



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C.N.S.C.

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

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) și ale art. 27 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. ...

Prin contestația înregistrată la C.N.S.C. sub nr.4306/05.02.2020, formulată de ..., cu sediul în București, ... înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr...., având CUI RO..., reprezentată legal prin administrator ..., împotriva rezultatului/raportului procedurii de atribuire nr.20/30.01.2020, comunicat de către ..., cu sediul în în calitate de entitate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire simplificată, organizată în vederea atribuirii contractului de servicii având ca obiect „...”, s-a solicitat anularea rezultatului/raportului procedurii nr.20/30.01.2020, în ceea ce privește decizia de anulare a procedurii de atribuire și obligarea entității contractante la continuarea procedurii de atribuire, în conformitate cu prevederile legale și în condițiile statuate în decizia ce se va pronunța.

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

Prin contestația înregistrată la C.N.S.C. sub numărul de mai sus, ... critică rezultatul/raportul procedurii de atribuire nr.20/30.01.2020, comunicat de către ..., în calitate de entitate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire simplificată, organizată în vederea atribuirii contractului de servicii având ca obiect „...”, solicitând cele arătate în partea introductivă.

În motivarea contestației, ... prezintă, în prealabil, un istoric al procedurii de atribuire, justificând totodată, prin raportare la prevederile art.2 alin.1 din Legea nr.101/2016, interesul său legitim în formularea contestației, în sensul că, prin decizia de anulare a procedurii de atribuire au fost încălcate prevederile legale în materia achizițiilor publice, interesul său fiind unul născut, direct și actual.

Referitor la motivele de nelegalitate ale deciziei de anulare a procedurii de atribuire, contestatorul precizează următoarele:

Prin adresa nr.1979/18.12.2019, entitatea contractantă a solicitat comunicarea documentelor suport privind justificarea declarațiilor din DUAЕ, documente pe care ..., după cum arată, le-a comunicat prin răspunsul la clarificări nr.2286/30.12.2019.

Ulterior răspunsului său, susține contestatorul, entitatea contractantă a revenit cu adresa nr.17/13.01.2020, solicitând clarificarea anumitor aspecte care au reieșit în urma analizei, adresă căreia i s-a răspuns însă entitatea contractantă a declarat oferta depusă de ... ca inacceptabilă, apreciind eronat că prin documentele prezentate, respectiv facturi și procese-verbale de recepție a lucrărilor, nu s-a făcut dovada experienței similare, răspunsul fiind neconcludent.

Față de motivul reținut de entitatea contractantă și anume acela că este imposibilă determinarea valorii lucrărilor invocate ca experiență similară, în lipsa unui centralizator al prețurilor la Contractul nr.23/2016, contestatorul susține că acesta este nefondat, deoarece, conform contractului menționat, prețul serviciilor prestate de terțul susținător ..., a fost stabilit în sumă forfetară totală de 5.000 euro/6.000 euro pe lună.

Astfel, susține contestatorul, indiferent de categoria prestațiilor efectuate, beneficiarul serviciilor, ..., avea obligația de a achita suma forfetară, în cadrul proceselor-verbale de recepție a serviciilor fiind menționată categoria serviciilor prestate, precum și valoarea acestora, aspecte comunicate entității contractante prin răspunsul la clarificări, sumele menționate reprezentând contravaloarea serviciilor similar prestate.

Având în vedere aspectele menționate în cadrul art.4, pct.4.1 din Contractul nr.23/2016, contestatorul precizează că părțile nu au mai întocmit Anexa nr.2 în vederea individualizării prețurilor unitare pentru prestațiile menționate în Anexa nr.1 la contract.

În concluzie, contestatorul susține că ..., în funcție de lucrările angajate și indiferent de cantitatea acestora, încasa doar suma de 5.000 euro/6.000 euro pe lună.

Contestatorul prezintă, în continuare, în formă tabelară valoarea prestațiilor realizate de ..., în cadrul contractului nr.23/2016, fiind menționată suma de 389.531,10 lei, fără TVA, sumă care rezultă atât din facturi, cât și din procesele-verbale de recepție a serviciilor, unde este menționată valoarea serviciilor prestate.

Arată că, prin fișa de date s-a solicitat ca ofertanții să facă dovada experienței similare prin prestarea unor servicii similare în quantum de minim 400.000 lei, astfel că ... a invocat atât prestațiile efectuate de terțul susținător în cadrul contractului nr.23/2016, cât și de către

societatea sa în cadrul contractului nr.26/2019, prestații în cuantum de 577.766,39 lei, care depășesc valoarea solicitată ca experiență similară prin fișa de date.

Având în vedere faptul că ... a comunicat și explicat entității contractante modalitatea de justificare a valorii experienței similare și a făcut dovada acesteia, contestatorul apreciază ca fiind nefondată și netemeinică decizia de a declara inacceptabilă oferta sa.

În drept, se invocă dispozițiile Codului de procedură civilă, Legea nr.99/2016, Legea nr.101/2016, H.G. nr.394/2016.

Ca mijloace de probă, au fost depuse înscrisuri.

Prin punctul de vedere nr.138/10.02.2020, înregistrat la C.N.S.C. sub nr.4914/10.02.2020, ..., în calitate de entitate contractantă, a invocat excepția tardivității contestației, iar, pe fond, a solicitat respingerea contestației, ca nefondată.

În susținerea excepției tardivității contestației, entitatea contractantă precizează că a primit în data de 04.02.2020, data limită de depunere a contestației, la ora 8:49 PM și retransmis la ora 9:31 PM, un simplu e-mail fără documente anexate.

Având în vedere dezlegarea dată de Înalta Curte de Casație și Justiție prin decizia nr.34/2017 conform căreia „în interpretarea și aplicarea dispozițiilor art.182 și art.183 din Codul de procedură civilă, actul de procedură transmis, prin fax sau poștă electronică, în ultima zi a termenului care se socotește pe zile, după ora la care activitatea încetează la instanță, nu este socotit a fi depus în termen.”

Pe fondul cauzei, entitatea contractantă prezintă un istoric al desfășurării procedurii de atribuire, precizând că, în aplicarea Deciziei C.N.S.C. nr.2232/C2/2151/10.12.2019, a solicitat contestatorului, prin adresa nr.1979/18.12.2019, transmiterea documentelor suport privind justificarea declarațiilor din DUAE, cu termen de răspuns în data de 10.01.2020 având în vedere volumul documentelor suport solicitate și suprapunerea cu sărbătorile de iarnă.

Arată că aspectul care a condus în final la respingerea, ca inacceptabilă, a ofertei contestatorului, a fost reținut încă din etapa analizei DUAE și a fost documentat de comisia de evaluare prin încheierea proceselor-verbale.

Astfel, susține că, în urma verificării experienței similare solicitate prin anunțul simplificat, respectiv prin fișa de date, art.III.1.3.a. - „*Capacitatea tehnică și/sau profesională*”, au fost solicitate contestatorului clarificări și completări, în conformitate cu prevederile art.221 alin. 1 din Legea nr.99/2016, termenul limită de răspuns fiind 20.01.2020, ora 14:54.

Entitatea contractantă precizează că evaluarea completă a documentelor de calificare, inclusiv a răspunsului la solicitarea de clarificări transmis de ..., se regăsește detaliat în procesul-verbal nr.032/22.01.2020 al comisiei de evaluare.

..., după cum se arată, a invocat în răspunsul la solicitarea de clarificări, și solicitarea de clarificări anterioară CNE nr.1281/26.08.2019, împreună cu răspunsul nr.1651/28.08.2019, referitor la care comisia de

evaluare a constatat în procesele-verbale că ofertantul nu a răspuns la acel moment solicitării de clarificări și nu a transmis centralizatorul contractului depus în dovedirea experienței similar.

Constatarea caracterului incomplet al răspunsului a fost consemnată, la acel moment, în procesul-verbal de evaluare nr.23/15.09.2019, fapt consemnat și în Rapoartele procedurii nr.276/08.10.2019, nr.310/05.11.2019 și nr.343/22.11.2019.

Entitatea contractantă precizează că scopul solicitării inițiale, din etapa de analiză DUAE, a fost acela de a verifica conform procesului-verbal nr.542/26.08.2019 și procesului-verbal 548/29.08.2019 dacă între ... și terțul susținător, ..., există subordonare/legătură, și dacă contractul nr.23/2016, se referă la servicii similare celor solicitate prin fișa de date.

Învederează că răspunsul incomplet al ... din etapa de analiză DUAE nu a avut impact asupra calificării fiind îndeplinite condițiile de formă ale DUAE de către terțul susținător.

Referitor la temeiul legal de respingere a ofertei depusă de ..., entitatea contractantă precizează că, în condițiile unor discrepanțe între valoarea lunară precizată în contractul nr.23/15.09.2016, încheiat între terțul susținător și un alt beneficiar pentru întreg pachetul de servicii, valorile din procesele-verbale lunare de recepție ale serviciilor similare și facturile lunare pentru întregul pachet al serviciilor, a fost necesară solicitarea structurii prețului contractului nr.23/2016 sub forma unui centralizator sau comunicarea anexei 2 a acestuia, respectiv oferta financiară care să permită verificarea valorii serviciilor similare prestate în condițiile în care o singură activitate din cele 19 ale contractului este similară.

Entitatea contractantă precizează că discrepanțele constau în faptul că procesele-verbale lunare ale serviciilor prestate în perioada aprilie-septembrie 2017, din perioada aprilie-septembrie 2018 și din perioada aprilie-iulie 2019 au alocată valoarea integrală a abonamentului lunar în condițiile în care facturile lunare menționează în descriere, în mod corect și contractual, pachetul integral de servicii iar la preț valorile din procesele-verbale lunare amintite.

Susține că răspunsul nr.98/20.01.2020, transmis de ..., a constatat în trimiterea la informațiile transmise parțial anterior, adică la data de 28.08.2019 (respectiv procesele-verbale lunare de recepție servicii similare), retransmise ulterior în 31.12.2019, care nu fac corespondența valorilor recepționate cu prețul contractului.

Întrucât răspunsul nr.98/20.01.2020, transmis de ..., nu a fost concludent pentru înlăturarea discrepanțelor constatate, entitatea contractantă precizează că acesta a condus la respingerea ofertei în conformitate cu prevederile art.140 alin.4 din H.G. nr.394/2016.

Al doilea motiv de respingere a ofertei depusă de ..., după cum se arată, constă în faptul că documentele suport au confirmat numai suma de 188.235,29 lei din contractul nr.26/21.05.2019, în consecință oferta depusă de ... nu a îndeplinit, în totalitate, cifra de 400.000 lei privind experiența similară activităților ce fac obiectul prezentei achiziții aceasta

fiind respinsă, ca inacceptabilă, în conformitate cu prevederile art.143 alin.2 lit.b din H.G. nr.394/2016.

Deoarece și oferta depusă de S.C. ... a fost respinsă pentru considerentele comunicate acestuia, entitatea contractantă arată că a dispus anularea procedurii de atribuire, în temeiul art.225 alin.1 lit.a din Legea nr.99/2016, deoarece nu au fost depuse oferte admisibile.

Susține că ... nu a dovedit încălcarea legislației achizițiilor sectoriale, neprecizând un motiv de nelegalitate concret, răspunsul formulat de contestator doar la momentul contestației, printr-o simplă declarație că există un acord de "individualizare a serviciilor în cadrul proceselor-verbale de recepție a serviciilor", este în continuare neconcludent lipsind criteriile de individualizare.

În fapt, după cum se arată, acordul de individualizare invocat în contestație nu există nici la art.4 pct.4.1 din contractul nr.23/2016, și nici în clarificările comunicate prin răspunsul nr.98/20.01.2020, sau în alte documente prezentate de ... în cadrul procedurii de atribuire.

Ca temei de drept, se invocă dispozițiile Codului de procedură civilă, Legea nr.99/2016, Legea nr.101/2016, H.G. nr.394/2016.

În probațiune, s-au depus, în copie, documentele emise ulterior deciziei nr.2232/C2/2551/10.12.2019.

Raportat la dispozițiile art.15 alin.1 din Legea nr.101/2016, Consiliul a solicitat ..., prin adresa nr.5229/147/C2/12.02.2020, punct de vedere cu privire la excepția tardivității contestației, invocată de entitatea contractantă.

Prin adresa nr.279/13.02.2020, înregistrată la C.N.S.C. sub nr.5559/13.02.2020, ... a solicitat respingerea excepției tardivității contestației, susținând că a transmis contestația, atât către autoritatea contractantă, cât și către C.N.S.C., la data de 04.02.2020, în termenul de 5 zile, atât prin mijloace electronice, cât și prin poștă.

Apreciază ca fiind nefondată susținerea autorității contractante conform căreia termenul de comunicare a contestației s-a împlinit la ora de închidere a programului, în raport cu prevederile art.5 alin.2 din Legea nr.101/2016.

Pe fond, contestatorul reiterează cele arătate prin contestație.

În probațiune, s-au depus înscrisuri.

Față de dispozițiile art.26 alin.1 din Legea nr.101/2016, Consiliul se va pronunța, cu prioritate, asupra excepției tardivității contestației, invocată de entitatea contractantă.

Examinând excepția, Consiliul urmează să o respingă, din următoarele considerente:

... apreciază ca tardivă contestația de față motivat de împrejurarea că, deși ... a transmis contestația prin e-mail în ultima zi a termenului legal prevăzut de art.8 alin.1 lit.b din Legea nr.98/2016, aceasta s-a făcut în afara programului de lucru al entității contractante, respectiv la ora 8,49 PM și ora 9,31 PM, situație în care contestația este tardivă prin raportare la art.182 și art.183 C.proc.civ.

Așadar, entitatea contractantă nu contestă faptul primirii contestației în termenul legal de 5 zile, ci consideră tardivă contestația din perspectiva primirii acesteia în afara programului său de lucru.

Reținând că asupra aspectului transmiterii contestației în termenul de 5 zile, prevăzut la art.8 alin.1 lit.b din Legea nr.101/2016, nu există niciun dubiu, Consiliul urmează să stabilească dacă contestația este una tardivă din perspectiva transmiterii ei în ultima zi, însă după sfârșitul programului de lucru al entității contractante.

În soluționare, relevante se reține a fi următoarele prescripții legale:

- art.8 alin.1 lit.b din Legea nr.101/2016, potrivit cu care:

„(1) Persoana care se consideră vătămată de un act al autorității contractante poate sesiza Consiliul în vederea anulării actului autorității contractante, obligării acesteia la emiterea unui act sau la adoptarea de măsuri de remediere, precum și pentru recunoașterea dreptului pretins sau a interesului legitim, în termen de: (...)”

- art.16 alin.1 din Legea nr.101/2016, potrivit cu care

„Sub sancțiunea respingerii contestației ca tardivă, aceasta se înaintează atât Consiliului, cât și autorității contractante, nu mai târziu de expirarea termenului legal de contestare.”;

- art.5 din Legea nr.101/2016, potrivit cu care:

„(1) Termenele procedurale stabilite de prezenta lege, exprimate în zile, încep să curgă de la începutul primei ore a primei zile a termenului și se încheie la expirarea ultimei ore a ultimei zile a termenului.

(2) Ziua în cursul căreia a fost comunicat un act procedural nu este luat în calcul termenului. Dacă ultima zi a unui termen a expirat altfel decât în ore este o zi nelucrătoare, termenul se încheie la expirarea ultimei ore a următoarei zile lucrătoare.”

Față de prevederile legale enunțate, Consiliul determină că, în ceea ce privește termenul de depunere a contestației, sunt aplicabile dispozițiile speciale prevăzute la art.5 alin.1 din Legea nr.101/2016, mai sus enunțat, iar nu reglementările generale prevăzute de dispozițiile art.182 alin.2 C.proc.civ., la care face referire entitatea contractantă.

Potrivit textului special aplicabil în materia achizițiilor publice, termenele procedurale exprimate în zile, așa cum este și termenul de depunere a contestației, se încheie la expirarea ultimei ore a ultimei zile a termenului, sintagma termenul se încheie ***la expirarea ultimei ore a ultimei zile a termenului***, neputând fi interpretată decât în sensul în care ultima zi trebuie avută în vedere până la ultima oră a zilei, respectiv până la ora 24,00.

Astfel fiind, nu prezintă relevanță programul de lucru al entității contractante, în concret, după cum arată și contestatorul, contestația fiind depusă în ultima zi a termenului legal de 5 zile.

Regula prevăzută la art.5 alin.1 din Legea nr.101/2106, observă Consiliul că se regăsește și la art.182 alin.1 C.proc.civ. Pe de altă parte, excepția de la această regulă, prevăzută la art.182 alin.2 din același act

normativ, este de strictă interpretare și este aplicabilă doar termenelor calculate conform Codului de procedură civilă, iar nu celor reglementate de Legea nr.101/2016.

Este adevărat că dispozițiile art.68 din Legea nr.101/2016 vorbesc despre faptul că dispozițiile acestei legi speciale se completează cu dispozițiile Codului de procedură civilă, însă numai în măsura în care prevederile acestuia din urmă nu sunt contrare norme speciale.

Ori, textul de la art.182 alin.2 C.proc.civ., reprezintă o asemenea normă contrară în condițiile în care prevede o excepție de la regula instituită de art.182 alin.1, regulă identică cu cea de la art.5 alin.1 din Legea nr.101/2016.

Dacă intenția legiuitorului ar fi fost aceea de a aplica întocmai normele de procedură din Codul de procedură civilă, ar fi prevăzut expres acest lucru sau ar fi făcut trimitere la regula generală. Faptul că a înțeles să preia expres doar o parte din reglementările din cod denotă că a înțeles ca doar aceste reguli să se aplice în materia specifică a achizițiilor publice.

Prin urmare, interpretarea entității contractante este una în dezacord cu sensul art.5 alin.1 din Legea nr.101/2016, aplicabil în cazul calculului termenelor procedurale din materia achizițiilor publice, transmiterea contestației, de către ..., prin e-mail, către entitatea contractantă, în ultima zi a termenului, fiind, prin urmare, o contestație depusă în termenul legal.

Nici faptul transmiterii contestației prin e-mail fără a fi însoțită de înscrisuri probatorii nu prezintă relevanță, deoarece sancțiunea respingerii contestației ca tardivă operează în cazul transmiterii acesteia în afara termenului legal, iar nu pentru transmiterea acesteia fără a fi însoțită de documente probante.

În soluționare, Consiliul a avut în vedere și practica judiciară, relevante fiind decizia nr.1199/28.03.2018, pronunțată de Curtea de Apel Craiova și decizia nr.1992/24.10.2018, pronunțată de Curtea de Apel Iași, prin care s-au admis plângeri împotriva deciziilor pronunțate de C.N.S.C., decizii prin care Consiliul a admis excepția tardivității contestațiilor pe baza unor considerente similare celor invocate de entitatea contractantă din cauza de față.

Mai mult, ... a depus la dosarul cauzei înscrisuri din care rezultă că a transmis contestația, către C.N.S.C. și entitatea contractantă, și prin poștă, la aceeași dată de 04.02.2020, astfel că aplicabile sunt prevederile art.183 alin.1 C.proc.civ, potrivit cu care „(1) *Actul de procedură, depus înăuntrul termenului prevăzut de lege prin scrisoare recomandată la oficiul poștal sau depus la un serviciu de curierat rapid ori la un serviciu specializat de comunicare ori trimis prin fax sau e-mail, este socotit a fi făcut în termen.*”, care, deosebit de situația de mai sus, sunt aplicabile întrucât nu sunt contrare dispozițiilor din legea specială.

Pe fond, față de înscrisurile aflate la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarea situație de fapt:

..., în calitate de entitate contractantă, a inițiat procedura de atribuire simplificată, organizată în vederea atribuirii contractului de

servicii având ca obiect „...”, prin publicarea, în SEAP, a anunțului de participare simplificat nr.SCN1048874/23.07.2019.

Valoarea estimată a contractului este de 1.601.052 lei, fără TVA, iar criteriul de atribuire este „prețul cel mai scăzut”.

Au fost depuse două oferte, printre care se regăsește și cea a contestatorului, care au fost vizualizate, în SEAP, la data de 26.08.2019, ocazie cu care s-a încheiat procesul-verbal nr.538.

Prin raportul procedurii nr.276/08.10.2019, entitatea contractantă a desemnat câștigătoare oferta depusă de ..., cu o propunere financiară de 1.284.012 lei, în timp ce oferta contestatorului s-a clasat pe locul 2, cu o propunere financiară de 1.418.754 lei.

Împotriva rezultatului procedurii, respectiv a deciziei de a desemna câștigătoare oferta depusă de ..., a depus contestație ..., soluționată de C.N.S.C. prin decizia nr.1892/C2/2151/29.10.2019.

Continuând procedura, entitatea contractantă a emis raportul procedurii nr.343/22.11.2019, prin care a decis anularea procedurii de atribuire.

Împotriva acestui rezultat, respectiv a deciziei de anulare a procedurii, ... a depus contestația care a format obiectul dosarului nr.2551/2019, soluționată de C.N.S.C. prin decizia nr.2232/C2/2551/10.12.2019, în sensul admierii ei, anulării raportului procedurii nr.343/22.11.2019, în ceea ce privește măsura anulării procedurii, precum și actele subsecvente, cu obligarea entității contractante să continue procedura cu respectarea deciziilor pronunțate.

Ulterior deciziei C.N.S.C., entitatea contractantă a emis raportul procedurii nr.20/30.01.2020, prin care a consemnat respingerea ambelor oferte depuse, precum și anularea procedurii de atribuire.

Împotriva acestui rezultat, respectiv a deciziei de respingere a ofertei sale, ... a depus contestația de față, consemnând cautiunea în cuantumul stabilit de lege.

Examinând susținerile părților, probatoriul aflat la dosarul cauzei și dispozițiile legale aplicabile, Consiliul constată:

Oferta depusă de ..., după cum rezultă din raportul procedurii nr.20/30.01.2020, a fost respinsă, ca inacceptabilă, deoarece:

„-răspunsul ofertantului nr.98/20.01.2020, înregistrat la CNE sub nr.074/21.01.2020 nu este concludent, în conformitate cu prevederile art.140 alin.4 din normele de aplicare aprobate prin H.G. 394/2016, nefiind posibilă verificarea valorii pe experiența serviciilor similare pe Contractul 23/2016 (...);

-oferta S.C. ... nu îndeplinește în totalitate cifra de 400.000 lei privind experiența similară activităților ce fac obiectul prezentei achiziții și respinge oferta ca fiind inacceptabilă, în conformitate cu prevederile art.143 alin.2 lit.b din normele de aplicare aprobate prin H.G. nr.394/2016 (...).”

Așadar, ceea ce impută entitatea contractantă contestatorului constă în transmiterea unui răspuns neconcludent privitor la îndeplinirea criteriului de calificare privind experiența similară, care a avut drept consecință aprecierea criteriului de calificare menționat, ca neîndeplinit.

În analiza legalității deciziei de respingere a ofertei contestatorului, Consiliul se va raporta la prevederile cap.III.1.3.a) – „Capacitatea tehnică și/sau profesională” din fișa de date, unde entitatea contractantă a stabilit în sarcina ofertanților îndeplinirea următoarei cerințe:

„1 Experiența similară:

Ofertantii vor prezenta Lista principalelor servicii similare prestate in ultimii 3 ani (raportat la data publicării anunțului de participare simplificat), care va conține obiectul contractului, valori, perioadele de prestare, beneficiari, indiferent daca aceștia din urma sunt autorități/entități contractante sau clienți privați, din care sa rezulte ca au fost efectuate in conformitate cu normele profesionale in domeniu si au fost duse la bun sfârșit, la nivelul unui contract - maxim doua contracte, servicii de intretinere spatii verzi sau similare cu cele ce fac obiectul achizitiei, in valoare cumulata de minimum 400.000 lei.

Prin sintagma „servicii similare” se intelege:

- decopertare pamant si manipulare resturi vegetale*
- fasonare arbori*
- intretinere gard viu*
- intretinere spatii verzi*

Modalitatea de indeplinire:

-Toti operatorii economici participanti la procedura (ofertant, ofertant asociat, subcontractant, tert sustinator dupa caz, daca exista) vor completa cate un DUAE integrat, cu informatiile aferente situatiei lor

-La nivelul DUAE trebuie precizate informatii cum ar fi: numarul si data fiecarui contract invocat drept experienta similara, valoarea, beneficiarul, data si numarul documentului de receptie, precum si ponderea si/au activitatile pentru care a fost responsabil.

-La solicitarea entitatii contractante, pentru confirmarea cerintei, ofertantul clasat pe primul loc, si dupa caz, ofertantul asociat, tertul sustinator, subcontractantul, pentru partea de contract pe care o indeplineste fiecare, dupa aplicarea criteriului de atribuire asupra ofertelor admisibile va prezenta documentele justificative prin care pot dovedi ca îndeplinesc cerința privind experiența similar.

Conform INSTRUCȚIUNII ANAP 2/2017, art 12 (6), documentele sunt următoarele, fără a se limita la, enumerarea nefiind cumulativă:

-centralizatoare pe fiecare contract mentionat in DUAE/DUAE-uri, cu precizarea:

- valori totale a prestatiei, pe fiecare contract, din care:
- valoare prestata exclusiv pe serviciile solicitate sau similare acestora, conform Fisei de date:

- de catre ofertant, si daca este cazul
- de catre alte parti implicate in prestatie (pe fiecare asociat, subcontractant / subcontractantii nominalizati in contractile respective);

-copii ale unor parti relevante ale contractelor din Lista indeplinite, insotite de procese-verbale de receptie servicii semnate de beneficiar din care sa rezulte:

- prestarea in bune conditii a servciilor din lista;*
- că serviciile au fost duse la bun sfarsit, inclusiv*
- valoarea prestatiei*

Note: Conditia trebuie indeplinita de ofertant, dar Entitatea contractanta ia în considerare si capacitatea tehnică și profesională dupa cum urmeaza: (...)

-În cazul în care un operator economic demonstrează îndeplinirea criteriilor referitoare la situația economică și financiară invocând susținerea unui/unor terț/terți, entitatea contractantă poate solicita ca operatorul economic și terțul/terții susținător/susținători să răspundă în mod solidar pentru executarea contractului sectorial/acordului-cadru- art. 198 (1) din Lege.”

După cum rezultă din actele dosarului, contestatorul a înțeles să demonstreze îndeplinirea criteriului de calificare susenunțat, prin invocarea propriei experiențe similare, dar și a susținerii terțului ..., contractele indicate la nivelul DUAЕ fiind următoarele:

-contractul nr.26/21.05.2019, având ca obiect „Servicii de întreținere spații verzi, pentru obiectivul Rahmaninov Residence”, încheiat între contestatorul ..., în calitate de prestator și ELEKTRA WIND ENERGY S.R.L., în calitate de beneficiar, **în valoare de 188.235 lei**;

-contractul nr.23/15.09.2016, având ca obiect „Organizarea, conducerea și gestionarea Activității de Operare Tehnică și Mentenanță a celor 4(patru) GGE Vestas V90/2MW care compun Centrala Electrică Eoliană Tortomanu 3, cu o putere instalată de 8MW (CEE Tortomanu 3 8MW), inclusiv spațiile conexe acestora”, încheiat între terțul susținător ..., în calitate de prestator și ..., în calitate de beneficiar, **în valoare de 5.000 euro pe lună, respectiv 60.000 euro/an și 120.000 euro pe toată perioada contractuală.**

Ulterior stabilirii admisibilității ofertei contestatorului, entitatea contractantă a transmis acestuia, următoarele solicitări de clarificări:

-adresa nr.1979/18.12.2019, prin care s-a solicitat transmiterea documentelor suport DUAЕ, adresă căreia contestatorul i-a răspuns prin adresa nr.2286/30.12.2019;

-adresa nr.0017/13.01.2020, căreia contestatorul i-a răspuns prin adresa nr.98/20.01.2020.

După cum rezultă din procesul-verbal nr.032/22.01.2020, entitatea contractantă a considerat neconcludent răspunsul contestatorului doar în ceea ce privește contractul nr.23/15.09.2016, prezentat de terțul susținător ..., astfel că se vor face verificări doar în privința acestui contract.

Astfel, după cum s-a arătat mai sus, în dovedirea experienței similare, contestatorul a invocat susținerea terțului ..., care a prezentat contractul nr.23/15.09.2016, având ca obiect „**Organizarea, conducerea și gestionarea Activității de Operare Tehnică și Mentenanță a celor 4(patru) GGE Vestas V90/2MW care compun Centrala Electrică Eoliană Tortomanu 3, cu o putere instalată de 8MW (CEE Tortomanu 3 8MW), inclusiv spațiile conexe acestora**”, încheiat de ..., în calitate de prestator și ..., în calitate de beneficiar, **în valoare de 5.000 euro pe lună, respectiv 60.000 euro/an și 120.000 euro pe toată perioada contractuală.**

Contestatorul a transmis entității contractante, urmarea solicitărilor acesteia, contractul menționat însoțit de actul adițional nr.3, precum și o serie de documente suport constând în procese-verbale recepție servicii, facturi fiscale, documente de plată.

Din analiza contractului și a documentelor suport, Consiliul reține următoarele informații cu relevanță în cauză:

- la art.2 – „*Obiectul contractului*” din contract, se precizează că „*(...) Prestatorul va presta în favoarea și pentru Beneficiar activitățile specifice și detaliate la Anexa 1 din prezentul contract.*”;

În Anexa 1 a contractului se regăsesc activitățile:

„1. Monitorizare funcționare GGE folosind Sistemul de Monitorizare și Control de la distanță (...)

2. Raportare – producție, disponibilitate, incidente (...)

3. Mentenanță Preventivă, Predictivă și Corectivă

-Mentenanță preventivă, în conformitate cu Planul Anual de Mentenanță aprobat și recomandările producătorilor;

-„Mentenanță preventivă, respectiv cosmetizarea drumurilor, platformelor și fundațiilor, în vederea facilitării accesului corespunzător, ori de câte ori este necesar”;

-Mentenanță predictivă – observarea permanentă a parametrilor și componentelor GGE, analize de ulei, și alte analize și teste aplicabile;

-Mentenanță corectivă – intervenții accidentale și acțiuni corective.

4. Informarea beneficiarului (...)

5. Emiterea documentației tehnice”;

- la art.4 – „*Prețul contractului*” din contract, pct.4.1, apare precizat: **„5.000 euro pe lună, respectiv 60.000 euro/an și 120.000 euro pe toată perioada contractuală”;**

- prin Actul adițional nr.3/28.09.2018, părțile au procedat la prelungirea duratei contractului, în sensul în care **„Se prelungește durata contractului cu 24 luni de la data semnării prezentului Act Adițional”,** dar și a prețului, de maniera **„Se modifică Prețul Contractului pentru activitățile descrise în Anexa 1 după cum urmează: 6.000,00 Euro pe lună, 72.000,00 Euro pe an și 144.000,00 Euro pe toată perioada Contractuală.”**

Așadar:

- contractul prezentat conține în obiectul său, la pct.3, o activitate care prezintă relevanță în ceea ce privește îndeplinirea criteriului de calificare privind experiența similară, respectiv **-„Mentenanță preventivă, respectiv cosmetizarea drumurilor, platformelor și fundațiilor, în vederea facilitării accesului corespunzător, ori de câte ori este necesar”**, deoarece se încadrează printre cele considerate similare de către entitatea contractantă;

- contractul este încheiat la data de 15.09.2016, încheierea ca și derularea lui situându-se în intervalul impus de entitatea contractantă, respectiv *„servicii similare prestate în ultimii 3 ani (raportat la data publicării anunțului de participare simplificat)”*, în condițiile în care anunțul de participare simplificat a fost publicat în SEAP la data de 23.07.2019.

- valoarea inițială a contractului pentru serviciile prevăzute în Anexa 1, de **„5.000 euro pe lună, respectiv 60.000 euro/an și 120.000 euro pe toată perioada contractuală”** a fost modificată începând cu data de 28.09.2018, a încheierii Actului adițional nr.3, la

„6.000,00 Euro pe lună, 72.000,00 Euro pe an și 144.000,00 Euro pe toată perioada Contractuală”.

Întrucât obiectul contractului conține doar o singură activitate cu relevanță în ceea ce privește îndeplinirea criteriului de calificare, entitatea contractantă avea obligația de a lua în considerare doar valoarea aferentă acestei activități, iar nu întreaga valoare a contractului.

Verificând documentele suport constând în facturi fiscale, procese – verbale recepție servicii și documente de plată, Consiliul constată că au fost prezentate entității contractante facturi emise în anii 2017 (pentru servicii prestate în perioada aprilie – septembrie), 2018 (pentru servicii prestate în perioada aprilie – septembrie) și 2019 (pentru servicii prestate în perioada aprilie – iulie), în valoare de 5.000/6.000 euro fiecare, însoțite de procese-verbale recepție servicii aferente fiecărei luni pentru care s-au emis facturile, dar și dovezi de plată.

Deși fiecare dintre facturi a fost emisă pentru „*Servicii de operare tehnică și mentenanță GGF Centrala Electrică Eoliană Tortomanu 3*” și au o valoare de 5.000/6.000 euro fiecare, aspecte ce conduc spre concluzia că au fost emise pentru prestarea tuturor serviciilor care formează obiectul contractului, Consiliul observă că în fiecare proces – verbal recepție servicii aferent fiecărei facturi este trecută valoarea facturii de 5.000/6.000 euro, *însă ca valoare aferentă doar a activității cu relevanță în dovedirea experienței similare.*

Cu alte cuvinte, judecând după cele înscrise în procesele – verbale recepție servicii aferente facturilor, serviciile cu relevanță în demonstrarea experienței similare au valoarea corespunzătoare prestării tuturor activităților din contract (menționate în Anexa 1 a contractului), adică de 5.000/6.000 euro.

Acest aspect a fost sesizat și de entitatea contractantă care, prin adresa nr.0017/13.01.2020 a încercat să se lămurească solicitând clarificări contestatorului, menționându-i explicit situația constatată în cadrul pct. „NOTĂ/constatare” din adresă.

Prin răspunsul nr.98/20.01.2020, contestatorul a precizat următoarele:

„Contractul nr.23/15.09.2016 are ca obiect atât activitatea de tăiere iarbă, arbuști, curățare, îndepărtare buruieni și transportul acestora din teren, activitate precizată în Anexa nr.1, art.3 cât și alte activități definite în anexa nr.1 a contractului.

Conform acestui contract beneficiarul achită prestatorului o sumă lunară de 5.000 euro, în care sunt incluse atât activitățile aferente Anexei nr.1, art.3 - de tăiere iarbă, arbuști, curățare, îndepărtare buruieni și transportul acestora din teren cât și alte activități ce se desfășoară la aceste obiective.

Suma aferentă serviciilor similare și declarate ca experiență similară rezultă din Procesele verbale anexate fiecărei facturi, în sumă totală de 389.531,10 lei fără TVA, conform documentelor comunicate. (...)”

Analizând acest răspuns, Consiliul apreciază că ... nu a fost în măsură să demonstreze valoarea serviciilor similare prestate.

Astfel, prin răspunsul său, contestatorul recunoaște că, pe lângă activitatea cu relevanță în cauza de față, obiectul contractului include și alte activități, dar și că beneficiarul achită o sumă lunară de 5.000 euro în care sunt incluse atât activitățile similare cât și celelalte activități.

Prin urmare, suma lunară de 5.000 euro acoperă nu numai costul prestării activității considerat similară, ci și costul prestării celorlalte activități, interpretare care, observă Consiliul, este în acord cu clauzele contractului art.2 și 4.

În acest context, nu se poate reține că răspunsul contestatorului este unul concludent, costul prestării serviciilor similare, în considerarea clauzelor contractuale fiind evident mai mic decât valoarea contractului de 5.000/6.000 eură, aferentă, după cum s-a arătat deja, prestării tuturor activităților din contract.

Pe de altă parte, nu poate fi luată în considerare nici ipoteza în care celelalte activități aferente contractului au fost prestate în alte luni decât cele în care s-au emis facturile prezentate, deoarece, dincolo de împrejurarea că nici contestatorul nu susține o asemenea ipoteză, marea majoritate a celorlalte activități care formează obiectul contractului trebuie prestate lunar, așa cum se stipulează expres în Anexa 1 a contractului.

Mai susține contestatorul că, la art.4, pct.4.1 din contract, părțile ar fi stabilit de comun acord ca serviciile prestate să fie individualizate în cadrul proceselor-verbale de recepție a serviciilor, însă, observă Consiliul că o asemenea prevedere nu se regăsește în contractul nr.23/15.09.2016 și nici în actul adițional nr.3/28.09.2018.

Dincolo de aceasta, o asemenea prevedere nu ar fi legitimat interpretarea contestatorului în sensul că valoarea totală a contractului pe o lună ar fi putut fi facturată doar pentru o singură activitate din cadrul obiectului contractului, așa cum încearcă acesta să inducă, deoarece mare parte dintre activitățile care formează obiectul contractului, după cum s-a arătat deja, s-a prevăzut a fi desfășurate lunar, astfel că trebuia obligatoriu să se regăsească în valoarea lunară facturată. De altfel, facturile prezentate de contestator, conform coloanei „Denumirea bunurilor livrate sau a serviciilor prestate”, și având valoarea de 5.000/6.000 euro, sunt emise pentru totalitatea serviciilor prestate, respectiv „Servicii de operare tehnică și mentenanță GGE Centrala Electrică Eoliană Tortomanu 3, aferente lunii (...) conform contract nr.23/15.09.2016”, intrând, astfel, în contradicție cu procesele – verbale recepție servicii.

Așadar, în condițiile în care contestatorul nu a fost în măsură să demonstreze valoarea serviciilor similare prestate, iar valoarea de 5.000/6.000 euro lunar nu poate fi aferentă doar acestor activități conform contractului nr.23/15.09.2016, Consiliul reține decizia de respingere a ofertei contestatorului ca fiind întemeiată, incidente acesteia fiind dispozițiile art.140 alin.4 din H.G. nr.394/2016. De asemenea, ca urmare a răspunsului neconcludent al contestatorului,

criteriul de calificare privind experiența similară nu poate fi considerat îndeplinit, incidente ofertei contestatorului fiind și dispozițiile art.143 alin.2 lit.b din H.G. nr.394/2016.

Urmare a respingerii ambelor oferte depuse în cadrul procedurii, se dovedește a fi întemeiată și decizia de anulare a procedurii raportat la dispozițiile art.225 alin.1 lit.a din Legea nr.99/2016.

Având în vedere cele ce preced, în temeiul art.26 alin.6 din Legea nr.101/2016, Consiliul va respinge contestația, ca nefondată.

Decizia este obligatorie pentru părți, potrivit art.28 alin.1 din Legea nr.101/2016.

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

CONSILIUL DECIDE:

Respinge excepția tardivității contestației, invocată de ...

Respinge, ca nefondată, contestația depusă de ..., în contradictoriu cu ...

Obligatorie.

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere, în termen de 10 zile lucrătoare de la comunicare pentru părțile cauzei, respectiv de la data luării la cunoștință de către alte persoane vătămate.

.....