

CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C.N.S.C.

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

**În conformitate cu prevederile art. 266 alin. (2) din OUG nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii, aprobată prin Legea nr. 337/2006, cu modificările și completările ulterioare,
Consiliul adoptă următoarea**

DECIZIE

Nr. .../C.../...

Data:

Prin contestația nr. 232/15.04.2016, transmisă prin fax și în original, înregistrată la Consiliu sub nr. 11260/15.04.2016 și respectiv, sub nr. 12375/25.04.2016, S.C. ...S.R.L., cu sediul în Municipiul ..., str. ..., județul ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ...014, având CIF RO ..., reprezentată convențional prin Avocat ..., cu sediul profesional în municipiul ..., ..., ap. 1, județul ..., a contestat „decizia emisă la data de 05.04.2016 sub nr. 6712” în cadrul procedurii de atribuire, prin „licitație deschisă”, cu etapă finală de licitație electronică, a contractului de achiziție publică de furnizare având ca obiect „Achiziționarea și distribuția fructelor (merelor) pentru elevii din învățământul primar (clasa pregătitoare și clasele I-IV) și gimnazial (clasele V-VIII) de stat și privat, din județul Dolj, pentru anul școlar 2015-2016” coduri CPV 03222321-9 (Rev.2) și 60000000-8 (Rev.2), organizată de ..., în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în municipiul ..., str. ..., județul ... și a solicitat anularea actului administrativ (decizia) nr. 6172/05.04.2016 emisă de autoritatea contractantă ... și să se constate că oferta sa este acceptabilă și conformă.

În baza documentelor depuse de părți,
CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

DECIDE:

Respinge, ca nefondată, contestația formulată de către S.C. ...S.R.L., cu sediul în Municipiul ..., str. ..., județul ..., reprezentată convențional prin Avocat ..., cu sediul profesional în municipiul ..., județul .., în contradictoriu cu ..., în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în municipiul .., str. ..., județul

Dispune continuarea procedurii de atribuire.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 280 din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare.

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare.

MOTIVARE

Prin contestația nr. 232/15.04.2016, transmisă prin fax și în original, înregistrată la Consiliu sub nr. 11260/15.04.2016 și respectiv, sub nr. 12375/25.04.2016, formulată de S.C. ...S.R.L., în contradictoriu cu ..., în calitate de autoritate contractantă, împotriva „deciziei emisă la data de 05.04.2016 sub nr. 6712” în cadrul procedurii de atribuire, prin „licitație deschisă”, cu etapă finală de licitație electronică, a contractului de achiziție publică de furnizare având ca obiect „Achiziționarea și distribuția fructelor (merelor) pentru elevii din învățământul primar (clasa pregătitoare și clasele I-IV) și gimnazial (clasele V-VIII) de stat și privat, din județul Dolj, pentru anul școlar 2015-2016”, s-a solicitat anularea actului administrativ (decizia) nr. 6172/05.04.2016 emisă de autoritatea contractantă ... și să se constate că oferta sa este acceptabilă și conformă.

Contestatoarea arată că, prin actul administrativ contestat, respectiv adresa nr. 6712/05.04.2016, oferta sa a fost declarată ca inacceptabilă în conformitate cu prevederile art. 36 alin. (1) lit. b) din H.G. nr. 925/2006 și neconformă, potrivit prevederilor art. 79 alin. (1) din H.G. nr. 925/2006, invocându-se faptul că nu este îndeplinită cerința de calificare privind media cifrei de afaceri globale pe ultimii 3 ani, cerința minimă constând în *„media cifrei de afaceri globale pe ultimii 3 ani trebuie să fie cel puțin egală cu valoarea de 2.906.787 lei”*, așa cum a fost solicitată prin fișa de date a achiziției, întrucât, în urma calculelor efectuate de autoritatea contractantă, în baza datelor din bilanțul contabil aferent anului 2014 (cifra de afaceri pe anul 2014 fiind 4.000,00 lei) și balanța contabilă aferentă anului 2015 (cifra de afaceri pe anul 2015 fiind de 2.070.131,00 lei), a rezultat că, media cifrei de afaceri globale pe ultimii 3 ani de 1.037.065,50 lei.

Este criticat, pe de o parte, modul în care autoritatea contractantă a calculat media cifrei de afaceri globale pe ultimii 3 ani și pe de altă parte, faptul că, în luarea deciziei, autoritatea contractantă nu a luat în considerare răspunsul la solicitarea de clarificări înregistrată la autoritatea contractantă sub nr. 5998/25.03.2016, apreciind că oferta este inacceptabilă și neconformă, fără a proceda la o analiză complexă și completă a precizărilor făcute de S.C. ...S.R.L.

Pe de altă parte, contestatoarea formulează critici cu privire la quantumul stabilit de autoritatea contractantă pentru *„media cifrei de afaceri globale pe ultimii 3 ani (...) de 2.906.787 lei”* considerând că această cerință de calificare este disproporționată în raport cu natura și complexitatea contractului de achiziție publică ce urmează să fie îndeplinit. Contestatoarea apreciază că, prin impunerea cerinței de calificare ca valoarea cifrei de afaceri a operatorului economic să fie mai mare decât valoarea estimativă a contractului multiplicată cu 2 (valoarea

contractului fiind de 1.453.393,92 lei și cerința minimă a cifrei de afaceri de 2.906.787,00 lei), autoritatea contractantă încalcă prevederile art.178 alin. (2) din O.U.G. 34/2006.

În susținerea contestației sale, contestatoarea subliniază faptul că societatea sa a fost înființată în luna decembrie a anului 2014, cifra de afaceri fiind cea de constituire a societății în valoare de 4000 lei și susține că, în anul 2015, cifra de afaceri s-a situat la valoarea de 2.070.131,00 lei, sumă semnificativă și doveditoare a capacității economico – financiare. De asemenea se arată că, în prezent, societatea are în derulare, în calitate de furnizor, un număr de 14 contracte de categoria achizițiilor publice cu diferite autorități contractante din țară, cu o valoare totală de 8.591.189,32 lei, ceea ce, în opinia contestatoarei, reprezintă o cifră de afaceri îndestulătoare pentru crearea unei premise de seriozitate, competență și încadrare în criteriile generale de calificare și selecție concepute și structurate de „Autoritatea Națională pentru Reglementarea și Monitorizarea Achizițiilor Publice (ANRMAP)”, criterii de calificare și selecție care trebuie interpretate fără a fi restrictive și limitative - esențial fiind ca stabilirea cerințelor minime de calificare și selecție să nu conducă la restricționarea participării operatorilor economici la procedura de atribuire sau la încălcarea principiului proporționalității. În acest context, contestatoarea consideră că autoritatea contractantă a încălcat cu bună știință criteriile prevăzute de art. 185 din O.U.G. 34/2006.

În dovedire, contestatoarea S.C. ...S.R.L. a depus la dosarul cauzei, în copie, un set de înscrisuri.

Autoritatea contractantă a comunicat, prin fax, punctul de vedere nr. 7762/18.04.2016, referitor la contestația formulată de S.C. ...S.R.L., înregistrat la Consiliu sub nr. 11510/18.04.2016, prin care solicită respingerea contestației ca netemeinică și nefondată și menținerea raportului procedurii și a documentelor subsecvente.

Prin adresa nr. 7762/18.04.2016, înregistrată la Consiliu sub nr. 11843/20.04.2016, autoritatea contractantă ... a comunicat, în original, punctul de vedere referitor la contestație, însoțit de documente din dosarul achiziției publice, necesare în vederea soluționării acesteia, prezentate în copie certificată.

În punctul său de vedere, autoritatea contractantă susține că, pentru îndeplinirea cerinței cap. III.2.2) Capacitatea economică și financiară: Informații privind cifra de afaceri pe ultimii trei ani, respectiv a cerinței nr. 1 „Media cifrei de afaceri globală pe ultimii trei ani trebuie să fie cel puțin egală cu valoarea de 2.906.787 lei”, pentru care, ca modalitatea de îndeplinire, s-a solicitat „Prezentarea indicatorului financiar media cifrei de afaceri globale în ultimii 3 ani, conform Formular nr. 5 - Informații generale, din Secțiunea - Formulare. Documentul se depune în original. Pentru conversia lei/altă valută, se va lua în considerare cursul mediu anual comunicat de BNR pentru fiecare an. Nota: În cazul unei asocieri, fiecare asociat este obligat să prezinte aceste documente, iar situația economică și financiară se demonstrează prin luarea în considerare a resurselor cumulate ale tuturor membrilor asociației”, contestatoarea a prezentat în documentele de calificare,

pentru demonstrarea cerinței minime privind Media cifrei de afaceri globale pe ultimii 3 ani, Formularul nr. 5 - Informații generale, astfel:

Anul	Cifra de afaceri anuală la 31 decembrie (lei)	Cifra de afaceri anuală la 31 decembrie (echivalent euro)
2013		
12.2014	4.000	
2015	2.070.131	
Media anuală	2.074.131	

Autoritatea contractantă atrage atenția că S.C. ...S.R.L. nu a calculat corect media cifrei de afaceri globală pe ultimii 3 ani, considerând că este suficient a aduna cifrele de afaceri pe 2014 și 2015, rezultând media anuală de 2.074.131 lei, sumă ce, după „logica” contestatoarei, reprezintă îndeplinirea cerinței minime solicitate de autoritatea contractantă prin documentația de atribuire. Autoritatea contractantă apreciază că, în mod greșit, contestatoarea încearcă să facă dovada că a îndeplinit cerințele minime de calificare, printr-un calcul matematic atipic modului logic de calcul a mediei cifrei de afaceri globale expus atât în documentele ofertei - formularul nr.5, cât și în răspunsul la clarificări, solicitat de autoritatea contractantă.

Având în vedere prevederile legale în materie și în conformitate cu documentele suport depuse de contestatoare pentru demonstrarea cerinței minime, comisia de evaluare a calculat cifra de afaceri netă, rezultând următoarele:

- pentru anul 2014 - din Bilanțul prescurtat la data de 31.12.2014 - CONT DE PROFIT ȘI PIERDERI, rezultă o cifră de afaceri netă de 4.000 lei.

- pentru anul 2015 - din Balanța de verificare la decembrie 2015, din suma conturilor 704 + 707 rezultă cifra de afaceri netă de 2.070.130,81 lei.

Având în vedere că în anul 2013 contestatoare nu are activitate, rezultă clar că media cifrei de afaceri calculată este de 1,037.065.40 lei, rezultată astfel: $(4.000 \text{ lei} + 2.070.130,81 \text{ lei}) / 2 \text{ ani} = 1.037.065.40 \text{ lei}$.

Contestatoarea a răspuns la solicitarea de clarificări prin adresa cu nr. 218/24.03.2016, înregistrată la autoritatea contractantă sub nr. 5998/25.03.2016, acest răspuns fiind considerat neconcludent, deoarece nu respectă cerința minimă solicitată de autoritatea contractantă și a modificat în formularul „Informații generale” valoarea Mediei anuale a cifrei de afaceri la 31 decembrie de la valoarea inițială de 2.074.131,00 lei la valoarea de 1.902.872,48 lei, conform calculului propriu al contestatoarei, ca urmare a răspunsului la clarificări.

Drept pentru care, autoritatea contractantă, a declarat oferta contestatoarei neconformă, potrivit art. 79 alin. (1) și inacceptabilă, potrivit art. 36 alin. (1) lit. b) din H.G. nr. 925/2006.

Pe de altă parte, autoritatea contractantă consideră că, susținerea contestatoarei conform căreia „media cifrei de afaceri globale pe ultimii 3 ani (2013, 2014, 2015), la data depunerii ofertelor, conform documentelor justificative depuse, a fost de 1.902.872,48 lei este neîntemeiată, deoarece, conform documentelor invocate de contestatoare, din Bilanțul prescurtat la data de 31.12.2014 CONT DE PROFIT SI PIERDERI și din Balanța de verificare la decembrie 2015, cifra este de 1.037.065,40 lei, dovedită prin documentele depuse la ofertă de

către contestatoare, neputând fi luate în considerare calculele formulate prin răspunsul la clarificări.

Autoritatea contractantă consideră că, afirmațiile contestatoarei sunt tendențioase, fiind formulate cu rea credință, deoarece criteriile prevăzute de art. 185 din O.U.G. nr. 34/2006, au fost respectate, fiind menționate, clar și explicit, cerințele prin care ofertanții să facă dovada situației sale economice și financiare și informațiile pe care operatorii economici să le prezinte în acest scop.

Pe cale de consecință, în situația dată, ținând cont de cele de mai sus, autoritatea contractantă consideră că, pentru a îndeplini cerința minimă de calificare referitoare la valoarea cifrei de afaceri, operatorul economic - indiferent de data la care a fost înființat, trebuia să prezinte o cifră de afaceri medie la nivelul solicitat.

Autoritatea contractantă consideră că, în mod temeinic și legal, a decis respingerea ofertei depusă de către contestatoare ca fiind inacceptabilă, aceasta intrând în categoria ofertelor reglementate de art. 36 alin. (1) lit. b) din H.G. nr. 925/2006, întrucât, contestatoarea a fost cea care nu a furnizat documente doveditoare din care să rezulte îndeplinirea cerinței respective, nici prin documentele depuse odată cu oferta inițială și nici prin răspunsul la clarificările solicitate pe timpul evaluării ofertelor.

Autoritatea contractantă precizează faptul că a respectat atât principiile care stau la baza atribuirii contractului de achiziție publică stipulate la art. 2 alin. (2) din O.U.G. nr.34/2006 cât și dispozițiile art. 78 din H.G. nr.925/2006. De asemenea, buna credință a autorității contractante este demonstrată prin faptul că au fost solicitate clarificări/justificări contestatoarei pentru demonstrarea cerinței de calificare din fișa de date a achiziției în ceea ce privește media cifrei de afaceri globale pe ultimii 3 ani.

Autoritatea contractantă mai arată că, pentru îndeplinirea cerinței privind cifra de afaceri, ofertantul putea să participe la procedură în cadrul unei asocieri sau putea să uzeze de susținerea unei terțe persoane. Rațiunea obligației îndeplinirii cerințelor de calificare de către ofertanți pornește de la calitatea și răspunderea juridică pe care aceștia le au în relația cu autoritatea contractantă.

Principiul egalității de tratament între ofertanți, care are ca obiectiv favorizarea dezvoltării unei concurențe corecte și efective între întreprinderile participante la o procedură de achiziții publice, impune ca toți ofertanții să dispună de aceleași șanse în elaborarea ofertelor lor și presupune, prin urmare, ca aceștia să fie supuse acelorași condiții pentru toți ofertanții. Contrar opiniei contestatoarei, particularitățile procedurilor de atribuire a contractelor de achiziție publică impun o rigoare deosebită atât din partea autorităților contractante, cât și, din partea celor care doresc să obțină aceste contracte finanțate din fonduri publice.

Autoritatea contractantă menționează faptul că, documentația acceptată implicit de toate societățile ofertante le impunea să îi urmeze cu strictețe prescripțiile, sens în care dispune și art. 170 din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006 - ofertanții au obligația de a elabora oferta în conformitate cu prevederile din documentația de atribuire. Prin depunerea ofertelor la procedură, se presupune că

oferanții și-au însușit documentația de atribuire fără rezerve, ceea ce înseamnă că nu li se poate scuza nicio abatere de la prescripțiile ei, opozabile în cel mai mic detaliu. Astfel cum un contract constituie legea părților și documentația de atribuire, însoțită de clarificările postate în SEAP, are aceeași valoare pentru părți, iar niciuna dintre ele nu îi poate ignora sau nesocoti clauzele.

Față de cele prezentate, autoritatea contractantă apreciază că, în mod temeinic și legal, a decis respingerea ofertei depusă de către contestatoare ca fiind inacceptabilă, aceasta intrând în categoria ofertelor reglementate de art. 36 alin. (1) lit. b) din H.G. nr. 925/2006.

În altă ordine de idei, autoritatea contractantă susține că nu se pot lua în considerare doar simplele observații ale contestatorului, întrucât dispozițiile art. 270 alin. (1) lit. e) din O.U.G. nr.34/2006, impun contestatorului, pe lângă motivarea în drept, să prezinte și motivarea în fapt, aspecte ce nu sunt abordate de acesta.

Din documentele depuse la dosarul cauzei și din susținerile părților, Consiliul reține următoarele:

Autoritatea contractantă ... a inițiat procedura de atribuire prin „licitație deschisă”, cu etapă finală de licitație electronică, a contractului de achiziție publică având ca obiect *Achiziționarea și distribuția fructelor (merelor) pentru elevii din învățământul primar (clasa pregătitoare și clasele I-IV) și gimnazial (clasele V-VIII) de stat și privat, din județul Dolj, pentru anul școlar 2015-2016*”, coduri CPV 03222321-9 (Rev.2) și 60000000-8 (Rev.2), prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. 165600/21.01.2016, stabilind data de depunere a ofertelor la 11.03.2016, criteriul de atribuire „prețul cel mai scăzut” și o valoare estimată, fără TVA, de 1.453.393,92 lei.

În cadrul procedurii de atribuire au fost depuse 2 oferte, în data de 11.01.2016, iar potrivit raportului procedurii de atribuire nr. 6706/05.04.2016, oferta declarată câștigătoare a fost cea depusă de S.C. ... S.R.L., cu o propunere financiară în valoare de 1.453.393,92 lei, fără TVA.

Împotriva rezultatului procedurii de atribuire a formulat contestație S.C. ...S.R.L. invocând netemeinicia acestuia cu privire la decizia de respingere a ofertei sale ca inacceptabilă și neconformă.

Consiliul constată că actul contestat este adresa de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire nr. 6712/05.04.2016, prin care autoritatea contractantă a adus la cunoștință următoarele:

„(...) oferta dumneavoastră a fost declarată inacceptabilă în conformitate cu prevederile art. 36 alin. (1) lit. b) și neconformă, potrivit prevederilor art. 79 alin. (1) din H.G. nr. 925/2006, cu completările și modificările ulterioare, din următoarele motive:

- nu îndepliniți cerința de calificare privind: Media cifrei de afaceri globale pe ultimii 3 ani. Cerința minimă Media cifrei de afaceri globale pe ultimii 3 ani trebuie să fie cel puțin egală cu valoarea de 2.906.787,00 lei, așa cum a fost solicitată prin Fișa de date a achiziției.

Autoritatea contractantă a calculat din documentele suport prezentate de către dvs. în vederea susținerii cifrei de afaceri respectiv, din bilanțul contabil aferent anului 2014 și balanța contabilă aferentă

anului 2015, Media cifrei de afaceri globale pe ultimii 3 ani, rezultând cifra medie de 1.037.065,50 lei, valoare calculată, astfel:

Cifra afaceri pe anul 2014 = 4.000,00 lei

Cifra de afaceri pe anul 2015 = 2.070.131,00 lei

Media cifrei de afaceri – 4.000,00 lei + 2.070.131,00 lei = 2.074.131,00/2 ani, este de 1.037.065,50 lei.

Răspunsul dumneavoastră la solicitarea de clarificări înregistrată la autoritatea contractantă sub nr. 5998/25.03.2016 prin care autoritatea contractantă a solicitat să explicați neconcordanța dintre datele privind cifra de afaceri anuală menționate în formularul Informații generale și documentele justificative depuse în cadrul ofertei pentru susținerea îndeplinirii cerinței de calificare și precizarea cifrei medii de afaceri globale pe ultimii 3 ani (2013, 2014, 2015), nu a fost luat în considerare, deoarece algoritmul prezentat de dvs. și interpretarea modului de calcul al mediei cifrei de afaceri globale pe ultimii 3 ani, este greșit și nu respectă prevederile legale, privind calculul cifrei mediei de afaceri globale a unui operator economic.

Precizăm că autoritatea contractantă a luat în calcul la evaluarea cerinței minime privind media cifrei de afaceri globale pe ultimii 3 ani și faptul că S.C. ...SRL este I.M.M. și ca firmă a fost înființată în anul 2014”.

În ceea ce privește cerința de calificare în discuție, Consiliul constată că autoritatea contractantă a stabilit prin fișa de date a achiziției, cap. III.2.2) „Capacitatea economică și financiară”, Cerința nr. 1, potrivit căreia media cifrei de afaceri globale pe ultimii 3 ani trebuie să fie cel puțin egală cu valoarea de 2.906.787,00 lei.

„Informații generale cu declararea cifrei de afaceri globale care vizează ultimii 3 ani (2013, 2014, 2015).

Cerința minimă:

- Media cifrei de afaceri globale pe ultimii 3 ani trebuie să fie cel puțin egală cu valoarea de: 2.906.787,00 lei.

Ofertanții vor prezenta documente justificative, în copie cu mențiunea «Conform cu originalul», ștampilate și semnate de ofertant, pentru susținerea îndeplinirii cerinței de calificare”, iar ca modalitate de îndeplinire a stabilit „Prezentarea indicatorului financiare media cifrei de afaceri globale în ultimii 3 ani, conform Formular nr. 5 – Informații generale, din Secțiunea – Formulare. Documentul se depune în original. (...)”.

Verificând documentele de calificare depuse de contestatoare, raportat la cerința de calificare așa cum a fost stabilită prin fișa de date, Consiliul constată că au fost depuse următoarele documente, așa cum rezultă și din procesul verbal de deschidere a ofertelor nr. 4858/11.03.2016, „Da (bilanț 2014, balanța la 31.12.2015)”.

De asemenea, Consiliul reține că în conținutul Formularului nr. 5 – Informații, ofertantul contestator a indicat la rubrica „Cifra de afaceri anuală la 31 decembrie (mii lei)”, respectiv valoarea de 4000 lei aferentă anului 2014 și 2.070.131 lei, aferentă anului 2015.

Cu ocazia ședinței de evaluare a ofertelor, conform procesului-verbal de evaluare 1, înregistrat sub nr. 5606/22.03.2016, membrii

comisiei de evaluare au stabilit că este necesară solicitarea unor clarificări.

În sensul celor stabilite cu ocazia ședinței de evaluare, prin adresa nr. 5607/22.03.2016, autoritatea contractantă a solicitat ofertantului contestator astfel: *„Vă solicităm să explicați neconcordanța dintre datele privind cifra de afaceri anuală menționate în formularul Informații generale și documentele justificative depuse în cadrul ofertei pentru susținerea îndeplinirii cerinței de calificare. Totodată vă solicităm să precizați Media cifrei de afaceri globale pe ultimii 3 ani (2013, 2014, 2015)”*.

Cu adresa nr. 218/24.03.2016, înregistrată la autoritatea contractantă sub nr. 5998/25.03.2016, S.C. S.R.L. a răspuns solicitării, afirmând că:

„1. Referitor la cele solicitate dorim să precizăm, ca firma ...SRL a fost înființată în 27.11.2014 respectiv certificatul de la Registrul Comerțului a fost eliberat în 02.12.2014.

Cifra de afaceri se calculează din anul 2014 luna Decembrie, adică pe luna decembrie 2014 a avut o cifra de afaceri de 4000 lei.

În anul 2015 deoarece Bilanțul nu este finalizat, conform Balanței contabile prin adunarea Contului 704 și 707 rezultă o cifră de afaceri de 2.070.131 lei.

Un an are 12 luni rezultă 0,0833 am rotunjit la 0,09.

Prin cumularea cifrei de afaceri pe luna decembrie 2014 și anul 2015 rezultă 2074131 lei împărțit la 1,09 rezultă o medie a cifrei de afaceri globale pe decembrie 2014 și anul 2015 de 1.902.872,48 lei, alăturat vă atașăm Formularul 5 cu media cifrei de afaceri globale.

1 an : 12 luni = 0,0833 s-a rotunjit la 0,09

1 an + 0,09 = 1,09

2074131 : 1,09 = 1.902.872, 48 lei”.

Răspunsul transmis de către contestatoare a fost analizat de către comisia de evaluare în cadrul ședinței din data de 25.03.2016, conform procesului-verbal de evaluare 2, înregistrat sub nr. 6027, ocazie cu care a fost luată decizia de respingere a ofertei motivat de faptul că *„Ofertantul nu îndeplinește cerința Media cifrei de afaceri globale pe ultimii 3 ani trebuie să fie cel puțin egală cu valoarea de: 2.906.787,00 lei”*, motiv de respingere care a fost detaliat în cuprinsul raportului procedurii de atribuire nr. 6706/05.04.2016 și comunicat, ulterior, prin adresa de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire.

În soluționarea cauzei, Consiliul reține că prin contestația formulată S.C. ...ART S.R.L. critică prevederile documentației de atribuire referitoare la modul în care autoritatea contractantă a stabilit cerința de calificare privind cifra de afaceri, invocând caracterul disproporționat al acesteia care încalcă, în opinia sa, dispozițiile art. 178 alin. (2) din O.U.G. nr. 34/2006.

Cu privire la critica adusă prevederilor documentației de atribuire, Consiliul o va respinge ca fiind tardivă.

În luarea unei astfel de decizii va reține ca relevante dispozițiile art. 256² alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006, potrivit cărora:

„Persoana vătămată poate sesiza Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor în vederea anulării actului și/sau recunoașterii dreptului pretins ori a interesului legitim, în termen de:

a) 10 zile începând cu ziua următoare luării la cunoștință, în condițiile prezentei ordonanțe de urgență, despre un act al autorității contractante considerat nelegal, în cazul în care valoarea contractului care urmează să fie atribuit, estimată conform prevederilor art. 23 și ale cap. II secțiunea a 2-a, este mai mică decât pragurile valorice prevăzute la art. 55 alin. (2)”, coroborate cu cele ale alin. (2), potrivit cărora „În cazul în care cererea prevăzută la alin. (1) privește conținutul documentației de atribuire, publicată în SEAP în condițiile art. 75 alin. (5), art. 89 alin. (4) și art. 127 alin. (2), data luării la cunoștință este data publicării documentației de atribuire”

Prin urmare, față de data de 21.01.2016, data publicării în SEAP a anunțului de participare nr. 165600, Consiliul reține că eventuale critici aduse acestuia puteau fi formulate până la data de 01.02.2016, formularea unor astfel de critici în acest moment dovedindu-se tardive.

În ceea ce privește criticile aduse modului în care a fost stabilit caracterul inacceptabil al ofertei, Consiliul le va respinge ca nefondate având în vedere următoarele considerente.

Din documentele de calificare depuse la data deschiderii ofertei cât și cele depuse ulterior, ca urmare a solicitării de clarificări, Consiliul constată că S.C. ...ART S.R.L. nu face dovada îndeplinirii cerinței de calificare, cifra medie de afaceri rezultată din aceste documente situându-se sub pragul stabilit prin fișa de date a achiziției de 2.906.787,00 lei, fiind de 1.037.065,50 lei, valoare insuficientă chiar și în situația în care ofertantul contestator este I.M.M.

Potrivit Legii nr. 346/2004 privind stimularea înființării și dezvoltării întreprinderilor mici și mijlocii, art. 16 alin. (2) *„Întreprinderile mici și mijlocii beneficiază de reduceri cu 50% pentru criteriile legate de cifra de afaceri, de garanția pentru participare și de garanția de bună execuție, cerute în achizițiile publice de produse, lucrări și servicii”,* situație în care valoarea cifrei de afaceri trebuia să fie de cel puțin 1.453.393,50 lei.

Consiliul va respinge susținerile contestatoarei potrivit cărora autoritatea contractantă trebuia să ia în considerare ca „sumă semnificativă și doveditoare a capacității economico-financiare” doar valoarea de 2.070.131,00 lei (aferentă anului 2015), având în vedere că, așa cum rezultă din actul contestat, în calculul efectuat de către autoritatea contractantă aceasta a luat în considerare, în mod corect, pe de altă parte această valoare și cea aferentă anului 2014 - anul înființării societății (la 27.11.2014), realizând media aritmetică, iar pe de altă parte faptul că ofertantul contestator este I.M.M., în conținutul actului atacat precizând că în stabilirea îndeplinirii cerinței de calificare a fost luat în considerare faptul că societatea *„este I.M.M. și că firma a fost înființată în anul 2014”*.

În ceea ce privește susținerile contestatoarei potrivit cărora societatea sa are în derulare 14 contracte din categoria achizițiilor publice în valoare totală de 8.591.189,32 lei, situație care, după cum afirmă, ar trebui să conducă la concluzia că societatea sa are credibilitate, Consiliul le va respinge de asemenea ca nefondate, raportat

la cerința de calificare potrivit căreia ofertantul trebuia să facă dovada cifrei de afaceri globale cu trei ani în urmă, respectiv 2013, 2014 și 2015, nefiind relevante informații cu privire la contractele în derulare.

Consiliul va reține, de asemenea că, în lipsa unor critici aduse documentației de atribuire, ofertanții au obligația elaborării ofertei în conformitate cu prevederile art. 170 din O.U.G. nr. 34/2006, lipsa dovezilor privind îndeplinirea unei cerințe de calificare fiind sancționată cu respingerea ofertei ca inacceptabilă.

Mai mult decât atât, Consiliul va reține că autoritatea contractantă nu poate lua în considerare documentele nerelevante cauzei depuse ulterior de către ofertantul contestator, respectiv cele 14 contracte în derulare.

De altfel, Consiliul va reține că în mod corect autoritatea contractantă a respins oferta pentru răspuns neconcludent conform art. 79 alin. (1) din H.G. nr. 925/2006, atât sub aspectul documentelor depuse cât și al informațiilor cuprinse în răspuns, respectiv al calculului referitor la cifra de afaceri prezentat de către contestatoare, acesta nefiind întemeiat pe dispozițiile legale în materia achizițiilor publice.

Consiliul nu va reține ca relevante în soluționare nici susținerile contestatoarei potrivit cărora autoritatea contractantă a încălcat dispozițiile art. 185 alin. (1) lit. c) și alin. (2) din O.U.G. nr. 34/2006, potrivit cărora: *„(1) Demonstrarea situației economice și financiare se realizează, după caz, prin prezentarea unuia sau mai multor documente relevante, cum ar fi: (...)*

c) declarații privind cifra de afaceri globală sau, dacă este cazul, privind cifra de afaceri în domeniul de activitate aferent obiectului contractului într-o perioadă anterioară, care vizează activitatea din cel mult ultimii trei ani, în măsura în care informațiile respective sunt disponibile; în acest ultim caz autoritatea contractantă are obligația de a lua în considerare și data la care operatorul economic a fost înființat sau și-a început activitatea comercială.

(2) În cazul în care, din motive obiective, justificate corespunzător, operatorul economic nu are posibilitatea de a prezenta documentele solicitate de autoritatea contractantă, acesta are dreptul de a-și demonstra situația economică și financiară și prin prezentarea altor documente pe care autoritatea contractantă le poate considera edificatoare, în măsura în care acestea reflectă o imagine fidelă a situației economice și financiare a candidatului/ofertantului”.

În acest sens, Consiliul constată că la calcularea mediei cifrei de afaceri globale, autoritatea contractantă a avut în vedere, așa cum rezultă și din adresa de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire, faptul că societatea a fost înființată în anul 2014, precum și documentele concrete depuse de ofertant, respectiv bilanța la 31.12.2015 și bilanț 2014, situație în care nu se poate reține încălcarea de către aceasta a prevederilor art. 185 alin. (1) lit. c) din O.U.G nr. 34/2006.

Consiliul va reține de asemenea că autoritatea contractantă a procedat corect la stabilirea ofertei ca inacceptabilă, raportat la dispozițiile art. 185 alin. (2) din O.U.G. nr. 34/2006, în condițiile în care ofertantul a depus documentele de calificare menționate anterior, prin urmare, nu s-a aflat în imposibilitatea „de a prezenta documentele

solicitate de autoritatea contractantă”, împrejurare față de care susținerile contestatoarei se dovedesc neîntemeiate.

Consiliul va reține ca relevante în speță dispozițiile art. 44 alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006 potrivit cărora *„Mai mulți operatori economici au dreptul de a se asocia cu scopul de a depune candidatură sau ofertă comună, fără a fi obligați să își legalizeze din punct de vedere formal asocierea”* cât și cele ale art. 186 din același act normativ potrivit cărora *„Capacitatea economică și financiară a ofertantului/candidatului poate fi susținută, pentru îndeplinirea unui contract, și de o altă persoană, indiferent de natura relațiilor juridice existente între ofertant/candidat și persoana respectivă”*, prevederi legale care permiteau ofertantului asocierea în vederea participării la procedura de atribuire și/sau susținerea unui terț în vederea dovedirii îndeplinirii cerinței de calificare în discuție.

În ceea ce privește capătul de cerere potrivit căruia solicită să se constate că oferta sa este acceptabilă și conformă Consiliul îl va respinge ca inadmisibil având în vedere că o astfel de atribuire revine membrilor comisiei de evaluare, în conformitate cu dispozițiile art. 72 alin. (2) lit. i) din H.G. nr. 925/2006, Consiliul neputându-se substitui în atribuții acestora.

În consecință, luând în considerare aspectele de fapt și de drept mai sus menționate, în temeiul dispozițiilor art. 278 alin. (5) și alin. (6) din O.U.G. nr. 34/2006, Consiliul va respinge ca nefondată contestația formulată de către S.C. ...ART S.R.L., în contradictoriu cu ... și dispune continuarea procedurii de atribuire.

PREȘEDINTE COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

...

Redactată în 4 exemplare originale, conține 11 (unsprezece) pagini.