

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) 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. 813/C3/809

Data: 15.04.2022

Prin contestația nr. 18/01.04.2022, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 17161/01.04.2022, înaintată de SRL, cu sediul în, ... și sediul ales pentru comunicarea actelor de procedură în, înmatriculată în registrul comerțului cu nr., având CUI, reprezentată legal de, administrator, formulată împotriva rezultatului procedurii simplificate organizate de autoritatea contractantă, cu sediul în, județul, în vederea atribuirii contractului de furnizare a unei „Scene mobile tractabile, complet utilată, pentru promovarea proiectului QR4ALL”, inițiată cu anunțul de participare nr. SCN1101289/16.02.2022, s-a solicitat

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

Prin contestația nr. 18/01.04.2022, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 17161/01.04.2022, ... SRL atacă decizia autorității contractante de a-i respinge oferta, ca inacceptabilă, reclamând că aceasta din urmă a încălcat principiile nediscriminării, proporționalității și tratamentului egal, precum și prevederile art. 5 alin. (1) și (2) din Instrucțiunea ANAP nr. 2/2017.

Pe de o parte, contestatoarea susține că, prin solicitarea de clarificări ce viza experiența similară prezentată în cadrul ofertei, autoritatea contractantă a modificat cerința din fișa de date cap. III.1.3.a), adăugând sintagma: *scenă mobilă tractabilă complet utilată*, solicitând astfel demonstrarea experienței similare prin furnizarea de produse identice cu cele care fac obiectul contractului de achiziție publică.

Mai mult, în solicitarea de clarificări, autoritatea contractantă nu a cerut lămuriri suplimentare referitoare la scenă, cerând doar justificarea *diferenței până la 390.000 lei fără TVA din contractul nr. 10300 din 23.09.2020 declarat în DUAE*.

Pe de altă parte, arată contestatoarea, ofertantul declarat câștigător SRL a prezentat două contracte pentru demonstrarea experienței similare, prin care a furnizat o scenă DSE 8,5 x 6 X 7 m, de același tip cu scena sa demontabilă 8 x 6 m, și anume poziția 68 din procesul-verbal de predare-primire atașat contractului nr. 3658 din 03.04.2020, în care descrie modul de compunere a scenei din elemente demontabile individuale și poziția 66 din procesul-verbal de recepție nr. 808 din 12.05.2021, pentru care nu a prezentat și contractul de furnizare. În cazul acestui ofertant, autoritatea contractantă a considerat că această scenă este similară scenei descrise în caietul de sarcini, deși nu este identică cu scena care face obiectul contractului de achiziție publică.

Mai mult, autoritatea contractantă nu a cerut lămuriri ofertantului declarat câștigător nici referitoare la propunerea tehnică, în care acesta ofertează *Scenă mobilă „SCENA PLUTUS MOBILE X60 STAGES – 10 x 6 m”*, prezintă o imagine a scenei mobile *SCENA PLUTUS PULTUS MOBILE X60 STAGES - 10 X 6 m* (pagina 1 din oferta tehnică), iar la datele tehnice ale scenei, acesta prezintă o altă scenă, și anume: *LUMEX PULTUS X60 - Fabricat în Europa* (pag. 11 din propunerea tehnică).

Pentru egalitate de tratament, membrii comisiei de evaluare ar fi trebuit să acorde aceeași atenție tuturor ofertelor și să solicite clarificări suplimentare și ofertantului declarat câștigător, referitoare atât la experiența similară, cât și la propunerea tehnică.

Prin adresa nr. 123/11.04.2022, înregistrată la Consiliu cu nr. 19147/13.04.2022, autoritatea contractantă a transmis punctul de vedere la contestație, solicitând respingerea ei, ca neîntemeiată.

În etapa de evaluare a ofertelor, arată autoritatea contractantă, a constatat că oferta contestatoarei cuprindea următoarele contracte prezentate pentru demonstrarea experienței similare:

Descriere: Furnizare și montaj echipamente constând în instalație lumini, instalație sonorizare și scenă mobilă - contract nr. 19/11.03.2020, însoțit de două procese-verbale de predare-primire și recepție din 02.04.2020, proces-verbal predare-primire și recepție din 30.04.2020, de proces-verbal de instalare și punere în funcțiune din 30.04.2020 și de recomandare nr. 5115 din 23.03.2021. Contract finalizat.

Valoare echipamente similare livrate: 319.950,00 lei fără TVA.

..... a fost contractant unic.

Valoare: 319950

Moneda: RON

Data început: 11/03/2020

Data sfârșit: 30/04/2020

Beneficiari: UAT Orașul Hârșova

Descriere: Furnizare Aparatura evenimente culturale (scenă demontabilă, echipamente de sunet și lumini) - contract nr. 10300 din

23.09.2020, însoțit de proces-verbal de predare-primire și recepție din 02.11.2020. Contract finalizat.

Valoare echipamente similare livrate: 227.830,00 lei fără TVA.

..... a fost contractant unic.

Valoare: 284800

Moneda: RON

Data început: 23/09/2020

Data sfârșit: 02/11/2020

Beneficiari: Comuna Holboca, județul

Or, conform fișei de date, punctul: III. 1.3.a) *Capacitatea tehnică și/sau profesională* - Informații și/sau nivel(uri) minim(e) necesare pentru evaluarea respectării cerințelor menționate, s-a solicitat îndeplinirea următoarei condiții: *Pentru contractele de achiziție de bunuri: executarea de livrări de tipul specificat Cerința 1 - Experiența similară, ofertantul trebuie să fi furnizat produse similare în ultimii 3 ani, în valoare cumulată, de cel puțin: - 390.000,00 lei fără TVA.*

Având în vedere faptul că ofertantul a indicat, drept experiență similară, contractul nr. 19/11.03.2020, cu o valoare de 319.950 lei, fără TVA, autoritatea contractantă a apreciat că se impune ca acesta să justifice modalitatea în care se îndeplinește condiția prevăzută de fișa de date, respectiv experiența similară de cel puțin 390.000 lei fără TVA, dat fiind faptul că ofertantul a indicat în DUAE inclusiv contractul nr. 10300 din 23.09.2020 (scenă mobilă demontabilă).

Comisia de evaluare a luat în considerare, așa cum a făcut cu toți ceilalți ofertanți, experiența similară pentru scena mobilă, dar nu și cea pentru scena demontabilă, apreciind necesar ca SRL să expună detaliat\clarifice modalitatea de îndeplinire a condiției experienței similare în ceea ce privește accesoriile, care, de altfel, sunt specifice ambelor tipuri de scenă (solicitarea nr. 72 din 04.03.2022).

Având în vedere răspunsul oferit, comisia de evaluare a constatat că nu este îndeplinită valoric cerința experienței similare demonstrată prin (i) contractul nr. 19/11.03.2020, cu o valoare de 319.950 lei fără TVA și (ii) contractul nr. 10300/23.09.2020: sistem de sonorizare exterior - 45.660 lei fără TVA și sistem de iluminare scenică - 9.480 lei fără TVA.

Totodată, a apreciat că scena demontabilă 8 x 6 m, cu suport monitor în valoare de 134.775 lei fără TVA, nu poate fi considerată similară unei scene mobile tractabile, în lumina dispozițiilor art. 215, alin. (4) din Legea nr. 98/2016 și ale art. 137 alin. (2) lit. b) din HG nr. 395/2016, raportat la prevederile Instrucțiunii 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.

De altfel, autoritatea contractantă a considerat, pentru ambii ofertanți, scena mobilă drept experiență similară, lucru ce nu duce însă

la ideea că va accepta furnizarea unei scene mobile în locul uneia tractabile, a cărei achiziție se dorește. Cele două tipuri de scenă sunt total diferite, iar necesitatea autorității contractante are în vedere scena tractabilă pentru susținerea unor evenimente în teritoriu, în mai multe locații, într-un timp foarte scurt. În momentul de față, arată autoritatea contractantă, nu se impun acțiuni reparatorii cu privire la procedura de achiziție publică, modalitatea de evaluare fiind una corectă, cu atât mai mult cu cât, nici până la acest moment, ofertantul nu a explicat cum îndeplinește cerința privind valoarea contractului prezentat drept experiență similară și nu obiectul contractului având ca obiect scena mobilă.

Prin concluziile scrise nr. 21/14.04.2022, comunicate prin e-mail și înregistrate la CNSC SUB nr. 19620/15.04.2022, contestatoarea reiterează susținerile de temeinicie a criticilor sale.

Față de susținerile părților și de documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul reține cele ce urmează:

Autoritatea contractantă a inițiat o procedură simplificată în vederea atribuirii contractului de furnizare a unei „Scene mobile tractabile, complet utilată, pentru promovarea proiectului QR4ALL”, prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. SCN1101289 din 16.02.2022.

Considerând nelegală decizia autorității contractante de a-i respinge oferta, ca inacceptabilă, ... SRL a formulat contestația de față, solicitând

Preliminar, Consiliul constată că, pentru a îndeplini obligația stabilită la art. 611 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, contestatoarea SRL a înaintat recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 207970532/1, în valoare de 7.800 lei, emisă de CEC Bank – Sucursala Piața Alba Iulia, în data de 05.04.2022.

Din modul de formulare a criticilor și a cererilor adresate Consiliului, rezultă că obiectul contestației privește atât rezultatul analizei ofertei SRL cât și cel al analizei propunerii tehnice din oferta desemnată câștigătoare, urmărindu-se obligarea autorității contractante la reevaluarea celor două oferte.

Oferta contestatoarei a fost respinsă, conform celor cuprinse în adresa nr. 103 din 25.03.2022, precum și în procesul-verbal nr. 79 din 10.03.2022 privind evaluarea informațiilor DUAE și a îndeplinirii cerințelor de calificare (pagina 2) întrucât: „scena demontabilă 8x6 m cu suport monitor în valoare de 134.775 lei, fără TVA, nu este considerată similară unei scene mobile tractabilă”.

Practic, autoritatea contractantă a apreciat că nu s-a justificat (nici după solicitarea de primire a informațiilor de clarificare) îndeplinirea cerinței de experiență similară minimă, în sensul că valoarea de livrare a produsului „scenă demontabilă”, din cadrul celui de-al doilea contract

prezentat drept experiență similară (nr. 10300/23.09.2020) nu a fost avută în vedere. Astfel, nu a fost probată experiența similară la nivelul sumei indicate în fișa de date a achiziției, adică *III. 1.3.a) Capacitatea tehnică și/sau profesională - Informații și/sau nivel(uri) minim(e) necesare pentru evaluarea respectării cerințelor menționate, s-a solicitat îndeplinirea următoarei condiții: Pentru contractele de achiziție de bunuri: executarea de livrări de tipul specificat Cerința 1 - Experiența similară, ofertantul trebuie să fi furnizat produse similare în ultimii 3 ani, în valoare cumulată, de cel puțin: - 390.000,00 lei fără TVA.*

Autoritatea contractantă (prin comisia de evaluare) a acceptat experiența similară prezentată de contestatoare rezultând din valoarea întreagă a contractului nr. 19/11.03.2020 (adică, 319.950 lei, fără TVA) și numai o parte din valoarea contractului nr. 10300 din 23.09.2020 (*scenă mobilă demontabilă*), rezultând din costurile pentru dotările acelei scene: sistem de sonorizare exterior - 45.660 lei, fără TVA, și sistem de iluminare scenică - 9.480 lei, fără TVA.

Aprecierile autorității contractante că scena demontabilă nu este similară scenei mobile tractabile, adică tipului de scenă ce face obiectul achiziției, nu se bazează pe compararea unor caracteristici tehnice sau pe compararea destinației ori modului de utilizare sau obiectului de activitate al operatorului economic.

Conform prevederilor art. 18 alin. (3) din Legea nr. 98/2016, *În sensul dispozițiilor alin. (1), prin produse similare se înțelege acele produse care îndeplinesc în mod cumulativ următoarele condiții:*

- a) sunt destinate unor utilizări identice sau similare;*
- b) fac parte din gama normală de produse care sunt furnizate/comercializate de către operatori economici cu activitate constantă în sectorul respectiv.*

De altfel, chiar prin caietul de sarcini, autoritatea contractantă stabilește care sunt caracteristicile tehnice definitorii ale viitoarei scene, fără detalii asupra modalității de dez/asamblare, montare și/sau transport a acesteia. Din caietul de sarcini, rezultă că autoritatea contractantă este interesată de caracteristici ce privesc suprafața scenei, existența sistemului de frânare și a numărului de osii pe care va fi transportată, materiale componente rezistente la apă, după caz, foc și echipamente de sonorizare și lumini.

Practic, utilizarea celor două scene (scena mobilă și cea demontabilă) este destinată unor activități/evenimente izolate, în locuri diferite și nu unei activități permanente, care ar reclama existența scenei permanente. Utilizarea lor este similară, fără a fi de interes modalitatea de asamblare și cea de transport.

Or, prin modalitatea de motivare a respingerii experienței similare a contestatoarei, autoritatea contractantă pretinde o experiență în furnizarea unor produse/sisteme identice cu cele ce fac obiectul achiziției, interpretare contrară regulilor din domeniul achizițiilor publice,

inclusiv ale art. 5 alin. (1) din Instrucțiunea ANAP evocată (nr. 2/2017): *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.*

Prin urmare, Consiliul consideră că autoritatea contractantă a decis eronat excluderea ofertei contestatoarei pe motivația absenței experienței similare în furnizarea produselor de tipul celor pentru care a organizat competiția.

În mod subsecvent, văzând criticile contestatoarei împotriva modului de evaluare a ofertei desemnate câștigătoare, dar și absența apărărilor autorității contractante privitoare la acestea, conduită contrară obligațiilor care rezultă din prevederile alin. (2) al art. 15 din Legea nr. 101/2016 (*Părțile au obligația de a expune situația de fapt la care se referă pretențiile și apărărilor lor în mod corect și complet, fără a denatura sau omite informațiile care le sunt cunoscute.*), Consiliul constată că din documentele înaintate la dosar nu rezultă o analiză completă a propunerii tehnice din cuprinsul acestei oferte.

Conform procesului-verbal nr. 81/11.03.2022, privind evaluarea propunerii tehnice, produsul ofertat de SRL este identificat fie prin denumirea *SCENA PLUTUS MOBILE X 60 STAGES – 10MX6M* fie prin denumirea *SCENA PLUTUS PULTUS MOBILE X 60 STAGES – 10MX6M*.

La o simplă căutare pe internet, niciuna dintre cele două denumiri nu se asociază unui produs cu destinația de scenă mobilă, spre deosebire de alte denumiri similare, precum *LUMEX PULTUS X60* (evocată de contestatoare) sau *PULTUS X60*.

Astfel, este întemeiată susținerea contestatoarei că autoritatea contractantă (prin comisia de evaluare) nu a analizat complet oferta desemnată câștigătoare, contrar obligațiilor ce rezultă din prevederile art. 133 alin. (1)-(2) al Normelor de aplicare a Legii nr. 98/2016, aprobate prin HG nr. 395/2016: (1) *Comisia de evaluare are obligația de a analiza și de a verifica fiecare ofertă atât din punct de vedere al elementelor tehnice propuse, cât și din punct de vedere al aspectelor financiare pe care le implică.*

(2) *Propunerea tehnică trebuie să corespundă cerințelor minime prevăzute în caietul de sarcini sau în documentul descriptiv.*

Nu este cunoscută, din documentele de acceptare a ofertei, denumirea (implicit, originea) corectă a produsului desemnat câștigător.

Pentru cele ce preced, Consiliul va admite contestația, va anula decizia de respingere a ofertei contestatoarei, cuprinsă în adresa de comunicare a rezultatului nr. 103/25.03.2022 și decizia de stabilire a ofertei câștigătoare, cuprinsă în raportul procedurii nr. 101/25.03.2022, urmând a obliga autoritatea contractantă la continuarea procesului de

evaluare a celor două oferte, în 15 zile de la primirea deciziei, în temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016.

Autoritatea contractantă va ține cont de faptul că obiectul achiziției și valoarea ei, rezultând din contractele indicate în DUAE, ca experiență similară a contestatoarei trebuie acceptate ca fiind relevante în analiza cerinței de calificare în discuție. În același timp, cu privire la oferta desemnată câștigătoare, autoritatea contractantă trebuie să facă analiza completă a propunerii tehnice, în sensul stabilirii conținutului exact al acesteia și al conformității cu caietul de sarcini.

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

CONSILIUL DECIDE:

Admite contestația SRL, în contradictoriu cu, privind rezultatul procedurii inițiate pe baza anunțului de participare nr. SCN1101289 din 16.02.2022.

Anulează decizia de respingere a ofertei contestatoarei, cuprinsă în adresa de comunicare a rezultatului nr. 103/25.03.2022 și decizia de stabilire a ofertei câștigătoare, cuprinsă în raportul procedurii nr. 101/25.03.2022. Obligă autoritatea contractantă la continuarea procesului de evaluare a celor două oferte, în 15 zile de la primirea deciziei

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, dar împotriva ei se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare, în conformitate cu dispozițiile art. 28 alin. (1) și art. 29 din Legea nr. 101/2016.

PREȘEDINTE,

.....

MEMBRU,

.....

MEMBRU,

.....