



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C.N.S.C.

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

În conformitate cu prevederile art. 12 alin. (1) și ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. 449/C5/264

Data: 03.03.2021

Prin contestația neînregistrată și nedată la emitentă, transmisă prin poștă, în original, înregistrată la Consiliu sub nr. 6383/09.02.2021, Asocieria ... SRL - ... SRL, prin liderul de asociere ... SRL, cu sediul în municipiul ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CIF RO ..., reprezentată legal de ..., în calitate de administrator și convențional de CABINETUL DE AVOCAT „...”, având adresa de corespondență la reprezentantul convențional în ..., a contestat adresa nr. 500/03.02.2021, reprezentând comunicarea privind rezultatul procedurii de atribuire „simplificată”, într-o singură etapă, online, fără etapă finală de licitație electronică, a contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect „PT + Execuție Reabilitare imobil Complex «Agrement» Tâmpa Brașov și teren de sport aferent - Servicii de proiectare (PT+DDE+DTAC) și Execuție lucrări pentru Complex «Agrement» Tâmpa Brașov (Reabilitare, Drenarea apelor meteorice și Schimbarea de destinație a clădirii și a terenului de sport aferent)”, cod CPV 45332400-7 (Rev. 2), inițiată de ..., în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în municipiul ... și a solicitat:

- „1) Anularea rezultatului procedurii (...), prin care a fost declarată câștigătoare oferta depusă de asocieria D SRL - S SRL;
- 2) anularea raportului procedurii nr. 498/03.02.2021;
- 3) obligarea autorității contractante la reevaluarea documentelor de calificare la licitație depuse de asocieria D SRL - S SRL;
- 4) excluderea ofertantului asocierii D SRL - S SRL, deoarece nu a îndeplinit condițiile de calificare conform fișei de date publicată la data de 19.11.2020;

5) declararea subscriiselor - în asociere, ca fiind câștigătoarele licitației, ca urmare a descalificării ofertanților în asociere declarați câștigători;

6) suspendarea procedurii și a dreptului de încheiere a contractului (...) până la soluționarea definitivă a prezentei contestații”.

Cererea de suspendare a procedurii formulată de ... SRL a fost soluționată prin Încheierea nr. 359/C5/264 din 12.02.2021.

**CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR,
asupra cauzei de față, constată următoarele:**

În susținerea contestației, ... SRL a precizat că raportul procedurii este incomplet, deoarece nu îndeplinește cerințele obligatorii prevăzute de art. 216 alin. (2) și (3) din Legea nr. 98/2016, respectiv acesta nu cuprinde justificarea procentului realizat pe fiecare contract în cazul asocierii și amendarea experienței similare conform procentului.

... SRL consideră că oferta depusă de D SRL este neconformă, având în vedere că acest ofertant se află în una din situațiile de excludere prevăzute de art. 167 alin. (1) lit. e) din Legea nr. 98/2016, având în vedere prevederile fișei de date, cap. III.1.3.a) - „Capacitatea tehnică și/sau profesională”.

Autoarea contestației a învederat faptul că în cadrul raportului procedurii, ofertantul D SRL, a menționat 4 contracte cu o valoare totală de 3.191.096,34 lei, fără TVA, dar la toate a participat în calitate de asociat, așa cum rezultă din lista de lucrări similare conform prezentării de la fila 11 din Raportul procedurii nr. 498/03.02.2021.

... SRL a precizat că a studiat, în data de 04.02.2021, la sediul autorității contractante dosarul achiziției și a constatat, referitor la experiența similară, că valoarea contractată corespundea cu valoarea utilizată pentru demonstrarea experienței similare, fără a fi amendată (specificată clar conform asocierii), în cadrul contractelor nefiind specificat procentul cu care participa fiecare asociat la realizarea contractelor sau alte detalii necesare pentru calculul participării la aceste contracte.

Practic, „formularul DUAЕ, prevăzut în fișa tehnică”, trebuia completat în detaliu, conform legislației aplicabile în cadrul participării în asociere la anumite lucrări, pentru a fi folosit ca experiență similară. Astfel, atât participanții la procedură nu au respectat prevederile legale, dar nici comisia de evaluare nu a cerut clarificări conform legii, nefiind analizate contractele prezentate ca experiență similară, conform prevederilor art. 178-182 din Legea nr. 98/2016, precum și în concordanță cu Instrucțiunea nr. 2/2017 emisă în aplicarea prevederilor art. 178 și art. 179 lit. a) și b) din Legea nr. 98/2016, respectiv a prevederilor art. 191 și art. 192 lit. a) și b) din Legea nr. 99/2016.

În contractele depuse de asocierea câștigătoare, nu se menționează o cotă de participare a asociatului D SRL la aceste proceduri, se presupune că participarea minimă ar putea fi, de exemplu, 40%, însă autoritatea contractantă, a avut în vedere la stabilirea

experienței similare o cota de participare, respectiv experiență similară, de 100%, ceea ce nu este corect și legal, favorizând astfel acest ofertant și, pe cale de consecință, oferind un avantaj care constă în calificarea în procedură.

Autoarea contestației a învederat faptul că I SRL (un alt ofertant) a fost exclus, pentru că nu a furnizat informații, în DUAE, despre experiența similară, ori, în mod normal, ofertantul câștigător trebuia descalificat din procedură, deoarece nu are experiență similară în quantumul solicitat prin fișa de date.

... SRL a exemplificat că, referitor la lucrarea similară prezentată la fila 11 din Raportul procedurii, ofertantul D SRL a participat alături de O SRL cu o valoare a contractului de 1.492.339,94 lei, fără TVA și nu cu o valoare de 1.845.635 lei, fără TVA, așa cum se reține la poziția 2 din tabelul de la fila 11 a Raportului procedurii.

Autoarea contestației consideră că și dacă s-ar solicita clarificări la acest moment, de fapt, aceste cerințe ar fi trebuit să fie la dosarul documentației, în termenele prevăzute pentru depunere de către autoritatea contractantă. Astfel, autoritatea contractantă nu poate crea un tratament preferențial ofertantului câștigător, întrucât, atât timp cât celălalt ofertant a reușit să îndeplinească toate cerințele din caietul de sarcini și fișa de date a achiziției, obligațiile prevăzute, incumbă tuturor ofertanților la această procedură. Altfel, se încalcă principiile tratamentului egal și al transparenței prevăzute de art. 2 din Legea nr. 98/2016.

Toate aceste elemente indică, pe de o parte, că oferta D SRL, este inacceptabilă în conformitate cu art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016, iar pe de altă parte neconformă, în baza art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016.

... SRL a învederat faptul că la momentul deschiderii ofertei, doar oferta sa cuprindea toate elementele solicitate în vederea îndeplinirii cerințelor de selecție și calificare, ofertei D SRL lipsindu-i o parte din aceste documente, motiv pentru care aceasta trebuie considerată ca fiind neconformă, urmând să fie descalificată.

Autoarea contestației arată că imperativul respectării principiului egalității de tratament este reiterat și în ceea ce privește solicitările de clarificări sau completări ale documentelor, pe care autoritatea contractantă are dreptul să le ceară ofertanților.

În susținere, ... SRL a invocat prevederile art. 127 și art. 137 din HG nr. 395/2016.

În dovedirea contestației, ... SRL a depus, în copie, un set de înscrisuri.

Contestatoarea a anexat contestației sale expediată prin poștă, dovada, în original, privind constituirea sumei de 64.700 RON, cu titlu de cauțiune, respectiv Recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 206818702/1, eliberată la data de 08.02.2021 de CEC BANK – Sucursala Brașov.

Prin adresa nr. 6962/264/C5/11.02.2021, Consiliul a solicitat autorității contractante documentele necesare soluționării contestației.

Prin corespondența transmisă prin mijloace electronice (e-mail), înregistrată la Consiliu sub nr. 7005/11.02.2021, intitulată „Notă de ședință”, ... SRL menționează că a comunicat contestația autorității contractante, a optat pentru procedura administrativ-jurisdicțională prin depunerea contestației doar la Consiliu și a achitat cauțiunea, precizând faptul că societatea sa este lider de asociere. În dovedire, ... SRL a depus, în copie, un set de înscrisuri.

Prin adresa nr. 728/16.02.2021, înregistrată la Consiliu sub nr. 7914/17.02.2021, autoritatea contractantă a înaintat, în original, punctul de vedere nr. 727/16.02.2021, împreună cu o copie a dosarului achiziției.

Prin punctul de vedere, autoritatea contractantă a învederat faptul că a luat în discuție criticile aduse și consideră că, în parte, acestea sunt justificate, astfel că a adoptat următoarele măsuri:

1) a suspendat procedura de achiziție publică și dreptul de a încheia contractul de achiziție până la soluționarea definitivă a contestației;

2) a dispus anularea raportului procedurii nr. 498/03.02.2021 și a reluat procesul de evaluare a documentelor de calificare privind experiența similară a ofertantului D SRL. În acest sens, prin adresa nr. 652/11.02.2021 i-a solicitat clarificări respectivului ofertant cu privire la transmiterea tuturor documentelor suport care să ateste clar, fără ambiguități, îndeplinirea Cerinței 1 – „Capacitatea tehnică și profesională”.

Cu privire la celelalte solicitări din contestație, autoritatea contractantă a solicitat respingerea acestora ca nelegale, luarea acestor măsuri constituind obligația comisiei de evaluare în urma reevaluării ofertei depusă de D SRL ca urmare a deciziei Consiliului cu privire la respectivele solicitări.

Cu privire la fondul contestației, autoritatea contractantă a precizat faptul că la data de 04.02.2021, ... SRL a avut acces la dosarul procedurii, vizualizând oferta depusă de D SRL, studiind cu precădere ponderea lucrărilor executate în cadrul fiecărui contract de achiziție, prezentat drept experiență similară de către D SRL.

De asemenea, autoritatea contractantă a precizat faptul că ... SRL a vizualizat DUAЕ și patru procese-verbale de recepție de execuție lucrări, depuse de către D SRL, care conțineau toate elementele solicitate prin documentația de atribuire, inclusiv cota de participare a D SRL în cadrul respectivelor contracte. Astfel, din sumele respective, corelate cu cotele de participare a societății D SRL la contractele respective, se observă că valoarea contractelor solicitate la Cap. „Experiența similară”, depășește valoarea de 3.000.000 de lei, așa cum fusese prevăzut în documentația de atribuire.

Autoritatea contractantă a observat că ... SRL critică, pe nedrept, faptul că la momentul analizării documentației, comisia de evaluarea ofertelor nu a solicitat, în detaliu, prezentarea documentelor care atestă îndeplinirea Cerinței 1, întrucât „dacă era de bună-credință, contestatoarea ar fi sesizat că la aceeași cerință din fișa de date, (...) se

prevede că documentele justificative care probează îndeplinirea celor asumate prin completarea formularului DUAЕ, urmează a fi prezentate, la solicitarea autorității contractante, doar de ofertantul clasat pe locul 1, la finalizarea procesului de evaluare a ofertelor”.

Față de acest aspect, autoritatea contractantă a reprodus din cererea de clarificări adresată ofertantului D SRL, prin care au fost solicitate documentele justificative care probează îndeplinirea celor asumate la completarea formularului DUAЕ, respectiv capacitatea tehnică și profesională, la care ofertantul a transmis procesele-verbale de recepție de la cele patru contracte de achiziție din care rezultă toate datele prezentate în DUAЕ. Decizia desemnării ofertei câștigătoare a avut la bază îndeplinirea condiției de „experiența similară” prin însumarea valorilor executate de D SRL din contractele prezentate, respectând cotele de participare din fiecare contract de execuție.

Autoritatea contractantă a învederat că în urma depunerii contestației, a reanalizat documentele depuse și, deși a constatat, din nou, că din datele existente în documentele transmise de D SRL sunt suficiente informații care să ateste că oferta câștigătoare îndeplinește Cerința 1 – „Experiența similară”, a decis anularea raportului procedurii nr. 498/03.02.2021 și a solicitat ofertantului D SRL să depună, suplimentar și următoare documente suport, tocmai pentru a elimina orice îndoială privind decizia desemnării ofertei câștigătoare, după cum urmează:

1) copii ale tuturor contractelor prezentate în cadrul DUAЕ, din care să rezulte numărul și data încheierii, numele/denumirea beneficiarului, valoarea contractelor, toate actele adiționale de suplimentare a valorii contractelor, precum și contractele sau acordurile de asociere, acolo unde este cazul;

2) o notă explicativă, pentru fiecare contract în parte, din care să rezulte ponderea lucrărilor executate în cadrul contractelor, de către D SRL, precum și un centralizator al acestor contracte, din care să rezulte valoarea realizată de către D SRL, precum și totalul acestor valori.

În susținere, autoritatea contractantă a reprodus din formularul DUAЕ completat de D SRL, din care rezultă, clar și fără echivoc, îndeplinirea cerințelor, pentru înscrierea datelor solicitate în DUAЕ. Comisia de evaluare nu avea de ce să solicite clarificări privind completarea informațiilor în DUAЕ referitoare la îndeplinirea experienței similare de către D SRL.

În finalul punctului de vedere, autoritatea contractantă a solicitat respingerea contestației formulată de ... SRL, cu privire la puncte 4 și 5 și admiterea parțială a contestației, pentru puncte 1, 2, 3 și 6, pentru care a propus măsuri reparatorii, în limitele legii, în sensul că a solicitat deja clarificările suplimentare, care urmează a fi „valorificate” după ridicarea suspendării procedurii de achiziție publică, ca rezultat al deciziei Consiliului.

... SRL a transmis corespondența intitulată „*Note scrise – punct de vedere*”, înregistrată la Consiliu sub nr. 8321/18.02.2021, prin care a observat că autoritatea contractantă, prin adresa nr. 727/16.02.2021, a

informat Consiliul cu privire la „măsurile de remediere” dispuse prin adresa nr. 650/ 11.02.2021. Față de conținutul acesteia, autoarea contestației a considerat că autoritatea contractantă a adoptat o conduită care nu este legală și nici echidistantă, având în vedere că se formulează opinia că ar fi suficient în această fază, ca ofertantul D SRL să depună clarificările și documentele pe care nu le-a depus în cadrul și în termenele prevăzute de procedură. Adică, acesta nu și-a clarificat în procedură valoarea contractelor, participarea în asociere la aceste contracte, procentul asocierii și nici nu a depus dovezi în acest sens. Mai mult, față de aceste „omisiuni” a permis autorității contractante să evalueze participarea la un procent de 100%, deși nu a dovedit nici quantumul real al contractelor și nici ponderea de participare.

În continuare, ... SRL a prezentat următoarele precizări de natură tehnică: în cadrul procedurii de vizualizare a dosarului de achiziție nu s-au identificat documente (contracte) care să justifice valoarea și ponderea lucrărilor executate de către D SRL în fiecare contract.

Având în vedere volumul semnificativ de documente, s-a solicitat reprezentanților comisiei de evaluare indicarea și susținerea prin documente de la dosar a modalității de stabilire a valorii contractelor executate de către D SRL, dar fără nici un rezultat.

În punctul de vedere expus de către autoritatea contractantă se perpetuează aceeași abordare din adresa nr. 727/16.02.2021 și se prezintă doar concluziile comisiei, fără a fi susținute de documente cum ar fi: contracte, acte adiționale, acorduri de asociere.

În punctul de vedere nr. 727/16.02.2021, autoritatea contractantă nu clarifică valoarea actelor adiționale, dacă acestea există și nici procedura de stabilire a procentului realizat de către D SRL. Procesele-verbale menționate ca documente justificative nu probează valoarea contractului și nici procentul realizat de către fiecare asociat în parte. În completare, autoritatea contractantă atașează copie după DUAE unde este specificat contractul nr. 63/31837 din 05.04.2019 cu o valoare de 1.845.635,05 lei, fără TVA, neavând un act adițional care să susțină modificarea valorii inițiale și nici vreun acord de asociere din care să rezulte ponderea de 97,5% a ofertantului D SRL.

... SRL a subliniat faptul că documentele menționate enumerativ, iar nu limitativ, (acte adiționale care să explicitizeze diferența de valoare a contractului folosit cu titlul de experiență similară, etc.) ar fi trebuit să existe la dosarul de achiziție la momentul emiterii raportului de procedură, iar dacă aceste aspecte nu puteau fi verificate, ofertantul trebuia exclus.

Referitor la acordurile de asociere, autoarea contestației a opinat că, la data prezentei, procedura fiind contestată, nu mai pot fi depuse simple înscrisuri sub semnătură privată ci trebuie prezentate comisiei dovezi certe despre existența unor acorduri de asociere la data executării contractelor. Prin urmare, ar fi tardivă depunerea acum a acordurilor de asociere și ar crea un avantaj nepermis ofertantului câștigător. Mai mult, ar trebui să existe date certe cu privire la realitatea acestor acorduri de

asociere, pentru a nu se crea un avantaj unui competitor care ar fi trebuit să aibă dosarul complet la data depunerii.

În continuarea concluziilor sale, ... SRL a reiterat aspecte expuse în contestație.

În vederea respectării principiului contradictorialității, stipulat de art. 15 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, concluziile scrise au fost însoțite de dovada comunicării acestora către autoritatea contractantă.

Prin adresa nr. 8579/264/C5/19.02.2021, Consiliul a solicitat contestatoarei să transmită susțineri cu privire la măsurile adoptate de autoritatea contractantă ca urmare a formulării contestației.

... SRL a transmis corespondența intitulată „*Note de ședință*”, înregistrată la Consiliu sub nr. 8761/22.02.2021, prin care a precizat faptul că măsurile adoptate de autoritatea contractantă nu satisfac, în totalitate, cerințele societății sale, astfel că înțelege să își mențină „contestația sub toate aspectele, cu excepția petitelor 2 și 6 (...)”.

Prin corespondența nr. 825/23.02.2021, transmisă prin mijloace electronice (e-mail), înregistrată la Consiliu sub nr. 9140/23.02.2021, autoritatea contractantă a precizat că menține măsurile reparatorii propuse prin adresa nr. 651/11.02.2021, cu următoarele precizări suplimentare:

1. Criticile contestatarului cu privire la petitul 4 și, respectiv, petitul 5 din contestație sunt nelegale, deoarece deciziile cu privire la astfel de măsuri sunt atributul comisiei de evaluare care se va pronunța pe aceste obiecții doar după decizia Consiliului cu privire la criticile formulate, pe baza reevaluării Cerinței 1 - Capacitatea tehnică și profesională, în raport cu informațiile primite de la D SRL, în urma solicitării de clarificări suplimentare;

2. Criticile cu privire la petitele 1, 2 și 3 au fost acceptate de autoritatea contractantă, deși decizia luată privind desemnarea ofertantului câștigător a avut la bază suficiente informații privind îndeplinirea Cerinței 1 - Capacitatea tehnică și profesională, care au rezultat atât din sinteza documentelor suport înscrise în DUAE - pag. 6 din formularul completat de D SRL, cât și din procesele-verbale de recepție a tuturor contractelor de execuție înscrise sintetic în DUAE, pe care ofertantul D SRL le-a prezentat la solicitările de clarificări formulate de autoritatea contractantă.

3. Autoritatea contractantă solicită respingerea criticii referitoare la faptul că din datele înscrise în DUAE nu rezultă îndeplinirea experienței similare decât în condițiile în care se iau în calcul valorile integrale ale contractelor suport. Astfel, se arată că, din valorile contractelor prezentate în DUAE, confirmate mai apoi și prin Procesele-verbale de recepție la terminarea lucrărilor, rezultă clar și fără echivoc că ofertantul câștigător îndeplinește cerința 1- „lucrări executate prin mai multe contracte, de min. 3.000.000 lei”, realizând o valoare de 3.049.060,73 lei (prin raportarea valorilor totale de contract la procente de asociere asumate de ofertantul respectiv). Autoritatea contractantă a prezentat în acest sens un breviar de calcul, întocmit pe baza informațiilor înscrise în DUAE, pag. 6 de către D SRL, din care rezultă valoarea reală, executată

și nu cea contractată 100%, așa cum greșit insinuează contestatoarea), informații care au fost prezentate pentru certificarea îndeplinirii cerinței de „experiență similară” de către D SRL prin înscrisurile din DUAЕ, în conformitate cu solicitările autorității contractante din fișa de date.

4. Respingerea documentului prezentat de contestatoare ca „dovadă de necontestat”, respectiv „extrasul din Raportul procedurii privind obiectivul Lucrări de construcții și instalații la obiectivul - Mansardare Grădiniță II - din Brașov, str. Tudor Vladimirescu nr. 33”, la valoarea de 1.492.339.94 lei, ca document nerelevant în speță, deoarece valoarea ofertată inițial a fost mai mică decât valoarea recepționată prin Procesul-verbal de Recepție nr. 51/27.08.2020, pentru obiectivul de investiție respectiv, unde valoarea lucrărilor recepționate și deci recunoscută de beneficiarul investiției, respectiv MUNICIPIUL BRAȘOV, este de 1.845.635,05 lei. Autoritatea contractantă a menționat că valoarea probatorie în stabilirea „experienței similare” este reprezentată de valoarea lucrărilor real - executate și nu de valoarea lucrărilor contractate inițial;

5. Autoritatea contractantă a menționat că D SRL a răspuns corect și complet la solicitările privind Cerința 1 în DUAЕ, unde nu s-a solicitat prezentarea de acte adiționale sau acorduri de asociere anterioare (pentru contractele privind experiența similară) și, deci, nu se puteau lua nici decizii pe aceste aspecte, urmând ca aceste aspecte să fie lămurite, dacă este cazul, prin solicitările de clarificări formulate ulterior, pentru ofertantul câștigător, atunci când este creionat clasamentul provizoriu.

6. Autoritatea contractantă solicită respingerea aserțiunii contestatoarei de la pag. 6: „depunerea de acte adiționale la această dată ar fi tardivă și ar crea un avantaj nepermis ofertantului D SRL”. Față de acest aspect, autoritatea contractantă a menționat că D SRL a răspuns complet la solicitările autorității contractante, așa cum au fost ele formulate, privind depunerea documentelor suport prin care să justifice îndeplinirea experienței similare. Faptul că solicitarea de clarificări formulată inițial de autoritatea contractantă pentru aceste aspecte nu a oferit suficiente informații prin depunerea documentelor suport pentru Cerința 1 nu poate atrage de la sine eliminarea din competiție a unui ofertant, așa cum solicită de fapt contestatoarea. Aceasta nu poate fi eliminată din competiție pentru simplu motiv că s-a considerat, pe baza datelor și documentelor depuse de D SRL, că este îndeplinită Cerința 1 de către acest ofertant.

Totuși, pentru a elimina orice îndoială privind decizia comisiei de evaluare, în urma formulării contestației, autoritatea contractantă a precizat că s-a luat decizia admiterii petitelor 1, 2 și 3, pentru a se relua reevaluarea ofertei depusă de D SRL cu privire la îndeplinirea Cerinței 1, prin solicitarea de clarificări suplimentare.

Din documentele depuse de părți și din susținerile acestora, Consiliul constată următoarele:

..., în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura de atribuire „simplificată”, într-o singură etapă, online, fără etapă finală de licitație electronică, a contractului de achiziție publică de lucrări având ca

obiect „PT + Execuție Reabilitare imobil Complex «Agrement» Tâmpa Brașov și teren de sport aferent - Servicii de proiectare (PT+DDE+DTAC) și Execuție lucrări pentru Complex «Agrement» Tâmpa Brașov (Reabilitare, Drenarea apelor meteorice și Schimbarea de destinație a clădirii și a terenului de sport aferent)”, cod CPV 45332400-7 (Rev. 2), prin publicarea în SEAP a anunțului de participare simplificat nr. SCN1079008/19.11.2020, stabilind „termen limită pentru primirea ofertelor sau a cererilor de participare”, la data de 04.12.2020 ora 15:00, criteriul de atribuire „cel mai bun raport calitate - preț” și valoarea estimată, fără TVA, de 3.234.922,59 RON.

În cadrul procedurii de atribuire au depus oferte 3 operatori economici, respectiv asocierea D SRL - S SRL, I SRL și asocierea ... SRL - ... SRL, așa cum rezultă din Procesul-verbal nr. 5930/07.12.2020 al ședinței de deschidere a ofertelor.

Autoritatea contractantă a evaluat ofertele depuse și a stabilit rezultatul procedurii, consemnat în Raportul procedurii nr. 498 din 03.02.2021, potrivit căruia, oferta depusă de ... SRL a fost poziționată pe locul 2 în clasamentul final, pe locul 1 fiind poziționată oferta depusă de D SRL iar oferta depusă de I SRL a fost declarată inacceptabilă.

Prin adresa nr. 500/03.02.2021, autoritatea contractantă a comunicat contestatoarei rezultatul procedurii.

Nemulțumită de acest rezultat, la data de 08.02.2021, ... SRL a transmis atât Consiliului, cât și autorității contractante, în cadrul termenului legal, contestația fără număr și nedată, înregistrată la Consiliu sub nr. 6383/09.02.2021, prin care a indicat ca acte atacate raportul procedurii nr. 498/03.02.2021 și comunicarea rezultatului procedurii nr. 500/03.02.2021 și a solicitat:

„1) Anularea rezultatului procedurii simplificate (...), prin care a fost declarat câștigătoare oferta depusă de S.C. D S.R.L. - LIDER ASOCIERE și S.C. S

2) Anularea raportului procedurii nr. 498/03.02.2021;

3) Obligarea Autorității contractante la reevaluarea documentelor de calificare la licitație depuse de asocierea S.C. D S.R.L. - lider de asociere și S.C. S S.R.L.;

4) Excluderea ofertantului S.C. D S.R.L. - lider de asociere și S.C. S S.R.L., deoarece nu a îndeplinit condițiile de calificare conform Fișa de date publicată la data de 19.11.2020;

5) Declararea subscriselor - în asociere, ca fiind câștigătoarele licitației, ca urmare a descalificării ofertanților în asociere declarați câștigători;

6) Suspendarea procedurii și a dreptului de încheiere a contractului, în baza art. 9 alin. 4 și 5 coroborat cu art. 22 și 23 din Legea nr. 101/2016, republicată, cu modificările ulterioare, până la soluționarea definitivă a prezentei contestații.”

Cererea de suspendare a procedurii de atribuire formulată contestatoarea ... SRL a fost respinsă, ca rămasă fără obiect, de către Consiliu, prin Încheierea nr. 359/C5/264 din 12.02.2021 (capătul de cerere nr. 6 din contestație).

Autoarea contestației a prezentat Consiliului dovada respectării dispozițiilor art. 61¹ alin. (1) din Legea nr. 101/2016, respectiv Recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 206818702/1, în sumă de 64.700 RON, eliberată la data de 08.02.2021 de CEC BANK – Sucursala Brașov.

Recipisa de consemnare se va restitui în condițiile stipulate de art. 1.064 din Codul de procedură civilă, coroborate cu dispozițiile art. 61¹ alin. (5), (6) și (7) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare.

La data de 17.02.2021, autoritatea contractantă a transmis Consiliului adresa nr. 727/16.02.2021 în care precizează că *„a dispus anularea raportului procedurii nr. 498/03.02.2021 și a reluat procesul de evaluare a documentelor de calificare privind experiența similară a ofertantului SC D SRL - lider asociere și SC S În acest sens a transmis ofertantului S.C D SRL, prin adresa nr. 652/11.02.2021, o solicitare de clarificări privind transmiterea tuturor documentelor suport care să ateste clar, fără ambiguități, îndeplinirea Cerinței 1 - Capacitatea tehnică și profesională.”*

La această adresă, autoritatea contractantă a atașat Procesul-verbal nr. 661/11.02.2021 de anulare a raportului procedurii.

Aceste măsuri de remediere au fost comunicate tuturor participanților la procedură, inclusiv contestatoarei ... SRL.

Față de acest aspect, Consiliul constată că actele atacate de contestatoare, respectiv *„Comunicarea rezultatului procedurii de atribuire nr. 500/03.02.2021” și „Raportul procedurii de atribuire nr. 498/03.02.2021”, au fost anulate prin procesul verbal nr. 661/11.02.2021, situație în care sunt incidente dispozițiile art. 9 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, care stipulează că „După primirea contestației, autoritatea contractantă poate adopta măsurile de remediere pe care le consideră necesare ca urmare a contestației, în cel mult trei zile de la primirea contestației. Măsurile adoptate trebuie comunicate contestatorului, celorlalți operatori economici implicați în procedura de atribuire, precum și Consiliului, nu mai târziu de o zi lucrătoare de la data adoptării lor. Pentru a fi aduse la cunoștința operatorilor economici interesați, măsurile adoptate înainte de data-limită de depunere a solicitărilor de participare sau, după caz, a ofertelor se publică în SEAP”.*

Prin „Notele de ședință”, formulate de contestatoare, înregistrate la CNSC sub nr. 8761/22.02.2021, aceasta a comunicat faptul că măsurile adoptate de autoritatea contractantă cu privire la petitul 2 *„anularea raportului procedurii nr. 498/03.02.2021”, satisfac, în totalitate, cerințele societății sale, aceasta înțelegând să-și mențină contestația sub toate celelalte aspecte (Nota Consiliului: petitele 1, 3, 4 și 5).*

Față de cele anterior menționate, Consiliul ia act de faptul că autoarea contestației a renunțat la petitul 2 care vizează anularea Raportului procedurii nr. 498/03.02.2021.

Întrucât, petitul 1 vizează adresa nr. 500/03.02.2021 (act subsecvent Raportului procedurii nr. 498/03.02.2021) și având în vedere principiul anulării actului subsecvent (*resoluto iure dantis, resolvitur ius accipientis*), care exprimă regula de drept potrivit căreia anularea actului

juridic inițial (primar), atrage și anularea actului juridic subsecvent, datorită legăturii lor juridice, Consiliul apreciază că prin anularea Raportului procedurii nr. 498/03.02.2021 a fost anulată și adresa nr. 500/03.02.2021, situație în care petitul 1 apare ca rămas fără obiect.

În ceea ce privește petitul 3 vizând „obligarea autorității contractante la reevaluarea documentelor de calificare la licitație depuse de asocieria D SRL - S SRL”, Consiliul apreciază că și acesta a rămas fără obiect, întrucât din probatoriul administrat la dosar de către autoritatea contractantă, respectiv din adresa nr. 652/11.02.2021, rezultă că membrii comisiei de evaluare au solicitat deja clarificări ofertantului criticat sub aspectul documentelor depuse pentru îndeplinirea cerinței privind experiența similară.

Sub acest aspect, Consiliul constată că, în conformitate cu principiul disponibilității, limitele contestației au fost stabilite de contestatoare, prin actul de sesizare a Consiliului, care vizează Raportul procedurii nr. 498/03.02.2021 și comunicarea rezultatului procedurii de atribuire nr. 500/03.02.2021 și nu măsurile de remediere dispuse de către autoritatea contractantă.

Față de această situație, Consiliul apreciază că în actualul stadiu procesual se poate pronunța, conform dispozițiilor art. 26 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, doar în legătură cu legalitatea și temeinicia actelor atacate invocate anterior și nu în legătură cu conținutul și oportunitatea solicitării de clarificări nr. 652/11.02.2021.

Concluzionând, față de cele de mai sus, Consiliul apreciază, că au rămas fără obiect petitele 1 și 3 din contestația formulată de ... SRL, situație în care oferta depusă de asocieria D SRL - S SRL este reevaluată.

În ceea ce privește solicitarea contestatoarei de excludere a ofertantului D SRL, deoarece nu a îndeplinit condițiile de calificare (capătul de cerere nr. 4 din contestație), Consiliul o apreciază ca fiind, pe de o parte, prematură, iar, pe de altă parte, inadmisibilă, din următoarele considerente:

Întrucât Raportul procedurii nr. 498/03.02.2021 și comunicările rezultatului procedurii de atribuire au fost anulate, în prezent, oferta depusă de D SRL fiind reevaluată sub aspectele contestate, Consiliul apreciază că nu se poate substitui membrilor comisiei de evaluare, care, încă, nu au luat o nouă decizie cu privire la oferta criticată.

Conform dispozițiilor art. 127 alin. (1) lit. j) din HG nr. 395/2016, Comisia de evaluare are atribuții de a stabili ofertele inacceptabile și/sau neconforme, precum și motivele care stau la baza încadrării acestora în fiecare din aceste categorii, ori, până în prezent, cu privire la oferta depusă de D SRL, Comisia de evaluare nu a luat o nouă decizie, întrucât procedura de atribuire a fost suspendată după solicitarea de clarificări nr. 652/11.02.2021.

În consecință, după primirea comunicării privind noul rezultat al procedurii de atribuire, cunoscând rezultatul procedurii și motivele concrete în cazul în care oferta depusă de asocieria D SRL - S SRL, va fi din nou desemnată câștigătoare, contestatoarea va putea contesta acest

nou act al autorității contractante în conformitate cu prevederile Legii nr. 101/ 2016.

Situația definitivă cu privire la ambele oferte depuse în procedura de atribuire se va afla după întocmirea noului raport al procedurii și realizarea comunicărilor conform dispozițiilor legale în vigoare.

În ceea ce privește capătul de cerere nr. 5 prin care contestatoarea solicită Consiliului să dispună declararea câștigătoare a ofertei sale, Consiliul îl va respinge ca inadmisibil, o astfel de atribuțiune fiind stabilită de legiuitor în sarcina membrilor comisiei de evaluare, potrivit dispozițiilor art. 127 alin. (1) lit. m) din HG nr. 395/2016, conform căruia Comisia de evaluare are următoarele atribuții: *„stabilirea ofertei/ofertelor câștigătoare sau, după caz, formularea propunerii de anulare a procedurii”*, în speță nefiind incidente dispozițiile art. 26 alin. (10) din Legea nr. 101/2016 *„Consiliul nu poate decide atribuirea contractului către un anumit operator economic, cu excepția situației în care acesta a fost desemnat de autoritatea contractantă sau calitatea sa de ofertant câștigător rezultă din informațiile cuprinse în dosarul de soluționare a contestației”*.

În raport de cele reținute, în temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge, ca nefondată, contestația formulată de ... SRL, în contradictoriu cu ..., în calitate de autoritate contractantă.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

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

CONSILIUL DECIDE:

Respinge, ca nefondată, contestația formulată de ... SRL, în contradictoriu cu ..., în calitate de autoritate contractantă.

Împotriva prezentei decizii 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.

PREȘEDINTE,

...

MEMBRU,

...

MEMBRU,

...

Redactat practicaua deciziei,

...

Redactat în 4 exemplare originale, conține 13 pagini.