justificative solicitate au fost: centralizator cu facturile emise și acceptate de beneficiari pentru produsele efectiv livrate sau recomandări emise de beneficiari cu valoarea contractului efectiv îndeplinită și a cantităților de bitum efectiv livrate, pentru contractele: contract de furnizare bitum rutier nr. 1079/25.02.2020 - Valoare declarată: 6.912.000 lei; Beneficiar: . contract de furnizare bitum rutier nr. 70/14.08.2020; Valoare declarată: 1.280.000 lei; Beneficiar: SC . SA; contract subsecvent de furnizare bitum rutier nr. 20/20433/1/15.05.2020; Valoare declarată: 1.276.360 lei; Beneficiar: .; contract subsecvent de furnizare bitum rutier nr.

20/20433/2/22.10.2020; Valoare declarată: 854.035 lei; Beneficiar: . Termen de răspuns: 14.01.2022.

În data de 14.01.2022 ... SRL a încărcat răspunsul nr. V117/14.01.2022 (nr. 947/17.01.2022) în SICAP, prin care comunică următoarele: își menţine experienţa similară declarată și dovedită prin documentele constatatoare depuse anterior pe care le consideră acte juridice administrative unilaterale, care în opinia lor au forţa probantă de legalitate și autenticitate și veridicitate până la desfiinţarea lor de către o instanță de judecată.

De asemenea, susţine că, dintr-o eroare materială, nu a completat în DUAE, întreaga experienţă similară și transmite 10 contracte și documente constatatoare în valoare de 8.094.476,05 lei, fără TVA.

Având în vedere cele de mai sus, comisia desemnată pentru reevaluare a hotărât să solicite operatorilor economici . Cluj (adresa nr. 979/17.01.2022), SC . .A (adresa nr.980/17.01.2022) și .(adresa nr. 1151/18.01.2022), clarificări privind valoarea reală a contractelor executate de aceştia cu SC . SRL. Adresele transmise au fost confirmate de primire de către cei 3 operatori economici.

răspunde prin adresa nr. 105/18.01.2022 (1152/18.01.2022) prin care comunică următoarele:

- pentru contractul nr. 20/20433/1/15.05.2020 valoarea executată este de 1.105.421,61 lei, fără TVA
- pentru contractul nr. 20/20433/2/22.10.2020 valoarea executată este de 621.906,25 lei, fără TVA.

... răspunde prin adresa nr. 503/20.01.2022 (1360/20.01.2022) prin care comunică următoarele: în baza contractului nr. 70/14.08.2020 s-a achiziţionat bitum în valoare de 377.497,74 lei, fără TVA, precum și faptul că acest contract nu mai este în vigoare.

Până la data încheierii procesului-verbal operatorul economic .. a răspuns solicitării.

Din însumarea valorilor contractelor a rezultat suma de 11.694.264,40 lei, mai mică decât pragul impus de 12.000.000 lei.

În ceea ce priveşte modul de îndeplinire de către . a cerinței referitoare la experienţa similară, consideră că nu poate lua în considerare documentele de experiență similară suplimentare transmise de aceasta ca răspuns la solicitarea de clarificări din data de 14.01.2022, deoarece s-ar încălcă prevederile legii achizițiilor publice privind respectarea principiilor tratamentului egal și transparenței.

Comisia de evaluare a constatat că . nu îndeplineşte criteriile de calificare, astfel cum au fost solicitate prin documentaţia de atribuire și decide că oferta depusă de acesta este inacceptabilă, conform art. 215 alin. (4) din Legea nr. 98/2016, coroborat cu art. 137 alin. (2) lit. b) din HG nr. 395/2016.

Astfel, s-a hotărât solicitarea depunerii documentelor suport în susţinerea informaţiilor din DUAE şi din documentele ce îl însoţesc şi a

documentelor suplimentare identificate (dacă este cazul), de către ofertantul SC SRL, care în urma declarării ofertei depuse de .... SRL ca inacceptabilă, se situează pe primul loc în clasamentul intermediar întocmit după aplicarea criteriului de atribuire care probează informaţiile din DUAE, precum şi modalitatatea de îndeplinire a cerinţelor de calificare.

Referitor la susținerea contestatoarei că nu cunoaşte motivele de fapt pentru care oferta a fost declarată incceptabilă, autoritatea contractantă afirmă că aceste susţineri sunt doar de rea-credință, deoarece toate documentele sunt publicate în SICAP, fiind publice. De asemenea, a existat o corespondență, atașată punctului de vedere.

Mai mult, a solicita clarificări . (adresa nr. 979/17.01.2021), ..adresa nr. 980/17.01.2022) și SC . SA (adresa nr. 1151/18.01.2022), privind valoarea reală a contractelor executate de aceştia cu . este legal și este dreptul autorității contractante de a verifica susţinerile oricărui ofertant. Mai mult, aceste date au fost verificate de către Consiliu prin plângerea formulată, acesta fiind motivul real pentru care a fost admisă, în parte, plângerea ., iar autoritatea contractantă a fost obligată la reverificarea acestei cerinţe din caietul de sarcini.

Faptul că societatea contestatoare a depus ulterior și alte recomandări, dovedind experienţa similară, nu are nicio relevanță și nu putea fi luate în considerare, deoarece în caz contrar ar fi fost încălcate toate principiile din legea achizițiilor publice; aceasta avea dreptul să depună câte recomandări dorea, în termenul legal, deoarece în caietul de sarcini nu a fost prevăzut un număr maxim de contracte prin care să se dovedească experienţa similară, ci doar o sumă minimă, sumă pe care petenta nu a dovedit-o în termenul solicitat.

La solicitarea de clarificări, nu pot fi depuse alte contracte decât ceea ce s-a depus la depunerea ofertelor, însă s-a dovedit că aceste contracte nu au fost executate la sumele contractate, neîndeplinind astfel cerinţa privind experienţa similară de minim 12.000.000 lei.

Cu privire la spețele la care face referire în plângerea formulată, acestea nu au nicio relavanță în soluţionarea cauzei, deoarece se referă la neîndeplinirea obligaţiilor contractuale. În cauză, nu s-a pus în discuţie culpa contestatoarei pentru neîndeplinirea obligațiilor contractuale, ci obligaţia acesteia de a depune documente privind experienţa similară prin care să dovedească că a furnizat materialele solicitate în suma minimă de 12.000.000 lei. Recomandările pe care le-a ataşat ulterior reevaluării, le putea depune la data depunerii ofertei, moment în care aceste recomandări ar fi putut fi analizate de comisie. La data reevaluării pot fi depuse documente noi, însă documente care să aducă clarificări asupra documentelor care au fost depuse în faza ofertării. În schimb, aceasta nu a putut dovedi contrariul celor sustinute de către operatorii economici . (adresa nr. 979/17.01.2022), și SC . SA (adresa nr.

1151/18.01.2022, considerând că, în acest caz, poate depune alte recomandări decât cele din faza ofertării.

Contestatoarea a cunoscut de la început cât material a furnizat fiecărui colaborator, iar la data când a întocmit oferta, putea să depună câte recomandări dorea pentru a-și dovedi experienţa similară, însă în faza reevaluării, acestea au fost deja tardive.

În final, autoritatea contractantă invocă autoritatea de lucru judecat, având la baza decizia Consiliului nr. 10/C9/3234/04.01.2022 și solicită respingerea contestației ca neîntemeiată și, pe cale de consecinţă, menținerea deciziei atacată.

Dosarul achiziției și documentele necesare soluționării cauzei au fost atașate punctului de vedere, fiind înregistrate la Consiliul sub nr. 11062/ 02.03.2022.

Prin cererea de intervenție voluntară, înregistrată la Consiliu cu nr. 11223/02.03.2022, SC ... SRL solicită, în principal, respingerea contestației, ca tardivă; în subsidiar, respingerea contestației, ca nefondată. Apreciază că, în mod corect, autoritatea contractantă a respins oferta .. SRL, aceasta neîndeplinind cerința minimă de calificare privind experiența similară.

SC .. SRL a transmis adresa nr. 187/07.03.2022, înregistrată la Consiliu sub nr. 11982/07.03.2022, ca răspuns la cererea de intervenție, în care se invocă informații publice în legătură cu unele nereguli în executarea anumitor contracte încheiate de.

Cu adresa înregistrată la Consiliu sub nr. 143337/18.03.2022, autoritatea contractantă a depus documente în completarea dosarului achiziției.

Din examinarea materialului probator administrat, aflat la dosarul cauzei, Consiliul reține următoarele:

... a iniţiat procedura de licitație deschisă, organizată în vederea încheierii acordului-cadru, având ca obiect furnizare *Bitum rutier D 50/70, bitum modificat cu polimeri BMP 25-55/65,* cod CPV 44113610-4-Bitum (Rev.2), prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. CN1031850/15.06.2021. Din anunțul de participare, Consiliul reține că valoarea estimată a acordului-cadru este de 26.100.000,00 lei, fără TVA, termenul de depunere a ofertelor fiind stabilit pentru 14.07.2021, ora 15:00.

Nemulțumită de rezultatul procedurii comunicat cu adresa nr. 2756/14.02.2022, SC ... SRL a învestit Consiliul cu soluționarea contestației care formează obiectul prezentei cauze. Contestatoarea a constituit cauțiunea în sumă de 506.000, 00 lei, conform prevederilor art. 61^1 alin. (1) lit. b) și alin. (2) din Legea nr. 101/2016, fiind depusă la dosar recipisa de consemnare nr. 207866972/1 din 25.02.2022, eliberată de CEC Bank, Sucursala Ploiești.

Vizavi de cererea de intervenție formulată .., Consiliul, văzând că are calitate și capacitate procesuală și a dovedit un interes legitim

propriu în pricină prin promovarea ei, fiind ofertant declarat câștigător prin raportul procedurii de atribuire nr. 2526/10.02.2022, în conformitate cu art. 64 din Codul de procedură civilă, o încuviințează în principiu ca cerere de intervenție accesorie în favoarea autorității contractante. Astfel, cererea de intervenție urmează a fi cercetată odată cu solicitările contestatoarei, în condițiile impuse de dispozițiile coroborate ale art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 cu cele ale art. 64 și 67 din Codul de procedură civilă, autoarea acesteia având interes în menținerea actualului rezultat al procedurii de atribuire.

Ofertanții declarați câștigători și care urmăresc să își prezerve acest status printr-o intervenție în procesul care se poartă în fața Consiliului nu au la îndemână decât calea intervenției accesorii, în favoarea și pentru întărirea argumentelor autorității contractante (sprijinirea poziției autorității contractante este de esența intervenției accesorii în favoarea acesteia, pe când, specific intervenției principale este reacția potrivnică atât față de contestator, cât și față de autoritatea contractantă). Altminteri, dacă ar formula cerere de intervenție principală – în interes propriu – ar însemna că îmbrățișează calitatea de contestatori, îndreptându-se direct sau indirect împotriva actului autorității contractante (altfel spus, împotriva autorității contractante) prin care ei au fost desemnați câștigători, ceea ce este lipsit de interes.

Vizavi de excepția tardivității formulării contestației, se reține că intervenienta se raportează la data de 24.02.2022, ca dată e înregistrării contestației la Consiliul și la regia autonomă, însă contestația a fost depusă la curier la data de 21.02.2022, conform dovezilor aflate la dosarul cauzei. Raportul procedurii fiind publicat în SEAP în data de 11.02.2022, termenul de 10 zile prevăzut la art. 8 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016 a fost respectat. Este lipsită de relevanță data înregistrării contestației, relevantă în calculul termenului fiind data depunerii acesteia la oficiul poștal (curier), conform art. 183 Cod procedură civilă. Mai mult, comunicarea privind rezultatul procedurii, act care cuprinde motivele respingerii ofertei, a fost emisă la data de 14.02.2022, ulterior publicării raportului procedurii. Astfel fiind, va fi respinsă excepția tardivității și soluționată cauza pe fond.

Consiliul reține că, anterior, în cadrul procedurii a fost depusă de către . SRL contestația nr. 281/13.12.2021, înregistrată la Consiliu cu nr. 64885/13.12.2021, admisă în parte, prin decizia nr. 10/C9/3234 din 04.01.2022. Prin decizia amintită, Consiliul a anulat raportul procedurii de atribuire nr. 22992/26.11.2021, în partea ce privește ofertele SC . și SC . SRL, procesele-verbale care au stat la baza emiterii raportului procedurii, în partea ce privește evaluarea ofertei SC ., și comunicările privind rezultatul procedurii transmise celor doi operatori economici. A obligat autoritatea contractantă la reevaluarea ofertei SC . SRL, sub aspectul îndeplinirii cerinței privind experiența similară, în termen de 15 zile de la primirea deciziei, cu respectarea celor din motivare, a

documentației de atribuire și a dispozițiilor legale în materia achizițiilor publice. A fost respins, ca inadmisibil, capătul de cerere privind constatarea inadmisibilității ofertei SC ..

În motivarea deciziei, s-au reținut următoarele:

Din procesul-verbal nr. 15922/31.08.2021 privind evaluarea garanțiilor de participare, a informațiilor din DUAE și a documentelor care îl însoțesc, precum și îndeplinirea cerințelor de calificare, rezultă că, pentru cerința în discuție, au fost avute în vedere următoarele contracte:

- Contractul nr. 1079/25.02.2020, în valoarea de 6.912.000 lei;
- Contractul nr. 70/14.08.2020, în valoarea de 1.280.000 lei;
- Contractul nr. 329/28.02.2019, în valoare de 1.048.476 lei;
- Contractul nr. FN/18.07.2019, în valoare de 988.000 lei;
- Contractul subsecvent nr. 20/433/1/15.05.2020, în valoare de 1.276.360 lei;
- Contractul subsecvent nr. 20/433/2/22.10.2020, în valoare de 854.035 lei;
- Contractul nr. 294/26.02.2019, în valoare de 640.962,8 lei;

Valoarea totală declarată este 12.999.833,80 lei.

Consiliul are în vedere că, atașat contestației, petenta a depus răspunsurile .

- pentru contractul subsecvent nr. 20/433/2/22.10.2020, valoarea livrărilor efective a fost de 549.698,23 lei, fără TVA, și nu 854.035 lei, cât reprezintă valoarea contractului;

- pentru contractul subsecvent nr. 20/433/1/15.05.2020, valoarea livrărilor efective a fost de 1.105.421,62 lei, și nu 1.276.360 lei, cât reprezintă valoarea contractului;

- pentru contractul nr. 70/14.08.2021, din adresa societății . 7671/1/10.12.2021, rezultă că valoarea livrărilor efective a fost de 377.497,73 lei, și nu 1.280.000 lei, valoarea declarată a contractului.

Totodată, se are în vedere că, din documentele depuse de . pentru dovedirea experienței similare, valoarea efectiv achiziționată, confirmată de beneficiar, rezultă pentru următoarele contracte:

- Contractul nr. 294/26.02.2019, în valoare de 640.962,8 lei, recomandarea nr. 268/08.04.2020, din partea .;
- Contractul nr. 329/28.02.2019, în valoare de 1.048.476 lei, recomandarea nr. 417/25.05.2021, din partea .
- Contractul nr. FN/18.07.2019, în valoare de 988.000 lei; recomandarea nr. 225/19.03.2020, din partea RL.

Pentru contractul nr. 1079/25.02.2020, în valoarea de 6.912.000 lei, încheiat de ..din care însă nu rezultă valoarea livrărilor efectuate.

Se constată, din cele de mai sus, că autoritatea contractantă nu a realizat o verificare detaliată a documentelor depuse de . pentru dovedirea experienței similare, în sensul că nu a analizat dacă valorile declarate au rezultat din livrări efectuate, confirmate de beneficiari, cu atât mai mult cu cât contractele urmau a fi executate în baza unor comenzi ferme din partea beneficiarilor.

Se impune astfel a fi solicitate clarificări suplimentare, în temeiul art. 209 din Legea nr. 98/2016 și art. 134 alin. (1) – (5) din normele metodologice aprobate prin Hotărârea Guvernului nr. 395/2016, în sensul prezentării unor documente din care să rezulte livrările efective, confirmate de beneficiari.

Contrar susținerilor contestatoarei, oferta SRL nu putea fi respinsă pentru transmiterea unui răspuns neconcludent, anterior unor noi solicitări de clarificări, câtă vreme prin răspunsul la adresă au fost depuse înscrisuri din care rezulta încheierea unor contracte similare, beneficiarii și valorile contractelor. O măsură de respingere a

ofertei, fără a se solicita informații suplimentare din care să rezulte valoarea livrărilor efective, ar fi fost disproporționată și nu ar fi condus la atingerea scopului impunerii cerinței, respectiv verificarea capacității operatorului economic de derulare în mod corespunzător a contractului.

Pentru punerea în aplicare a deciziei Consiliului, autoritatea contractantă a solicitat ., prin adresa nr. 738/12.01.2022, documente justificative din care să rezulte valoarea livrărilor efectiv efectuate în baza contractelor nr. 1079/25.02.2020; 70/14.08.2020; contractele subsecvente nr. 20/20433/1/15.05.2020 și 20/20433/2/22.10.2020.

Ofertanta a răspuns cu adresa nr. V117/14.01.2022, la care a anexat documente constatatoare și contracte încheiate, dar neindicate în DUAE.

., autoritatea contractantă a solicitat clarificări suplimentare Direcției Regionale de .

În procesul-verbal nr. 1540/25.01.2022, autoritatea contractantă a reținut următoarele:

În baza deciziei CNSC nr. 10/C9/3234/04.01.2022 prin care se obliga autoritatea contractanta la reevaluarea ofertei SC . sub aspectul îndeplinirii cerinţei privind experienţa similara, comisia desemnata cu reevaluarea documentelor depuse de ofertantul SC . situat pe primul loc in clasamentul intermediar intocmit dupa aplicarea criteriului de atribuire care probează informaţiile din DUAE, precum şi modalitatea de îndeplinire a cerinţelor de calificare, a solicitat ofertantului SC . SRL prin intermediul SICAP în data de 12.01.2022 (adresa nr. 738/12.01.2022), documente justificative din care să rezulte valoarea livrărilor efectiv efectuate în baza contractelor la care s-au constatat neconcordanțe referitor la valoarea livrărilor si a cantităților efectiv livrate. Documentele justificative solicitate au fost: centralizator cu facturile emise și acceptate de beneficiari pentru produsele efectiv livrate sau recomandări emise de beneficiari cu valoarea contractului efectiv îndeplinită și a cantităților de bitum efectiv livrate, pentru contractele:

CONTRACT DE FURNIZARE BITUM RUTIER NR. 1079/25.02.2020 - Valoare declarata: 6.912.000 lei;

Beneficiar .

CONTRACT DE FURNIZARE BITUM RUTIER NR. 70/14.08.2020; Valoare declarata: 1.280.000 lei;

Beneficiar: SC DOMENIUL PUBLIC TURDA SA

CONTRACT SUBSECVENT DE FURNIZARE BITUM RUTIER NR. 20/20433/1/15.05.2020; Valoare declarata: 1.276.360 lei; Beneficiar. .

CONTRACT SUBSECVENT DE FURNIZARE BITUM RUTIER NR. 20/20433/2/22.10.2020; Valoare declarata: 854.035 lei; Beneficiar: . CLUJ

Termen de răspuns: 14.01.2022

In data de 14.01.2022 SC .. SRL incarca răspunsul nr. V117/14.01.2022 (nr.947/17.01.2022) in SICAP, prin care comunica urmatoarele:

- își menţine experienţa similară declarată și dovedită prin documentele constatatoare depuse anterior pe care le consideră acte juridice administrative unilaterale, care în opinia lor au forţa probantă de legalitate și autenticitate și veridicitate până la desfiinţarea lor de către o instanță de judecată,

- de asemenea susţine ca dintr-o eroare materială nu a completat în DUAE intreaga experienţă similară și transmite 10 contracte si documente constatatoare în valoare de 8.094.476,05 lei fără TVA.

Având in vedere cele de mai sus, comisia desemnata pentru reevaluare a hotărât sa solicite operatorilor economici . (adresa nr. 979/17.01.2022), SC .. (adresa

nr. 1151/18.01.2022), clarificari privind valoarea reală a contractelor executate de aceștia cu SC . SRL. Adresele transmise au fost confirmate de primire de către cei 3 operatori economici.

. răspunde prin adresa nr. 105/18.01.2022 (1152/18.01.2022) prin care comunică următoarele:

- pentru contractul nr. 20/20433/1/15.05.2020 valoarea executată este de 1.105.421,61 lei fără TVA

- pentru contractul nr. 20/20433/2/22.10.2020 valoarea executată este de 621.906,25 lei fără TVA

... răspunde prin adresa nr. 503/20.01.2022 (1360/20.01.2022) prin care comunica următoarele:

- în baza contractului 70/14.08.2020 s-a achiziționat bitum în valoare de 377.497,74 lei, fără TVA, precum și faptul că acest contract nu mai este în vigoare...nu a răspuns solicitării.

Comisia de evaluare luând în considerare valorile efectiv executate ale contractelor, așa cum au fost transmise de cei 2 operatori economici si însumându-le cu celelalte valori declarate în DUAE și susținute de documentele constatatoare (inclusiv valoarea inițială declarată în DUAE pt. contractul cu ..), rezultă o valoarea a experienţei similare de 11.694.264,40 lei fără TVA față de valoarea de 12.999.833,80 lei, fără TVA, declarată de SC .. SRL în DUAE, ceea ce înseamna că cerinţa din documentaţia de atribuire "Ofertantul trebuie să demonstreze că a livrat în ultimii 3 ani (calculaţi până la data limită dc depunere a ofertelor), produse similare cu cele descrise în caietul de sarcini, în valoare de minim cumulat de 12.000.000 lei, valoare prevăzută la nivelul a minim 1 contract sau mai multe contracte", nu a fost îndeplinită.

Comisia de evaluare hotărăşte că nu poate lua în considerare documentele de experienţă similară suplimentare transmise de SC .Trans SRL ca răspuns la solicitarea de clarificări din data de 14.01.2022, deoarece s-ar încălca prevederile legii achiziţiilor publice privind respectarea principiilor tratamentului egal şi transparenţei.

Având în vedere cele de mai sus comisia de evaluare constata ca .. nu îndeplineşte criteriile de calificare astfel cum au fost solicitate prin documentaţia de atribuire și decide că oferta depusă de acesta este inacceptabila conform art. 215 alin. 4 din Legea 98/2016 cu modificările si completările ulterioare coroborat cu art. 137 alin. 2 lit. b din HG 395/2016 cu modificările si completările ulterioare.

Comisia de evaluare hotărăşte solicitarea depunerii documentelor - suport în susţinerea informaţiilor din DUAE şi din documentele ce îl însoţesc şi a documentelor suplimentare identificate (dacă este cazul), de către ofertantul . care in urma declararii ofertei depuse de .. SRL ca inacceptabila, se situează pe primul loc în clasamentul intermediar întocmit după aplicarea criteriului de atribuire care probează informaţiile din DUAE, precum şi modalitatea de îndeplinire a cerinţelor de calificare.

Consiliul constată că, prin contestație, sunt criticate două aspecte, respectiv că documentele constatatoare depuse inițial au valoarea probatorie și până la anularea lor trebuiau avute în vedere în stabilirea experienței similare, iar documentele justificative depuse prin solicitarea de clarificări trebuiau, de asemenea, a fi luate în considerare.

Preliminar analizării celor criticate, este de menționat caracterul definitiv căpătat de decizia Consiliului nr. 10/C9/3234 din 04.01.2022, aceasta nefiind atacată cu plângere. De asemenea, demn de menționat este faptul că ... a intervenit în litigiul anterior demarat de .. SRL și a cunoscut conținutul deciziei pronunțate anterior, însă a ales să nu o atace cu plângere.

Decizia fiind obligatorie, potrivit art. art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, autoritatea contractantă nu a făcut altceva decât să pună în aplicare decizia, în sensul în care a solicitat, atât operatorului economic, cât și beneficiarilor contractelor de experiență similară depuse de societate, clarificări vizavi de valoarea livrărilor efective, având în vedere că s-a stabilit în mod clar că documentele depuse nu făceau această dovadă.

Nimic nu o împiedica pe autoritatea contractantă să verifice valorile livrărilor de produse efectuate de .. SRL prin clarificări suplimentare de la beneficiarii contractelor.

Potrivit art. 430 alin. (1) Hotărârea judecătorească ce soluţionează, în tot sau în parte, fondul procesului sau statuează asupra unei excepţii procesuale ori asupra oricărui alt incident are, de la pronunţare, autoritate de lucru judecat cu privire la chestiunea tranşată. **(2) Autoritatea de lucru judecat priveşte dispozitivul, precum şi considerentele pe care acesta se sprijină, inclusiv cele prin care s-a rezolvat o chestiune litigioasă**.

Așadar, considerentele deciziei, prin care s-a stabilit în sarcina autorității contractante obligația verificării contractelor depuse .. ca experiență similară, au căpătat autoritate de lucru judecat.

În ceea ce privește documentele constatatoare, acestea privesc modul de îndeplinire a obligațiilor contractuale de către .. care nu a fost pus la îndoială de niciuna dintre părți, astfel că este lipsită de relevanță jurisprudența invocată de contestatoare în privința anulării/ suspendării lor.

Câtă vreme beneficiarii contractelor au confirmat anumite valori ale livrărilor de produse în cadrul contractelor, acestea trebuiau avute în vedere în evaluare, neavând relevanță valoarea contractelor/contractelor subsecvente, ci *valoarea efectivă a livrărilor de produse*. Societatea contestatoare nu a prezentat nici prin intermediul cererii de intervenție formulate în cadrul dosarului nr. 3234/2021, nici la solicitarea expresă a autorității contractante și nici prin intermediul contestației care face obiectul cauzei documente din care să rezulte că a livrat efectiv produse la valorile declarate, nu la valorile confirmate de beneficiari.

În mod corect, autoritatea contractantă a calculat valoarea pentru experiență similară însumând valorile efective confirmate de beneficiari, contestatoarea neaducând dovezi contra celor susținute de aceștia.

În ceea ce privește celelalte contracte care au fost menționate în clarificări, dar care nu se regăsesc în Formularul DUAE, de asemenea, în mod corect, autoritatea contractantă nu le-a luat în considerare, operatorii economici fiind obligați să își declare experiența încă de la data limită de depunere a ofertelor, nu să o modifice ulterior, după cum este sau nu îndeplinită cerința pe baza contractelor indicate inițial. Mai mult, este de reținut că, prin adresa de clarificări, achizitoarea a solicitat dovezi pentru contractele deja depuse, nu dovedirea cu alte contracte a experienței similare.

Argumentul contestatoarei că, dintr-o eroare materială, nu a completat în DUAE întreaga experiență similară este considerat irelevant în soluționare, câtă vreme aceste informații trebuiau a fi completate la data limită de depunere a ofertelor, și nu pe parcursul evaluării acestora.

Nimeni nu contestă experiența similară a SC .. SRL, însă este culpa sa exclusivă că a ales să dovedească cerința privind experiența similară prin intermediul unor contracte a căror valoare însumată, cuprinzând furnizările efective de produse, confirmate de beneficiari, este mai mică decât pragul minim impus.

Referitor la criticile aduse ofertantei desemnate câștigătoare în urma reevaluării ofertelor, acestea au un caracter general, neindicându-se în concret cerințele minime care nu au fost îndeplinite și motivele aferente. Încadrarea în categoria IMM-urilor a ofertantei, cifra de afaceri avută și faptul că au fost încheiate contracte cu beneficiari privați nu constituie motive pentru respingerea ofertei, în lipsa unei motivări corespunzătoare.

În considerarea celor prezentate, fiind neîntemeiate criticile contestatoarei, Consiliul va respinge, ca nefondată, contestația ..

Fiind respinsă contestația, va fi admisă cererea de intervenție depusă de ...

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

În temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, pentru considerentele evocate în motivarea prezentei, respinge, ca nefondată, contestația formulată de SC ..., în contradictoriu cu ..

În temeiul art. 64 Cod procedură civilă, încuviințează în principiu cererea de intervenție formulată de SC .. SRL și o admite.

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

edactată în 5 exemplare, conţine 14 pagini