

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

DECIZIE

Nr.

Data:

Prin contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. ..., depusă de ...SRL cu sediul social în ..., ... nr. ..., ..., ..., jud. ..., înregistrată la Registrului Comerțului sub nr. ..., având cod unic de înregistrare ..., reprezentată convențional prin "... - Cabinet de Avocat, cu sediul profesional în ..., ... nr. ..., bl. ..., sc...., et. ..., ap. ..., cam. ..., ..., împotriva documentației de atribuire corespunzătoare Anunțului de participare nr. ... din ..., privind procedura simplificată, online, organizată pentru atribuirea contractului de achiziție publică având ca obiect "...", cod CPV principal ..., organizată de ..., cu sediul în localitatea ..., Str. ..., g-ral, nr. ..., ..., în calitate de autoritate contractantă, s-a solicitat:

I. Suspendarea procedurii de atribuire până la soluționarea contestației, în condițiile art. 22 din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare;

II. În principal, admiterea contestației și, în consecință:

a) Obligarea Autorității contractante la eliminarea din documentația de atribuire a factorului de evaluare "Experiența ofertantului - ...", precum și ponderii și algoritmului de calcul aferent și la stabilirea factorilor de evaluare cu respectarea prevederilor art. 187-189 din Legea nr. 98/2016 și art. 32 din Normele metodologice aprobate prin H.G. nr. 395/2016 b) Anularea adresei de răspuns la clarificări nr. ...;

c) Obligarea Autorității contractante la remedierea cerinței legate de experiența similară de la pct. III.1.3 a) din Fișa de Date a Achiziției și din Anunțul de participare simplificat, în sensul de a confirma în mod expres că experiența similară poate fi îndeplinită inclusiv prin servicii de curățenie exterioară și/sau amenajări de spații verzi și/sau alei în instituții publice sau la operatori privați, indiferent de tipul beneficiarului;

III. În subsidiar, admiterea contestației și anularea procedurii, în

temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (2) lit. c) din Legea nr. 101/2016, coroborate cu art. 212 alin. (1) lit. c) și alin. (2) din Legea nr. 98/2016,

**CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR,
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 ...SRL reclamă documentația de atribuire, solicitând cele de mai sus.

Contestatorul precizează că se impune remedierea documentației de atribuire, mai exact a Fișei de date.

La pct. II.2.5 Criterii de atribuire din Fișa de Date a Achiziției, precum și la pct. 6 lit. b) din Caietul de Sarcini, Autoritatea contractantă a impus următorul factor de evaluare nelegal: "Experiența ofertantului - ...", având o pondere de 35% și un punctaj maxim de 35 puncte. În privința algoritmului de calcul aferent acestui factor de evaluare, autoritatea contractantă a precizat următoarele: "Algoritm de calcul: peste 4 contracte încheiate și finalizate se acord punctajul maxim - pentru mai puțin de 4 contracte punctajul va scădea cu 7 puncte pentru fiecare contract în minus, astfel pentru 3 contracte prezentate se vor acorda 28 puncte, pentru 2 contracte de vor acorda 21 puncte, pentru un contract se vor acorda 14 puncte și pentru niciun contract 0 puncte".

La pct. III.1.3 a) Capacitatea tehnică și/sau profesională din Fișa de Date a Achiziției și Anunțul de participare simplificat, Autoritatea contractantă a impus următoarea cerință minimă de calificare: "Ofertantul face dovada îndeplinirii cerințelor privind experiența similară prin prezentarea unei liste cu servicii de tipul specificat realizate în cursul unei perioade care acoperă ultimii 3 ani (raportați la data limită de depunere a ofertelor), cu indicarea informațiilor privind: numărul și data contractului/contractelor invocat(e) drept experiență similară, beneficiarul, ponderea și/sau activitățile pentru care ofertantul a fost responsabil, precum și valoarea contractului/contractelor, inclusiv a serviciilor real executate. Ofertantul va prezenta servicii similare în valoare cumulată de minim 100.000 lei fără TVA la nivelul unuia sau mai multor contracte".

La data de 17.04.2025, contestatoarea a transmis autorității contractante o adresă de solicitare clarificări, prin care, cu referire la factorul de evaluare "Experiența ofertantului - ...", i-a solicitat să accepte, ca alternativă, și contracte ce vizează prestări de servicii de amenajare sau echivalent în spații verzi exterioare în instituții publice sau private.

Prin Adresa de răspuns la clarificări nr. ..., postată în SEAP la data de ..., autoritatea contractantă a precizat că își menține solicitarea legată de experiența similară menționată în Caietul de Sarcini, ce ar acoperi "experiență specifică în curățenie în muzee etnografice în aer liber".

Cererea de suspendare a procedurii de atribuire până la soluționarea contestației este întemeiată și urmează a fi admisă ca atare, pentru următoarele argumente:

Conform dispozițiilor art. 22 din Legea nr. 101/2016: *"(1) În cazuri bine justificate și pentru prevenirea unei pagube iminente, la cererea persoanei interesate, Consiliul poate să dispună prin încheiere, în termen de 3 zile de la*

primirea cererii, măsura suspendării procedurii de atribuire sau aplicării oricărei decizii luate de autoritatea contractantă, până la soluționarea contestației".

Conform dispozițiilor art. 23 alin. (1) din Legea nr. 101/2016: „(1) *Consiliul soluționează cererea de suspendare luând în considerare consecințele acestei măsuri asupra tuturor categoriilor de interese care ar putea fi lezate, inclusiv asupra interesului public*".

Așadar, în sensul dispozițiilor legale mai sus menționate, pentru a se putea dispune de către CNSC suspendarea procedurii până la soluționarea contestației, trebuie îndeplinite următoarele condiții legale:

- a) cazul bine justificat;
- b) prevenirea unei pagube iminente;
- c) asigurarea protejării tuturor categoriilor de interese, inclusiv a celui public.

În prezenta cauză sunt îndeplinite toate cele trei condiții legale mai sus menționate, respectiv:

- a) există un caz bine justificat

În sensul dispozițiilor art. 2 alin. (1) lit. t) din Legea nr. 554/2004, cu modificările și completările ulterioare: "t) cazuri bine justificate - împrejurările legate de starea de fapt și de drept, care sunt de natură să creeze o îndoială serioasă în privința legalității actului administrativ".

Astfel cum s-a arătat în jurisprudență, „condiția existenței cazului bine justificat, lăsată de legiuitor la aprecierea și înțelepciunea judecătorului sub aspectul conținutului sau, presupune ca asupra legalității actului administrativ să planeze o puternică îndoială, iar aceasta să fie evidentă fără a se intra în cercetarea pe fond a dispozițiilor actului, respectiv a consecințelor juridice pe care le-a produs. Pentru a înlătura, chiar și temporar, regula executării imediate și din oficiu a actelor administrative, prin suspendarea acestora, instanța poate aprecia necesitatea unei asemenea măsuri doar prin raportare la probele administrate în cauza și care trebuie să ofere suficiente indicii aparente de rasturnare a prezumției de legalitate, fără a analiza, pe fond conținutul actului administrativ, instanța având posibilitatea să efectueze numai o cercetare sumară a aparenței dreptului".

În jurisprudență s-a arătat și că: „instanța investită cu soluționarea unei cereri de suspendare a executării unui astfel de act administrativ, trebuie să verifice dacă la emiterea actului s-a creat în realitatea juridică o aparență de legalitate, care să dea și forța juridică a executării imediate și din oficiu, iar pentru aceasta trebuie să se raporteze și la aspecte de fond ale cauzei, fără însă a-l antama în totalitate".

Cazului bine justificat i se circumscrie așadar existența unui argument juridic aparent valid cu privire la nelegalitatea actului administrativ, o aparență de drept justificată, care îi permite CNSC să observe cel puțin un caracter precar al procedurii sau condițiilor legale pe care se grevează respectiva procedură, fără a antama substanțial fondul dreptului dedus judecății.

În cauza de față împrejurările de fapt și de drept care sunt de natură a crea o serioasă îndoială asupra legalității documentației de atribuire sunt cele menționate pe larg în cuprinsul pct. III de mai jos, respectiv:

-impunerea de către autoritatea contractantă prin Fișa de Date a Achiziției și prin Caietul de Sarcini a factorului de evaluare "Experiența

ofertantului - ...", precum și a ponderii aferente acestuia, cerințe care sunt restrictive, nu au legătură cu obiectul procedurii, nu oferă niciun avantaj autorității contractante și distorsionează semnificativ concurența;

-impunerea de către autoritatea contractantă, prin Fișa de date a Achiziției a cerinței minime, clarificată ulterior prin Adresa de răspuns la clarificări nr. ..., de experiență similară specifică în curățenie pentru muzee etnografice în aer liber, cerință care este restrictivă și discriminatorie, favorizând în mod nelegal anumiți operatori economici.

Toate aspectele de nelegalitate menționate la pct. 17 de mai sus și dezvoltate pe larg la pct. III de mai jos sunt de natură să creeze un dubiu serios asupra legalității documentației de atribuire și, totodată, sunt de natură să mă împiedice să pregătesc o ofertă competitivă, care să obțină un punctaj bun în evaluare și care să-mi permită să sper în câștigarea procedurii.

Până la clarificarea de către CNSC a legalității sau nelegalității prevederilor din documentația de atribuire criticate de contestatoare, există o incertitudine puternică cu privire la legalitatea a însăși procedurii de atribuire, sens în care se impune admiterea cererii de suspendare.

b) necesitatea prevenirii unei pagube iminente:

Potrivit art. 2 alin. (1) lit. ș) din Legea nr. 554/2004, cu modificările și completările ulterioare, paguba iminentă reprezintă „prejudiciul material viitor și previzibil sau, după caz, perturbarea previzibilă gravă a funcționării unei autorități publice sau a unui serviciu public”.

Iminența pagubei presupune certitudinea ca aceasta se va produce în momentul imediat următor punerii în aplicare a celor stabilite prin actul administrativ atacat (în cazul de față Fișa de Date a Achiziției și Anunțul de participare simplificat, ce conțin factorul de evaluare nelegal), cu efecte ireversibile asupra activității sau patrimoniului persoanei vătămate.

Iminența producerii pagubei în cazul contestatoarei este evidentă, în condițiile în care:

-nu îndeplinesc cerința factorului de evaluare "Experiența similară în execuția de lucrărilor și amenajărilor specifice unui muzeu etnografic în aer liber" și nici cea legată de experiența specifică în curățenie pentru muzee etnografice în aer liber criticate prin prezenta contestație, sens în care nu pot prezenta o ofertă conformă, sau, după caz, voi fi total dezavantajată în procedura de evaluare a ofertelor, urmând a primi 0 puncte pentru acest factor, căruia i s-a atribuit o pondere substanțială de 35% din punctajul total;

-documentația de atribuire a fost publicată în SEAP la data de ..., iar ofertele trebuie depuse până cel târziu la data de ..., ora 15.00.

-în Recomandarea nr. R(89)8 din 13.09.1989 a Consiliului de Miniștri din cadrul Consiliului Europei, se reține că autoritățile administrative acționează în numeroase domenii și că activitățile lor sunt de natură a afecta drepturile, libertățile și interesele persoanelor. Executarea imediată și integrală a actelor administrative contestate sau susceptibile de a fi contestate poate cauza persoanelor, în anumite circumstanțe, un prejudiciu ireparabil, pe care echitatea îl impune să fie evitat, în măsura posibilului.

Este neîndoielnic ca paguba iminentă, astfel cum este ea definită prin dispozițiile Legii nr. 554/2004, presupune existența în cuprinsul actului vizat a unor dispoziții care, prin punerea lor în aplicare, mi-ar produce un prejudiciu

greu sau imposibil de înlăturat în ipoteza anulării sau remedierii documentației de atribuire.

În cauza de față, dispunerea măsurii suspendării procedurii se impune nu doar ca o măsură de salvagardare a însăși procedurii de atribuire, ci și ca o măsură de natură a garanta contestatoarei și oricărui alt operator economic interesat accesul la procedură, în condiții de legalitate, transparență, egalitate și evitare a discriminării, prin depunerea unei oferte competitive.

Cotestatoarea consideră că participarea la prezenta procedură este direct condiționată de corectarea documentației de atribuire, în sensul eliminării/remedierii factorului de evaluare "Experiența ofertantului - ...", având o pondere de 35% din punctajul total și, respectiv, de remedierea cerinței minime de calificare legată de experiența similară și de anulare a Adresei de răspuns la clarificări nr. ..., prin care s-a impus cerința legate de experiența specifică în curățenie pentru muzee etnografice în aer liber, învederate de subscrisa prin contestație, care sunt profund nelegale și de natură a-mi diminua substanțial șansele de a participa la procedură și de a o câștiga.

În concret, din perspectiva pagubei iminente suferite, dacă nu s-ar dispune suspendarea procedurii de atribuire, prin raportare la cerințele nelegale ale documentației de atribuire menționate la pct. III de mai jos, contestatoarea se va considera lipsită de șansa de a participa la procedură și de a câștiga contractul de achiziție publică.

Prin raportare și la dispozițiile art. 1532 alin. (2) Cod Civil, paguba concretă suferită ar consta tocmai în pierderea șansei concrete de câștiga procedura de atribuire. Or, în măsura în care nu se vor lua măsurile de remediere a documentației de atribuire solicitate de ...SRL, față de caracterul restrictiv al respectivei documentații, ce favorizează anumiți operatori economici (respectiv, chiar operatorul economic care prestează în momentul de față pentru autoritatea contractantă servicii de tipul celor ce fac obiectul prezentei proceduri), contestatoarea susține că va fi lipsită de șansa de a participa cu ofertă în procedură, sau, după caz, de a primi în evaluare un punctaj ridicat și de a câștiga astfel contractul de achiziție publică.

c) asigurarea protejării tuturor categoriilor de interese, inclusiv a celui public

Continuarea procedurii în condițiile existenței unei documentații de atribuire nelegale, ce conține, pe de o parte, un factor de evaluare legat de experiența similară care este restrictiv, contrar legii, fără legătură cu obiectul prezentei proceduri și a cărui pondere și algoritm de calcul distorsionează concurența, și, pe de altă parte, o cerință nelegală, discriminatorie și restrictivă legată de experiența specifică în curățenie pentru muzee etnografice în aer liber, creează premisele încheierii unui contract de achiziție publică viciat, precum și ale unei incorecte utilizări a fondurilor publice, împrejurare ce va duce la prejudicierea operatorilor economici interesați să participe cu ofertă în procedură, așa cum este subscrisa.

În egală măsură, nu doar operatorii economici, ci și autoritatea contractantă au interesul ca procedura de atribuire să se desfășoare în acord cu legea. Astfel, măsura suspendării procedurii până la data soluționării de către CNSC a contestației și, implicit, a criticilor de nelegalitate invocate de contestatoare, profită nu doar contestatoarea, ci și tuturor celorlalți operatori economici interesați și Autorității contractante.

O documentație de atribuire restrictivă, cum este cea din prezenta cauză, va determina o participare redusă cu oferte în cadrul procedurii. Or, absența concurenței între operatorii economici, provenită din imposibilitatea întocmirii unor oferte competitive, care să poată obține un punctaj ridicat, va face imposibilă obținerea celui mai bun preț, cu toate dezavantajele inerente pentru autoritatea contractantă.

Interesul public presupune ca procedura de atribuire să se desfășoare corect și în limitele legii, iar contractul de achiziție publică ce va fi atribuit să fie unul funcțional și fezabil.

Nu în ultimul rând, în condițiile în care, conform documentației de atribuire, ofertele trebuie depuse până cel târziu la data de ..., ora 15.00, trebuie avut în vedere și faptul că, în cazul în care procedura va continua și se vor depune ofertele, dacă, ulterior, CNSC va admite contestația pentru criticile invocate în cuprinsul pct. III de mai jos, va fi necesară anularea procedurii, întrucât nu se vor mai putea lua măsuri de remediere. Într-o astfel de situație, Autoritatea contractantă va fi silită să inițieze o nouă procedură de atribuire, cu toate inconvenientele de timp și resurse inerente.

Pentru toate argumentele de mai sus, solicită dispunerea suspendării procedurii de atribuire până la soluționarea contestației, în condițiile art. 22 din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare.

III. Nelegalitatea documentației de atribuire și a Adresei de răspuns la clarificări nr.

Nelegalitatea factorului de evaluare "Experiența ofertantului - Experiența similară în execuția lucrărilor și amenajărilor specifice unui muzeu etnografic în aer liber" și a ponderii de 35% din punctajul total stabilită pentru acest factor de evaluare.

La pct. II.2.5 din Anunțul de participare simplificat și din Fișa de Date a Achiziției, precum și la pct. 6 lit. b) din Caietul de Sarcini, Autoritatea contractantă a stabilit ca și criteriu de atribuire "Cel mai bun raport calitate-cost", pentru care a impus următorii factori de evaluare:

Prețul ofertei, având o pondere de 40% din punctajul total și un punctaj maxim pe acest factor de 40 puncte;

Experiența ofertantului, având o pondere de 35% din punctajul total și un punctaj maxim pe acest factor de 35 puncte;

Disponibilitate de lucru sâmbăta și duminica, precum și în situațiile de forță majoră (calamități naturale, fenomene meteo deosebite), având o pondere de 25% din punctajul total și un punctaj maxim pe acest factor de 25 puncte.

În cuprinsul aceluiași pct. II.2.5 din Fișa de Date a Achiziției, precum și la pct. 6 lit. b) din Caietul de Sarcini, cu referire la factorul de evaluare "Experiența ofertantului", pentru care a atribuit o pondere de 35% din punctajul total și un punctaj maxim de 35 puncte. Autoritatea contractantă a precizat în mod expres că acesta presupune "...".

În privința algoritmului de calcul aferent acestui factor de evaluare, Autoritatea contractantă a precizat următoarele: "Algoritm de calcul: peste 4 contracte încheiate și finalizate se acordă punctajul maxim - pentru mai puțin de 4 contracte punctajul va scădea cu 7 puncte pentru fiecare contract în minus, astfel pentru 3 contracte prezentate se vor acorda 28 puncte, pentru 2 contracte se vor acorda 21 puncte, pentru un contract se vor acorda 14 puncte și pentru niciun contract 0 puncte".

Așadar, conform prevederilor exprese ale pct. II.2.5 din Fișa de Date a Achiziției și pct. 6 lit. b) din Caietul de Sarcini, pentru a beneficia de punctajul semnificativ aferent factorului de evaluare "Experiența ofertantului", ofertanții trebuie să dețină experiență similară constând în execuția lucrărilor și amenajărilor specifice unui muzeu etnografic în aer liber.

Factorul de evaluare "Experiența ofertantului - Experiența similară în execuția lucrărilor și amenajărilor specifice unui muzeu etnografic în aer liber" și ponderea stabilită pentru acesta sunt nelegale, restrictive, fără legătură cu obiectul procedurii de atribuire, nu aduc niciun avantaj Autorității contractante și sunt de natură a distorsiona concurența și rezultatul procedurii.

În stabilirea factorului de evaluare "Experiența ofertantului - ..." și a ponderii acestuia, contestatoarea susține că autoritatea contractantă a încălcat în mod evident următoarele dispoziții legale:

- > art. 187 alin. (1) - (4) și (5) din Legea nr. 98/2016, cu modificările și completările ulterioare,

- > art. 188 alin. (1) - (2) din Legea nr. 98/2016, cu modificările și completările ulterioare,

- > art. 189 alin. (1) - (2) din Legea nr. 98/2016, cu modificările și completările ulterioare,

- > art. 32 alin. (1), (2) și (8) din Normele metodologice aprobate prin H.G. nr. 395/2016,

- > art. 67 alin.(4), teza a II-a din Directiva 2014/24/UE.

În același sens, în jurisprudența Curții de Justiție a Uniunii Europene (CJUE), în Cauza C-402/18 Tedeschi and Consorzio Stabile Istant Service, pct. 33, s-au precizat următoarele: *"Directiva menționată are ca obiectiv, astfel cum reiese în esență din considerentul (2), să asigure respectarea, la atribuirea contractelor de achiziții publice, printre altele, a liberei circulații a mărfurilor, a libertății de stabilire și a libertății de a presta servicii, precum și a principiilor care decurg din acestea, în special egalitatea de tratament, nediscriminarea, proporționalitatea și transparența, și să se asigure că atribuirea contractelor de achiziții publice este deschisă concurenței"*.

Din economia celor anterior redată rezultă în mod clar că intenția legiuitorului, atât a celui național, cât și a celui comunitar, a fost aceea de respectare de către autoritățile contractante, prin modul de elaborare al documentațiilor de atribuire, a principiilor care guvernează domeniul achizițiilor publice, respectiv, principiul nediscriminării, al tratamentului egal și al proporționalității. Scopul pentru care a fost inițiată procedura de achiziție publică este acela de a asigura autoritatea contractantă de capacitatea ofertanților de a furniza produsele necesare derulării contractului de servicii, așadar accentul trebuie pus este capacitatea de prestare a contractului de servicii prin stabilirea unor cerințe care trebuie să aibă legătură cu obiectul acestuia.

În prezenta cauză, sub un prim aspect factorul de evaluare "Experiența ofertantului - ..." nu are legătură cu natura și obiectul contractului de achiziție publică.

Așa cum rezultă din însăși denumirea dată de autoritatea contractantă, contractul de achiziție publică ce face obiectul prezentei proceduri de atribuire este un contract de servicii de curățenie exterioară, spații verzi, alei și zona de protecție a muzeului.

Faptul că prezenta procedură de atribuire vizează un contract de servicii de curățenie este dovedit de chiar codul CPV principal menționat de autoritatea contractantă la pct. 11.1.2 din Fișa de Date a Achiziției și Anunțul de participare simplificat, acesta fiind 90910000-9 Servicii de curățenie.

Obiectul și natura contractului de achiziție publică ce fac obiectul prezentei proceduri de atribuire nu au nicio legătură cu contractele de execuție lucrări și amenajări specifice unui muzeu etnografic în aer liber.

Nu se justifică astfel sub nicio formă rațiunea pentru care Autoritatea contractantă a impus, în cazul prezentului contract de servicii de curățenie, un factor de evaluare ce vizează "...".

Autoritatea contractantă a încălcat în mod evident dispozițiile art. 188 alin. (1) din Legea nr. 98/2016 și pe cele ale art. 32 alin. (8) din Normele metodologice aprobate prin H.G. nr. 395/2016.

Sub un al doilea aspect, factorul de evaluare "Experiența ofertantului - ..." contravine dispozițiilor art. 187 alin. (3) lit. b) coroborat cu alin. (4) și (5) din Legea nr. 98/2016, citate la pct. 38 de mai sus, care nu permit stabilirea, în cazul criteriului de atribuire "cel mai bun raport calitate-pret", a unui factor de evaluare bazat pe experiența similară a ofertantului.

Sub un al treilea aspect, factorul de evaluare "Experiența ofertantului - Experiența similară în execuția lucrărilor și amenajărilor specifice unui muzeu etnografic în aer liber" contravine dispozițiilor art. 189 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 și art. 32 alin. (2) și alin. (8) lit. b) din Normele metodologice aprobate prin H.G. nr. 395/2016, citate la pct. 38 de mai sus. Întrucât nu asigură o concurență reală între operatorii economici și nici nu reflectă avantajul pe care Autoritatea contractantă l-ar putea obține prin utilizarea factorului de evaluare respectiv.

Cerința de deținere a experienței similare în execuția lucrărilor și amenajărilor specifice unui muzeu etnografic în aer liber nu doar că favorizează în mod nelegal operatorii economici care dețin astfel de experiență și de contracte, dar, mai mult decât atât, nu aduce niciun avantaj, de orice natură, Autorității contractante, în condițiile în care aceasta își propune să achiziționeze în prezenta procedură servicii de curățenie, și nu lucrări.

Sub al patrulea aspect, așa cum va arăta pe larg la pct. III.2 de mai jos, experiența similară nu trebuie în niciun caz să fie identică, așa cum, în mod nelegal, a impus autoritatea contractantă, ci asemănătoare/analoagă.

Sub un al cincilea aspect, ponderea de 35% din punctajul total, stabilită pentru factorul de evaluare "Experiența ofertantului - ..." contravine dispozițiilor art. 32 alin. (9) din Normele metodologice aprobate prin H.G. nr. 395/2016, întrucât conduce la distorsionarea rezultatului aplicării procedurii pentru atribuirea contractului de achiziție publică.

Ponderea mare de 35% din punctajul total atribuită acestui factor de evaluare nelegal este foarte apropiată de cea de 40% din același punctaj atribuită factorului de evaluare "prețul ofertei".

Or, în condițiile precizate de contestatoare mai sus că factorul de evaluare "Experiența ofertantului - ..." nu are nicio legătură cu obiectul și natura contractului de achiziție publică, prin atribuirea unei ponderi enorme de 35% unui astfel de factor de evaluare nelegal, Autoritatea contractantă determină, contrar legii, distorsionarea evidentă a rezultatului procedurii,

favorizând, în mod nelegal, operatorii economici care dispun de astfel de experiență similară.

În plus, contrar dispozițiilor exprese ale art. 32 alin. (9) din Normele metodologice aprobate prin H.G. nr. 395/2016, Autoritatea contractantă nu a justificat în documentația de atribuire, cu referire la factorul de evaluare "Experiența ofertantului - ...", nici importanța caracteristicii tehnice/funcționale considerate a reprezenta un avantaj calitativ, de mediu și/sau social ce poate fi punctat și nici cuantumul valoric al avantajelor de natură financiară pe care ofertanții le pot oferi prin asumarea unor angajamente suplimentare în raport cu cerințele minime prevăzute în caietul de sarcini.

Ponderea de 35% stabilită pentru acest factor de evaluare este astfel vădit nelegală și de natură a conduce la distorsionarea rezultatului procedurii.

III.2 Nelegalitatea și caracterul restrictiv și discriminatoriu a cerinței legate de experiența specifică în curățenie pentru muzee etnografice în aer liber și a Adresei de răspuns la clarificări nr. ...

La pct. 111.1.3 a) Capacitatea tehnică și/sau profesională din Fișa de Date a Achiziției și Anunțul de participare simplificat, Autoritatea contractantă a impus următoarea cerință minimă de calificare: "Ofertantul face dovada îndeplinirii cerințelor privind experiența similară prin prezentarea unei liste cu servicii de tipul specificat realizate în cursul unei perioade care acoperă ultimii 3 ani (raportați la data limită de depunere a ofertelor), cu indicarea informațiilor privind: numărul și data contractului/contractelor invocat(e) drept experiență similară, beneficiarul, ponderea și/sau activitățile pentru care ofertantul a fost responsabil, precum și valoarea contractului/contractelor, inclusiv a serviciilor real executate. Ofertantul va prezenta servicii similare în valoare cumulată de minim 100.000 lei fără TVA la nivelul unuia sau mai multor contracte".

Ulterior, prin Adresa de răspuns la clarificări nr. ..., postată în SEAP la aceeași dată de ..., Autoritatea contractantă a respins solicitarea contestatoarei de a accepta ca alternativă, în privința factorului de evaluare "Experiența ofertantului - ...", și contracte ce vizează prestări de servicii de amenajare sau echivalent în spații verzi exterioare în instituții publice sau private.

În justificarea refuzului de acceptare a solicitării de remediere transmisă de contestatoare, prin Adresa de răspuns la clarificări nr. ..., Autoritatea contractantă a invocat prevederile art. 2, 6 și 36 din Legea nr. 422/2001 și pe cele ale art. 2 din Legea nr. 182/2000 și a pretins următoarele:

"Obiectul contractului pentru care operatorii trebuie să dovedească experiență este întreținerea unui muzeu etnografic în aer liber, cu elemente arhitecturale protejate ca patrimoniu cultural. Din acest motiv, comisia de evaluare a considerat că singura experiență relevantă și justificată - proporțională cu riscurile și cerințele de conservare și amenajare - este cea dobândită în proiecte de curățenie în cadrul unor muzee etnografice sau similar (spații deschise, expozite de lemn, case tradiționale etc.).

Prin urmare, în aplicarea principiului nediscriminării, cerința de experiență specifică în curățenie pentru muzee etnografice în aer liber consemnată în caietul de sarcini se întemeiază pe următoarele argumente:

Asigură relevanța competențelor - lucrările în muzee impun atenție sporită la protejarea elementelor de patrimoniu;

Previne favorizarea nejustificată a unor operatori fără competențe de conservare;

Respectă proporționalitatea cerinței față de valoarea și complexitatea contractului".

Așadar, prin Adresa de răspuns la clarificări nr. ..., Autoritatea contractantă pare a fi modificat inclusiv cerința minimă de calificare legată de experiența similară, în sensul că aceasta ar viza doar experiență specifică în curățenie pentru muzee etnografice în aer liber.

În primul rând, din analiza Adresei de răspuns la clarificări nr. ... rezultă atât inconsecvența Autorității contractante, cât și ambiguitatea documentației de atribuire și chiar necunoașterea de către Autoritatea contractantă a prevederilor proprii documentației de atribuire.

Astfel, așa cum a precizat și la pct. 61 de mai sus, Autoritatea contractantă precizează că obiectul contractului pentru care operatorii trebuie să dovedească experiență, ar fi, în accepțiunea sa, "întreținerea unui muzeu etnografic în aer liber, cu elemente arhitecturale protejate ca patrimoniu cultural".

Contestatoarea reamintește că obiectul prezentei proceduri de atribuire îl reprezintă servicii de curățenie exterioară și nu întreținerea unui muzeu etnografic în aer liber, cu elemente arhitecturale protejate ca patrimoniu cultural, așa cum greșit și fără niciun fundament susține Autoritatea contractantă.

Întreținerea muzeului presupune lucrări de conservare specifice, ce presupun un personal autorizat și certificat, fără a avea vreo legătură cu serviciile de curățenie exterioară.

Mai mult decât atât, contrar susținerilor Autorității contractante din Adresa de răspuns la clarificări nr. ..., în Caietul de Sarcini nu există nicio cerință de experiență specifică în curățenie pentru muzee etnografice în aer liber.

La pct. 6 lit. b) din Caietul de Sarcini se vorbește, așa cum a precizat și la pct. 111.1 de mai sus, doar de factorul de evaluare "... - 35 puncte" și nu de experiența specifică în curățenie pentru muzee etnografice în aer liber.

Totodată, raționamentul Autorității contractante din Adresa de răspuns la clarificări nr. ... este unul ambiguu. Așa cum a arătat la pct. 61 de mai sus, pe de o parte, Autoritatea contractantă prevede că experiența similară ar presupune proiecte de curățenie în cadrul unor muzee etnografice sau similar (spații deschise, exponate de lemn, case tradiționale etc.), după care revine și precizează că aceeași cerință s-ar raporta la experiența specifică în curățenie pentru muzee etnografice în aer liber, fără a se mai referi la similarul anterior menționat.

În al doilea rând, cerința legată de experiența specifică în curățenie pentru muzee etnografice în aer liber este în mod vădit restrictivă și discriminatorie.

Autoritatea contractantă precizează în mod repetat, prin Adresa de răspuns la clarificări nr. ..., că se solicită experiență specifică în curățenie pentru muzee etnografice în aer liber. Așadar, experiența similară solicitată de Autoritatea contractantă este în mod clar o experiență identică cu cea care face obiectul contractului de achiziție publică.

Experiența similară a operatorilor economici este și trebuie să rămână una similară, adică asemănătoare/analoagă și nu identică.

Potrivit dispozițiilor art. 29 alin. (1) din Normele metodologice aprobate prin H.G. nr. 395/2016: „(1) *Criteriile de calificare privind capacitatea au ca scop demonstrarea potențialului tehnic, financiar și organizatoric al fiecărui operator economic participant la procedură, potențial care trebuie să reflecte posibilitatea concretă a acestuia de a îndeplini contractul/acordul-cadru și de a rezolva eventualele dificultăți legate de îndeplinirea acestuia, în cazul în care oferta sa va fi declarată câștigătoare*”.

Totodată, conform art. 31 alin. (1) din Normele metodologice aprobate prin H.G. nr. 395/2016: „(1) Autoritatea contractantă nu are dreptul de a restricționa participarea la procedura de atribuire a contractului de achiziție publică prin introducerea unor criterii minime de calificare, care:

a) nu prezintă relevanță în raport cu natura și complexitatea contractului de achiziție publică ce urmează să fie atribuit;

b) sunt disproporționate în raport cu natura și complexitatea contractului de achiziție publică ce urmează a fi atribuit.”

În cuprinsul art. 5 alin. (1) din Instrucțiunea ANAP nr. 2/2017 s-au precizat următoarele: “(1) Nu se poate solicita demonstrarea experienței similare prin furnizarea de produse/prestarea de servicii/execuția de lucrări identice cu cele care fac obiectul contractului de achiziție publică/de achiziție sectorială/acordului-cadru care urmează a se atribui, pentru a nu se restrânge competiția, fiind necesar să fie permise și cele similare sau superioare din punctul de vedere al complexității și/sau scopului.”

Contestatoarea consideră cerința legată de solicită experiență specifică în curățenie pentru muzee etnografice în aer liber este astfel în mod vădit restrictivă, fiind contrară atât dispozițiilor art. 29 alin. (1) și art. 31 alin. (1) din Normele metodologice aprobate prin H.G. nr. 395/2016 și principiilor nediscriminării și tratamentului egal, consacrate de dispozițiile art. 2 alin. (2) lit. a) și b) din Legea nr. 98/2016, cât și Instrucțiunii ANAP nr. 2/2017.

În acest sens, invocă biblioteca de spețe ANAP, în speța 195/2017.

În același sens, într-o cauză recentă similară din practica CNSC, s-a reținut caracterul restrictiv și contrar dispozițiilor art. 179 lit. b) din Legea nr. 98/2016 și ale art. 29 alin. (1) și 31 alin. (1) din Normele metodologice aprobate prin H.G. nr. 395/2016, a cerinței privind experiența similară identică, cu următoarea motivație:

“Analizând criteriul de calificare criticat, prin prisma dispozițiilor legale enunțate și în raport cu justificarea prezentate de autoritatea contractantă în strategia de contractare, Consiliul reține temeinicia susținerilor contestatorului, în sensul că ceea ce s-a solicitat, în realitate, ofertanților este probarea unei experiențe identice, iar nu probarea unei experiențe similare, prin care trebuie să se înțeleagă o experiență asemănătoare, analoagă. Solicitând o experiență identică, autoritatea contractantă a încălcat dispozițiile legale susenunțate, cu consecința prohibită de lege a restricționării participării la procedură a acelor operatori economici care nu pot proba experiența identică cerută, context în care argumentele autorității contractante nu pot fi primite în soluționare”.

Nu în ultimul rând, referirile Autorității contractante din Adresa de răspuns la clarificări nr. ... la prevederile art. 2, 6 și 36 din Legea nr. 422/2001 și ale art. 2 din Legea nr. 182/2000, precum și la faptul că prin impunerea unei astfel de cerințe legate de experiența specifică în curățenie

pentru muzee etnografice în aer liber s-ar preveni favorizarea nejustificată a unor operatori fără competențe de conservare, sunt irelevante și greșite.

Prezenta procedură vizează servicii de curățenie exterioară, în spații exterioare (și nu în interiorul caselor expuse în muzeu), care nu au nicio legătură cu patrimoniul cultural și protejarea sa și care nu necesită, în niciun caz, deținerea unor competențe de conservare a patrimoniului de către operatorul economic. Prezenta procedură nu vizează în niciun caz lucrări sau servicii de conservare a patrimoniului cultural, ci simple servicii de curățenie exterioară detaliate la pct. 3 "Descrierea activității" din Caietul de Sarcini, aspect care demonstrează încă o dată caracterul restrictiv și disproporționat al cerinței legate de experiența specifică în curățenie pentru muzee etnografice în aer liber.

Prin documentația de atribuire nu a fost impusă - și nici nu putea fi impusă față de obiectul declarat al procedurii - nicio cerință legată de eventuale competențe de conservare a patrimoniului de către ofertanți.

Relevantă este așadar capacitatea ofertanților de a îndeplini contractul, probată prin prestarea unor servicii similare (adică asemănătoare/analoage) și nu tipul beneficiarului (muzeu etnografic în aer liber) sau locația exactă unde au fost prestate serviciile.

Pentru toate motivele mai sus menționate, solicită admiterea cererii de suspendare a procedurii și contestația, astfel cum au fost formulate.

Prin adresa nr. ... înregistrată la Consiliu sub nr. ..., autoritatea contractantă formulează *Punct de vedere* asupra contestației depusă de ...SRL, răspunzând tuturor criticilor contestatorului.

Operatorul economic ...SRL a transmis o solicitare de clarificare referitoare la :

- Experiența ofertantului
- Experiența similară în execuția lucrărilor și amenajărilor specifice unui muzeu etnografic în aer liber
- 35% invers proporțional Punctaj maxim total 35

De asemenea, mai solicită și extinderea ariei de aplicabilitate a serviciilor și în instituții publice sau private - prestări servicii amenajare sau echivalent în spații verzi exterioare.

Prin Răspunsul la solicitarea de clarificări nr. ... Muzeul a adus argumente juridice și administrative prin care își menține precizările din Caietul de sarcini.

În fapt, operatorul economic ...SRL, prin contestația înregistrată pe rolul CNSC, afirmă că autoritatea contractantă nu respectă prevederile Legii 98/2016. Însă acestea nu sunt dovedite rămânând în spectrul unor supoziții fără suport legal și factual. Astfel, solicită CNSC să constate că nu sunt împlinite condițiile de formă ale contestației specificate în art. 10 al Legii 101/2016, respectiv lit. g) mijloacele de probă pe care se sprijină contestația și să o respingeți ca nefondată.

I. Cu privire la suspendarea procedurii de atribuire, conform art. 22-23 din Legea 101/2016, autoritatea menționează că păstrează punctul de vedere și aceleași argumente pe care le prezintă pe fondul cauzei (a se vedea pct. II de mai jos) și solicită respingerea cererii de suspendare cu luarea în considerare a interesului public (protejarea patrimoniului cultural) care prevalează interesului particular.

II. Pe fondul cauzei, contestatoarea solicită :

a) obligarea autorității contractante de a elimina din documentația de atribuire factorul de evaluare. Experiența ofertantului - experiență similară în execuția lucrărilor și amenajărilor specifice unui muzeu etnografic în aer liber

b) anularea Adresei nr. ...

c) obligarea autorității contractante la remedierea cerinței legate de experiența similară.

Autoritatea arată că solicitările operatorului economic se reduc, de fapt, la un singur aspect pentru care a dezbătut probema pe întinderea a 18 pagini de contestație, fără a aduce argumente pertinente în susținerea afirmațiilor, ci doar pentru a arăta interesul particular de a fi câștigător preferențial al procedurii și a contractului având ca obiect Servicii de curățenie exterioară, spații verzi, alei și zona de protecție a muzeului, pentru ..., fără a ține seama de specificul autorității contractante, care este în primul rând protejarea patrimoniului cultural.

De la acest specific pornește toată discuția și argumentarea, întrucât un muzeu etnografic în aer liber este nu doar o instituție publică în sensul în care o vede contestatoarea, ci este un întreg ansamblu de clădiri administrative, monumente de patrimoniu, spații verzi ample integrate într-un tot unitar care reflectă și valorifică identitatea culturală a satului.

Un muzeu etnografic în aer liber presupune foarte mulți vizitatori (peste un milion/an) care intră în muzeu într-un ritm continuu, 7 zile/7 zile și nu pot fi stingheriți în actul de informare culturală (vizitare, ghidaj, activități educativ-recreative organizate în incinta Muzeului).

Un muzeu etnografic în aer liber la nivel național este deținător al unor bunuri de patrimoniu cultural de valoare deosebită pentru patrimoniul național și universal, și pentru care întreținere înseamnă curățenie (în limbaj comun). Mai mult, curățenie (în limbaj comun) înseamnă conservare preventivă.

Contestatoarea a reproșat autorității faptul că procedura vizează curățenie exterioară (iar nu în interiorul caselor din Muzeu), care nu au legătură cu patrimoniul cultural și protejarea sa și care nu necesită deținerea unor competențe de conservare a patrimoniului (a se vedea pct 80 din contestație). Prin aceste afirmații contestatoarea arată necunoașterea reglementărilor și regulilor privitoare la conservarea și întreținerea spațiilor din imediata apropiere a monumentelor de patrimoniu. Necunoașterea legislației privind protejarea bunurilor culturale nu determină dreptul de a decide cum și cine este competent să acționeze într-un muzeu etnografic în aer liber în vederea desfășurării serviciilor de curățenie exterioară. Specifică faptul că întregul ansamblu muzeal se află pe lista monumentelor istorice, ceea ce înseamnă că întreaga arie a Muzeului, respectiv întreaga expoziție în aer liber impune reguli specifice de protecție și conservare, atât în interiorul, cât și exteriorul monumentelor.

Atunci când se vorbește de întreținere/curățenie într-un muzeu etnografic în aer liber, se are în vedere și modalitatea de lucru efectivă, specifică activității de conservare preventivă, amplasarea ustensilelor (greble, măluri etc) în imediata apropiere a monumentelor de patrimoniu care pot afecta fațadele acestora. Împrejmuirile (gardurile, în limbaj comun). Dacă întreg ansamblul de operațiuni se desfășoară prin nerespectarea specificului Muzeului, prin necunoașterea sau ignorarea legislației privind

protecția și conservarea patrimoniului cultural, aiunci toate aceste bunuri de importanță și valoare inestimabile ar fi afectate și instituția ar suferi daune materiale și de imagine greu de reparat. Tocmai de aceea autoritatea consideră că interesul public (respectiv, patrimoniul cultural) este cel protejat în primul rând. iar nu interesul unui operator economic care se consicerează discriminat prin cerința unei experiențe similare pe care nu dovedește că o are. Interesul public este o sintagmă ce definește, printre altele, interesul comun, general și/sau colectiv al societății, care trebuie protejat și promovat în beneficiul public și care prevalează în fața interesului personal, particular al unei entități, fie aceasta de drept public sau privat.

Așa cum a susținut și în răspunsul la solicitarea de clarificări. ... - în calitate de autoritate contractantă - este obligat să depună diligențe pentru protejarea, conservarea, întreținerea, menținerea integrității și punerea în valoare a monumentelor istorice (a se vedea Legea 422/2001 privind protejarea monumentelor istorice, art. 2, 6 și 36).

De asemenea, art. 2 din Legea 182/2000 privind protejarea patrimoniului cultural mobil obligă deținătorii de bunuri culturale mobile să asigure conservarea, securitatea. întreținerea, prepararea, restaurarea și punerea în valoare a patrimoniului cultural național mobil.

Aceste obligații sunt posibil de îndeplinit prin activități administrative și juridice care presupun contractarea de servicii de curățenie exterioară cu respectarea specificului instituției, scopului și obiectivelor acesteia, adică protejarea patrimoniului în interes public. Operatorii economici sunt obligați, la rândul lor, să cunoască și să înțeleagă rolul patrimoniului cultural în preajma căruia urmează să își desfășoare activitatea, să reducă la minimum riscul de a afecta în vreun fel bunurile culturale aflate în expoziția permanentă în aer liber din incinta ... și, de asemenea, să aibă reprezentarea faptului că operațiunile de curățenie se desfășoară în prezența vizitatorilor.

Importanța protecției patrimoniului cultural și implicit răspunderea instituției publice care deține astfel de bunuri în administrare este relevantă inclusiv prin prevederile cuprinse în reglementările Codului Penal la art 253 ca infracțiune agravantă cu privire la distrugerea de patrimoniu:

(1) Distrugerea, degradarea sau aducerea în stare de ne întrebuințare a unui bun aparținând altuia ori împiedicarea luării măsurilor de conservare sau de salvare a unui astfel de bun. precum și înlăturarea măsurilor luate se pedepsesc cu închisoare de la 3 luni la 2 ani sau cu amenda.

(3) Dacă fapta prevăzută în alin. (1) privește bunuri care fac parte din patrimoniul cultural, pedeapsa este închisoarea de la unu la 5 ani.

Rezumându-se la aceste motive, solicită a se constata că documentația care stă la baza procedurii privind Servicii de curățenie exterioară, spații verzi, alei și zona de protecție a muzeului, pentru ... respectă legislația achizițiilor publice și să se respingă contestația ca neîntemeiată.

Prin adresa înregistrată la CNSC cu nr. ..., ...SRL depune, în original, recipisa de consemnare a cauțiunii nr. ... din ..., emisă de CEC Bank SA – Sucursala ..., în valoare de ... RON, potrivit dispozițiilor art. 61¹ din Legea nr. 101/2016.

Analizând documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

... în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura simplificată, online, organizată pentru atribuirea contractului de achiziție

publică având ca obiect „...”, cod CPV principal În acest sens a elaborat documentația de atribuire aferentă și a publicat în SEAP anunțul de participare nr. ..., criteriul de atribuire stabilit fiind „cel mai bun raport calitate-cost” și termenul limită pentru depunerea ofertelor ..., ora 15:00.

Împotriva documentației de atribuire, respectiv pentru eliminarea din documentația de atribuire a factorului de evaluare "Experiența ofertantului - ..., ...SRL a formulat contestația care face obiectul dosarului nr.

În ceea ce privește capătul de cerere privind suspendarea procedurii, se reține că acesta a fost soluționat prin Încheierea CNSC nr.... din ...

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 contestația depusă, ...SRL solicită obligarea autorității contractante la eliminarea din documentația de atribuire a factorului de evaluare "Experiența ofertantului - ...", precum și ponderii și algoritmului de calcul aferent și la stabilirea factorilor de evaluare cu respectarea prevederilor art. 187-189 din Legea nr. 98/2016 și art. 32 din Normele metodologice aprobate prin H.G. nr. 395/2016, anularea adresei de răspuns la clarificări nr. ..., precum și obligarea autorității contractante la remedierea cerinței legate de experiențasimilară.

Consiliul reține că, la pct. II.2.5 Criterii de atribuire din Fișa de Date a Achiziției, precum și la pct. 6 lit. b) din Caietul de Sarcini, Autoritatea contractantă a impus următorul factor de evaluare: "Experiența ofertantului - ...", având o pondere de 35% și un punctaj maxim de 35 puncte. În privința algoritmului de calcul aferent acestui factor de evaluare, autoritatea contractantă a precizat următoarele: "Algoritm de calcul: peste 4 contracte încheiate și finalizate se acordă punctajul maxim - pentru mai puțin de 4 contracte punctajul va scădea cu 7 puncte pentru fiecare contract în minus, astfel pentru 3 contracte prezentate se vor acorda 28 puncte, pentru 2 contracte se vor acorda 21 puncte, pentru un contract se vor acorda 14 puncte și pentru niciun contract 0 puncte".

La pct. III.1.3 a) Capacitatea tehnică și/sau profesională din Fișa de Date a Achiziției și Anunțul de participare simplificat, Autoritatea contractantă a impus următoarea cerință minimă de calificare: "Ofertantul face dovada îndeplinirii cerințelor privind experiența similară prin prezentarea unei liste cu servicii de tipul specificat realizate în cursul unei perioade care acoperă ultimii 3 ani (raportați la data limită de depunere a ofertelor), cu indicarea informațiilor privind: numărul și data contractului/contractelor invocat(e) drept experiență similară, beneficiarul, ponderea și/sau activitățile pentru care ofertantul a fost responsabil, precum și valoarea contractului/contractelor, inclusiv a serviciilor real executate. Ofertantul va prezenta servicii similare în valoare cumulată de minim 100.000 lei fără TVA la nivelul unuia sau mai multor contracte".

La data de ..., contestatorul a transmis autorității contractante o adresă de solicitare clarificări, prin care, cu referire la factorul de evaluare "Experiența ofertantului - ...", i-a solicitat să accepte, ca alternativă, și contracte ce vizează prestări de servicii de amenajare sau echivalent în spații verzi exterioare în instituții publice sau private.

Prin adresa de răspuns la clarificări nr. ..., postată în SEAP la data de ..., autoritatea contractantă a precizat că își menține solicitarea legată de experiența similară menționată în Caietul de Sarcini, ce ar acoperi „...”.

Consiliul reține că, potrivit anunțului de participare nr. ..., obiectul prezentului contract de achiziție publică este „...”, cod CPV principal ... prin urmare, prezenta procedură de achiziție publică vizează servicii de curățenie exterioară, în spații exterioare (și nu în interiorul caselor expuse în muzeu), care nu au nicio legătură cu patrimoniul cultural și protejarea sa și care nu necesită, în niciun caz, deținerea unor competențe de conservare a patrimoniului de către operatorul economic. Prezenta procedură nu vizează în niciun caz lucrări sau servicii de conservare a patrimoniului cultural, ci simple servicii de curățenie exterioară detaliate la pct. 3 „Descrierea activității” din Caietul de Sarcini, respectiv „maturatul manual al aleilor pietonale, drumurilor de acces, curților monumente”. - scuarurilor, peluzelor, scenelor, zonei de securitate, etc; curățarea drumurilor de acces de noroi și murdărie; înlăturarea frunzelor, crengilor și a altor deșeuri cu grebla; încărcarea, transportul și descărcarea deșeurilor (frunze, crengi, buruieni) către zonele stabilite de beneficiar (cuve) pentru a fi ridicate ulterior de un operator licențiat: - ta. serviciul public de salubritate”.

În aceste condiții, Consiliul apreciază că factorul de evaluare criticat, în modalitatea precizată în documentația de atribuire, este excesiv și nu are legătură cu obiectul contractului, experiența specifică în lucrări și amenajări pentru muzee etnografice în aer liber fiind în mod vădit restrictivă și discriminatorie.

Prin documentația de atribuire nu a fost impusă nicio cerință legată de eventuale competențe de conservare a patrimoniului de către ofertanți.

În opinia Consiliului, având în vedere activitățile ce urmează a fi prestate în executarea contractului, relevantă este capacitatea ofertanților de a îndeplini contractul, probată prin prestarea unor servicii similare (adică asemănătoare/analoage) și nu tipul beneficiarului (muzeu etnografic în aer liber) sau locația exactă unde au fost prestate serviciile.

Consiliul apreciază ca fiind pertinente susținerile contestatorului referitoare la faptul că, pentru acest factor de evaluare, autoritatea contractantă ar fi trebuit să accepte, ca alternativă, prezentarea, ca experiență similară a ofertanților, și a contractelor ce vizează prestări de servicii de amenajare sau echivalent în spații verzi exterioare în instituții publice sau private.

Or, în condițiile în care factorul de evaluare "Experiența ofertantului - ..." nu are nicio legătură cu obiectul și natura prezentului contract de achiziție publică, prin atribuirea unei ponderi de 35% unui astfel de factor de evaluare, în opinia Consiliului, autoritatea contractantă determină, contrar legii, distorsionarea evidentă a rezultatului procedurii, favorizând, în mod nelegal, operatorii economici care dispun de astfel de experiență similară.

Mai mult decât atât, contrar susținerilor autorității contractante din adresa de răspuns la clarificări nr. ..., în Caietul de Sarcini nu există nicio cerință de experiență specifică în curățenie pentru muzee etnografice în aer liber.

Așa cum a mai fost anterior precizat, activitățile ce trebuie îndeplinite conform obiectului contractului sunt simple servicii de curățenie a spațiului

exterior, neavând nicio legătură cu contractele de execuție lucrări și amenajări specifice unui muzeu etnografic în aer liber.

Prin urmare, Consiliul apreciază că Factorul de evaluare "..." și ponderea stabilită pentru acesta sunt nelegale, restrictive, fără legătură cu obiectul procedurii de atribuire și sunt de natură a distorsiona concurența și rezultatul procedurii.

Pe de altă parte însă, având în vedere stadiul procedurii de atribuire, respectiv depunerea ofertelor în data de ... (în fapt, depunerea unei singure oferte) Consiliul reține că în prezenta procedură nu mai pot fi dispuse măsuri de remediere, astfel că se impune anularea procedurii de atribuire potrivit dispozițiilor art.26 alin.(7) din Legea nr.101/2016 (*În cazul admiterii contestației, dacă se constată că nu pot fi dispuse măsuri de remediere care să permită continuarea legală a procedurii de atribuire, Consiliul dispune anularea procedurii de atribuire*”).

În consecință, luând în considerare cele mai sus menționate, în temeiul art. 26 alin. (7) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va admite contestația formulată de ...SRL, în contradictoriu cu ... și va dispune anularea procedurii de atribuire.

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

CONSILIUL DECIDE:

În temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (7) din Legea nr. 101/2016, admite contestația formulată de ...SRL în contradictoriu cu ... și dispune anularea procedurii de atribuire.

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