



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C.N.S.C.

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

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

DECIZIE

Nr. 1154/C5/1050

Data: 08.07.2020

Prin contestația nr. 15/02.06.2020, transmisă prin mijloace electronice (e-mail) și ulterior, prin poștă, în original, înregistrată la Consiliu sub nr. 21499/02.06.2020, respectiv sub nr. 21651/03.06.2020, ... SRL, cu sediul în ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CIF RO ..., reprezentată legal de ..., în calitate de administrator, a contestat Procesul-verbal nr. 5165/21.05.2020, emis în cadrul procedurii de atribuire prin „licitație deschisă”, într-o singură etapă, online, fără etapă finală de licitație electronică, a contractului de achiziție publică având ca obiect „Furnizare piese auto și servicii de reparații și întreținere a ambulanțelor/autovehiculelor”, inițiată de ..., în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în ... și a solicitat „anularea Procesului verbal privind evaluarea garanției de participare, a informațiilor din DUAE și a documentelor care îl însoțesc, precum și îndeplinirea cerințelor de calificare la procedura de atribuire având nr. 5165 din 21.05.2020 prin care autoritatea contractantă a decis respingerea ca inacceptabilă în baza 137 alin. (2) lit. b) din HG nr. 395/2016 a ofertei depuse de către ... SRL (...) și obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertelor, având în vedere legislația aplicabilă în materia achizițiilor publice și cerințele documentației de atribuire și, pe cale de consecință, desemnarea ofertei depuse de către ... SRL ca fiind acceptabilă”.

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

În susținerea contestației, ... SRL a învederat faptul că autoritatea contractantă a consemnat în Procesul verbal nr. 5165/21.05.2020, că

societatea sa nu îndeplinește unul sau mai multe dintre criteriile de calificare stabilite în documentația de atribuire sau nu a completat DUAE în conformitate cu cerințele stabilite de autoritatea contractantă, iar acordul de subcontractare încheiat cu ... SRL, cuprinde categorii de servicii care nu sunt acceptate de autoritatea contractantă, deoarece subcontractarea se poate referi numai la prestarea serviciilor de transport pe platformă de minim 4 tone sarcină utilă în țară.

... SRL consideră că a făcut pe deplin dovada îndeplinirii condițiilor impuse prin documentația de atribuire, iar Procesul verbal nr. 5165/21.05.2020, este nelegal.

Autoarea contestației a prezentat următoarele:

În primul rând, în cadrul Procesului verbal nr. 5165/21.05.2020, autoritatea contractantă a declarat oferta depusă de ... SRL ca fiind inacceptabilă, deoarece nu îndeplinește unul sau mai multe dintre criteriile de calificare stabilite în documentația de atribuire sau nu a completat DUAE în conformitate cu cerințele stabilite de autoritatea contractantă.

La cap. II. „Criterii de selecție” - A. „Capacitatea de a corespunde cerințelor/Pentru contractele de achiziție de servicii: este necesară o anumită autorizație”, astfel că ... SRL a bifat „nu”, deoarece îndeplinește această cerință prin subcontractantul ... SRL, care a completat „da”.

Față de acest aspect, contestatoarea consideră că cerința este îndeplinită în conformitate cu art. 51 alin. (2) din HG nr. 395/2016.

La capitolul II. „Criterii de selecție - A. Capacitatea tehnică și profesională/Pentru contractele de achiziție de servicii: executarea de servicii de tipul specificat, ... SRL nu a completat câmpurile din DUAE, deoarece această cerință este îndeplinită de ... SRL, așa cum rezultă din Procesul verbal nr. 5165/21.05.2020.

... SRL a făcut trimitere la următoarele clarificări ANAP, privind experiența similară: *„Atunci când ofertantul/candidatul demonstrează îndeplinirea unei cerințe de calificare referitoare la situația economică și financiară și/sau capacitatea tehnică și profesională, prin invocarea susținerii acordate de unul sau mai mulți terți, în condițiile art. 182 din Legea nr. 98/2016, capacitatea acestuia/acestora poate fi cumulată, după caz, cu cea a ofertantului/candidatului pentru îndeplinirea respectivei cerințe. Prin urmare, cerința privind experiența similară, astfel cum a fost formulată de autoritatea contractantă, poate fi îndeplinită fie de către ofertant, fie de către ofertant prin cumul cu terțul/terții susținător/susținători, fie de către terț/terți susținător/susținători. Totodată, conform prevederilor art. 172 alin. (4) din Legea 98/2016 autoritatea contractantă nu poate stabili cerințe de participare pentru subcontractanții propuși de ofertant/candidat în ofertă sau solicitarea de participare, dar ia în considerare capacitatea tehnică și profesională a subcontractanților propuși pentru partea lor de implicare în contractul care urmează să fie îndeplinit, dacă documentele prezentate sunt relevante în acest sens. Astfel, având în vedere speța în cauză precizăm că se poate lua în considerare și experiența similară a*

subcontractantului, caz în care acesta devine și terț susținător, neavând însă obligația de a depune și angajamentul de susținere”.

Prin urmare, ... SRL consideră că decizia autorității contractante de a-i declara oferta inacceptabilă nu are bază legală, motiv pentru care se impune anularea acesteia.

Un alt aspect învederat de contestatoarea ... SRL se referă la susținerile din cadrul Procesului verbal nr. 5165/ 21.05.2020, prin care autoritatea contractantă menționează că acordul de subcontractare prezentat de societatea sa cuprinde categorii de servicii care nu sunt acceptate, subcontractarea putându-se referi numai la prestarea serviciilor de transport pe platforma de minim 4 tone sarcină utilă în țară, contestatoarea considerând ca nefiind justificate aceste susțineri din următoarele motive:

- cerința privind subcontractarea numai cu privire la prestarea serviciilor de transport pe platforma de minim 4 tone sarcina utilă în țară, nu se regăsește în caietul de sarcini;

- cerința privind subcontractarea numai cu privire la prestarea serviciilor de transport pe platforma de minim 4 tone sarcina utilă în țară nu se regăsește în fișa de date;

- obiectul contractului, așa cu reiese din caietul de sarcini, este de „Furnizare piese auto și servicii de reparații și întreținere a ambulanțelor/autovehiculelor”, cod CPV principal: 34300000-0 – „Piese și accesorii pentru vehicule și pentru motoare de vehicule”.

În dovedire, contestatoarea ... SRL a depus, în copie, un set de înscrisuri.

Prin adresa nr. 21849/1050/C5/04.06.2020, Consiliul a solicitat contestatoarei să transmită la dosarul cauzei, contestația și recipisa de consemnare a cauțiunii, ambele în original.

... SRL a transmis prin mijloace electronice (e-mail), corespondența înregistrată la Consiliu sub nr. 21943/04.06.2020, reprezentând un alt set de înscrisuri probante.

Prin adresa nr. 21849/1050/C5/04.06.2020, Consiliul a solicitat contestatoarei ... SRL să transmită la dosarul cauzei, în original, recipisa de consemnare a cauțiunii, în cuantum de 67.920,00 lei.

Contestatoarea a transmis prin mijloace electronice (e-mail), corespondența înregistrată la Consiliu sub nr. 22336/09.06.2020, reprezentând dovada constituirii cauțiunii.

Ulterior, ... SRL a transmis, prin poștă, în original, Recipisa de consemnare nr. 1485 din data de 05.06.2020, eliberată de Banca Comercială Română SA, privind constituirea sumei de 67.970 RON, cu titlu de cauțiune aferentă contestației sale, corespondența fiind înregistrată la Consiliu sub nr. 22400/09.06.2020.

Autoritatea contractantă a transmis, prin poștă, punctul de vedere nr. 5613/03.06.2020, în original, înregistrat de Consiliu sub nr. 22389/09.06.2020, împreună cu o copie a documentelor necesare soluționării contestației.

Autoritatea contractantă prin punctul de vedere a apreciat tardivă contestația depusă de ... SRL la data de 02.06.2020, având în vedere că la data de 21.05.2020 a fost publicat în SEAP procesul verbal contestat.

În ceea ce privește fondul contestației, autoritatea contractantă a prezentat punctual următoarele apărări:

Referitor la formularul DUAЕ, cap. II „Criterii de selecție”:

- lit. A – „Capacitatea de a corespunde cerințelor”, pct. 2 – „Pentru contractele de achiziție de servicii: este necesară o anumită autorizație”, autoritatea contractantă a precizat că răspunsul ... SRL a fost „nu”. Astfel, comisia de evaluare ținând cont de datele precizate în acordul de subcontractare, de forma luată (contractant general cu o proporție de contractare de 70%), ... SRL avea obligația să bifeze că deține o autorizație pentru contractele de servicii urmând depunerea efectivă în pasul de evaluare tehnică, condiție obligatorie de calificare tehnică.

- lit. B – „Capacitatea economică și financiară”, pct. 1 – „Cifra de afaceri anuală generală”, autoritatea contractantă a precizat că răspunsul ... SRL a fost „nu”. Astfel, comisia de evaluare a constatat că în formularul DUAЕ nu a fost menționată nici o valoare pentru ultimii 3 ani, condiție obligatorie de calificare, documentele justificative care probează îndeplinirea celor asumate prin completarea formularului DUAЕ urmând a fi prezentate, la solicitarea autorității contractante, doar de către ofertantul clasat pe locul I la finalizarea evaluării ofertelor.

- lit. C – „Capacitatea tehnică și profesională”, pct. 1 – „Pentru contractele de achiziție de servicii: executarea de servicii de tipul specificat”, autoritatea contractantă a precizat că ... SRL nu prezentat un răspuns. Astfel, comisia de evaluare a constatat că în formularul DUAЕ nu este prezentat nici un răspuns. Autoritatea contractantă a învederat faptul că răspunsul este unul contradictoriu, întrucât operatorul, la punctul „utilaje, instalații și echipament tehnic” a descris tipurile de aparate deținute.

lit. C – „Capacitatea tehnică și profesională”, pct. 4 – „Proporția de subcontractare”, autoritatea contractantă a precizat că ... SRL nu a consemnat un răspuns. Astfel, comisia de evaluare a constatat că în formularul DUAЕ nu este prezentat nici un răspuns. Autoritatea contractantă a învederat faptul că, și în acest caz, răspunsul a fost unul contradictoriu, deoarece operatorul a menționat proporția de subcontractare în Acordul de subcontractare prezentat.

- lit. D – „Sisteme de asigurare a calității și standarde de management de mediu”, pct. 1 – „Certificate emise de organisme independente cu privire la standardele de asigurare a calității”, autoritatea contractantă a precizat că răspunsul ... SRL a fost „nu”. Față de acest aspect, autoritatea contractantă a învederat că operatorii economici trebuie să dețină un astfel de certificat, fiind o cerință de calificare obligatorie.

În ceea ce privește subcontractarea, autoritatea contractantă a învederat faptul că luând în considerare Acordul de subcontractare prezentat/depus de către ofertanții ... SRL și ... SRL și respectând documentația de atribuire, a decis că oferta este inacceptabilă întrucât

nu îndeplinește criteriile de calificare. Acordul de subcontractare prezentat de ... SRL și ... SRL cuprinde categorii de servicii care nu sunt acceptate de autoritatea contractantă (reparații auto), iar, în speță, subcontractarea se poate referi numai la prestarea serviciilor de transport pe platforma de minim 4 tone sarcină utilă în țară, condiție prezentată în clauzele contractuale, Cap. 16. Subcontractanți, subcapitol 16.2 – „Subcontractarea se poate referi numai la prestarea serviciilor de transport pe platforma de minim 4 tone sarcina utilă în țară”, fiind excluse orice alte servicii.

Autoritatea contractantă a mai precizat faptul că, în speță, clauzele contractuale fac parte din întreg ansamblul documentației de atribuire și, odată asumate prin înscrierea la procedură, produc efecte în momentul semnării contractului de achiziție publică.

Prin adresa nr. 25965/C5/1050/30.06.2020, Consiliul a informat părțile cu privire la prelungirea termenului de soluționare cu 10 zile, în conformitate cu prevederile art. 24 alin. (2) din Legea nr. 101/2016.

Prin adresa nr. 26951/1050/C5/07.07.2020, Consiliul a informat contestatoarea ... SRL cu privire la posibilitatea transmiterii unor eventuale susțineri față de punctul de vedere al autorității contractante având nr. 5613/03.06.2020.

... SRL a răspuns prin adresa nr. 25/08.07.2020, transmisă prin mijloace electronice (e-mail), înregistrată la Consiliu sub nr. 27339/08.07.2020, prin care a clarificat unele aspecte prezentate de autoritatea contractantă în punctul de vedere.

Astfel, ... SRL a subliniat faptul că a facut pe deplin dovada îndeplinirii condițiilor impuse în documentația de atribuire, iar Procesul-verbal privind evaluarea garanției de participare, a informațiilor din DUAE și a documentelor care îl însoțesc, precum și îndeplinirea cerințelor de calificare la procedura de atribuire având nr. 5165/21.05.2020, este nelegal.

... SRL susține că îndeplinește toate condițiile impuse prin documentația de atribuire motiv pentru declararea ofertei ca inacceptabilă este nelegală, impunându-se anularea Procesului-verbal nr. 5165/ 21.05.2020, cu consecința desemnării ofertei sale ca fiind admisibilă.

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

..., în calitate de autoritate contractantă, a organizat, procedura de atribuire, prin „licitație deschisă”, într-o singură etapă, online, fără etapă finală de licitație electronică, a contractului de achiziție publică de furnizare având ca obiect „Furnizare piese auto și servicii de reparații și întreținere a ambulanțelor/ autovehiculelor”, cod CPV 34300000-0 (Rev. 2), prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. CN1020385/15.04.2020, stabilind „termen limită pentru primirea ofertelor sau a cererilor de participare” la 18.05.2020 ora 15⁰⁰, criteriul de atribuire „prețul cel mai scăzut” și valoarea estimată, fără TVA, cuprinsă între 1.734.000,00 și 3.396.000,00 RON.

Procedura a fost divizată în 6 loturi, prezenta contestație vizând toate loturile.

Potrivit Procesului-verbal nr. 5165/21.05.2020 privind evaluarea garanției de participare, a informațiilor din DUAЕ*) și a documentelor care îl însoțesc, precum și îndeplinirea cerințelor de calificare, au depus oferte un număr de 4 operatori economici, printre care și contestatorul. În urma finalizării etapei DUAЕ, oferta depusă de ... S.R.L. a fost respinsă ca inacceptabilă, toate aceste aspecte fiind consemnate în procesul verbal de mai sus.

Ulterior evaluării DUAЕ și publicării în SEAP, la data de 21.05.2020, a Procesului-verbal nr. 5165/21.05.2020, ... SRL a depus la Consiliu contestația de față.

Autoarea contestației a prezentat Consiliului dovada respectării dispozițiilor art. 61¹ alin. (1) din Legea nr. 101/2016, modificată și completată de OUG nr. 23/2020, respectiv Recipisa de consemnare nr. 1485 din data de 05.06.2020, eliberată de Banca Comercială Română SA, privind constituirea sumei de 67.970 RON.

Recipisa de consemnare se va restitui în condițiile stipulate de art. 1064 din Codul de procedură civilă [*„(1) Cauțiunea depusă se va restitui, la cerere, după soluționarea prin hotărâre definitivă a procesului în legătură cu care s-a stabilit cauțiunea, respectiv după încetarea efectelor măsurii pentru care aceasta s-a depus”*], coroborate cu dispozițiile art. 61¹ alin. (5), (6) și (7) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare [*„(1) Cauțiunea depusă se va restitui, la cerere, după soluționarea prin hotărâre definitivă a procesului în legătură cu care s-a stabilit cauțiunea, respectiv după încetarea efectelor măsurii pentru care aceasta s-a depus”*], coroborate cu dispozițiile art. 61¹ alin. (5), (6) și (7) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare [*„(5) Cauțiunea se restituie celui care a depus-o, nu mai devreme de 30 de zile de la data rămânerii definitive a hotărârii CNSC. Cauțiunea nu se restituie celui care a depus-o în măsura în care autoritatea contractantă face dovada că asupra acesteia a formulat cerere în fața instanței pentru plata despăgubirii convenite până la împlinirea termenului de 30 de zile de la data rămânerii definitive a hotărârii. (6) Cererea de restituire se depune la CNSC și la autoritatea contractantă după expirarea termenului reglementat la alin. (5). Cu toate acestea, cauțiunea se restituie de îndată dacă autoritatea contractantă declară în mod expres că nu urmărește obligarea contestatorului care a constituit cauțiunea la despăgubiri pentru prejudiciile cauzate ca urmare a depunerii contestației. (7) Consiliul, după caz, se pronunță asupra cererii de restituire a cauțiunii cu respectarea principiilor reglementate la art. 15, în termen de 5 zile, printr-o încheiere supusă plângerii la instanța competentă potrivit art. 32 alin. (1) sau (2) în termen de 5 zile de la comunicare. Plângerea este suspensivă de executare”*].

Trecând la soluționarea excepției tardivității depunerii contestației, de către ... S.R.L., invocată de autoritatea contractantă, Consiliul o va respinge ca nefondată, deoarece actul atacat îl constituie Procesul-verbal

nr. 5165/21.05.2020, publicat în SEAP de autoritatea contractantă la data de 21.05.2020, contestația fiind depusă, atât la Consiliu, cât și la autoritatea contractantă la data de 02.06.2020, (în condițiile în care 31.05.2020 și 01.06.2020 au fost duminică - zi nelucrătoare și ziua copilului, sărbătoare legală conform dispozițiilor art. 139 alin. (1) din Codul muncii), cu respectarea termenului legal de 10 zile, stabilit la art. 8 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016, pentru depunerea unei contestații, atunci când valoarea estimată a procedurii este egală sau mai mare decât pragurile valorice prevăzute la art. 7 alin. (1) din Legea nr. 98/2016. Așadar, termenul procedural de contestare a Procesului-verbal nr. 5165/21.05.2020, a început să curgă de la data de 22.05.2020 și era de 10 zile, raportat la modalitatea de calcul al termenului, reglementat de textul art. 5 din Legea nr. 101/2016.

Excepția tardivității fiind respinsă, Consiliul trece la soluționarea pe fond a contestației.

Preliminar analizării aspectelor sesizate de ... SRL este de remarcat că documentația de atribuire, alcătuită din fișa de date, caietul de sarcini, formularele necesare și modelul contractului de furnizare, nu a fost contestată de niciun operator economic, drept pentru care toate prevederile ei și-au consolidat forța obligatorie atât pentru autoritatea contractantă, cât mai ales pentru operatorii economici participanți la procedura de atribuire, inclusiv pentru contestatoare. La acest moment nu pot fi formulate critici vizavi de prevederile documentației de atribuire, întrucât ar fi vădit tardive, raportat la termenul prescris de art. 8 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016.

În concluzie, documentația acceptată implicit de toate societățile ofertante le impunea să îi urmeze cu strictețe prescripțiile, sens în care dispune și art. 75 din Legea nr. 98/2016 – ofertantul depune oferta elaborată în conformitate cu informațiile și cerințele prevăzute în documentele achiziției, precum și art. 123 alin. (1) din normele aprobate prin HG nr. 395/2016 – ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile documentației de atribuire. Prin depunerea ofertelor la procedură, se presupune că ofertanții 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 are aceeași valoare pentru ofertanți și autoritatea contractantă, iar niciuna dintre ele nu îi poate ignora sau nesocoti clauzele.

Cerințele riguroase în materie de achiziții publice presupun întocmirea documentelor necesare în conformitate cu prevederile documentației de atribuire, cunoscut fiind faptul că garantarea corectitudinii procedurii achizițiilor publice poate justifica respingerea ofertei pentru orice fel de încălcare a dispozițiilor legale în materie, care ar putea fi considerată de ofertant mai puțin importantă. Raportat la obiectivul general constând în prevenirea și sancționarea încălcării dispozițiilor legale în materia procedurilor de achiziție publică, nu i se poate reproșa autorității contractante că a analizat ofertele participanților

la procedură în raport de cerințele de participare necontestate, sancționând neîndeplinirea acestora.

Din documentele aflate la dosar, Consiliul constată că în etapa de evaluare DUAЕ au fost respinse 2 oferte, printre care și cea a contestatorului.

Analizând criticile formulate de către contestator, Consiliul constată că acestea vizează, aspecte legate de modul în care comisia de evaluare a analizat și apreciat oferta depusă de acesta.

Potrivit informațiilor consemnate în Procesul-verbal nr. 5165/21.05.2020, comisia de evaluare a reținut, printre altele, în legătură cu oferta depusă de ... SRL, următoarele:

*„Acord de subcontractare: SC ... SRL SC și ... SRL – ofertă inacceptabilă conform art. 137, alin. (2) lit. b din HG 395/2016 pentru aprobarea Normelor metodologice de aplicare a prevederilor referitoare la atribuirea contractului de achiziție publică/acordului-cadru din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice - a fost depusă de un ofertant care nu îndeplinește unul sau mai multe dintre criteriile de calificare stabilite în documentația de atribuire sau nu a completat DUAЕ în conformitate cu cerințele stabilite de autoritatea contractantă. **Acordul de subcontractare prezentat de firma dumneavoastră cuprinde categorii de servicii care nu sunt acceptate de Autoritatea contractantă, subcontractarea se poate referi numai la prestarea serviciilor de transport pe platforma de minim 4 tone sarcină utilă în țară.**”*

Având a verifica temeinicia acestui motiv de respingere a ofertei depuse de ... SRL, Consiliul constată următoarele:

În fișa de date (III.1.1.a. Situația personală a candidatului sau ofertantului) se precizează următoarele:

*„Ofertanții vor încărca în SEAP, până la data limită de depunere, odată cu oferta și formularul DUAЕ propriu și formularul DUAЕ ale eventualilor asociați și/sau terți susținători. Conform notificării ANAP nr. 258/18.05.2017, nedepunerea formularului DUAЕ odată cu oferta (inclusiv pentru asociat/terț susținător) atrage respingerea acesteia ca inacceptabilă. Conform acestei notificări se vor depune odată cu formularul DUAЕ, următoarele documente: (...), **acordul de subcontractare și/sau acordul de asociere, după caz.**”*

În modelul de contract nr. 3609 din 08.04.2020, parte a documentației de atribuire, publicat în SEAP odată cu anunțul de participare, se precizează următoarele:

„16. Subcontractanți

16.1 – Fără a i se diminua răspunderea în ceea ce privește modul de îndeplinire a viitorului contract de achiziție publică, ofertantul are dreptul de a include în propunerea tehnică posibilitatea de a subcontracta o parte din contractul respectiv.

16.2 – Subcontractarea se poate referi numai la prestarea serviciilor de transport pe platforma de minim 4 tone sarcină utilă în țară.

16.3 – *În cazul în care ofertantul subcontractează serviciile din categoria celor amintite la alin. 16.2 acesta va avea obligația de a preciza datele de recunoaștere ale subcontractanților, precum și documente valabile (certificate de înmatriculare, etc.) din care să rezulte capacitatea de transport.”*

Din analiza cerinței din documentația de atribuire, rezultă faptul că, încă de la publicarea în SEAP a anunțului de participare și a documentației atașată acestuia, operatorii economici interesați au luat cunoștință de faptul că în cadrul ofertei vor trebui să prezinte, cu respectarea prevederilor documentației de atribuire, informații cu privire la subcontractantul pe care ofertantul îl va nominaliza pentru realizarea serviciilor de transport cu platformă.

În cadrul termenelor legale, autoarea contestației nu a înțeles să conteste, conform dispozițiilor Legii nr. 101/2016, cerința pe care a impus-o autoritatea contractantă, în cadrul modelului de contract la art. 16.

Prin necontestarea în cadrul termenului legal a cerinței s-a născut obligația contestatoarei de a respecta întocmai cerința autorității contractante, sub sancțiunea aplicării dispozițiilor legale.

Astfel, la momentul elaborării documentației de atribuire, autoritatea contractantă, prin stabilirea și menționarea cerințelor, a informat complet, corect și explicit operatorii economici interesați, potrivit prevederilor art. 20 alin. (2) din H.G. nr. 395/2016, astfel încât operatorii economici diligenți au putut să-și elaboreze oferta în mod complet.

În acordul de subcontractare nr. 125/15.05.2020, încheiat între ... SRL și ... SRL, se menționează următoarele:

„Art.1. Părțile acordului:

S.C. ... S.R.L cu sediul în Cluj Napoca (...) denumită în cele ce urmează contractant general

și

*... SRL cu sediul în BACĂU, (...) în calitate de **subcontractant** (...)*

Art. 2. Obiectul acordului:

*Părțile au convenit ca în cazul desemnării ofertei ca fiind câștigătoare la procedura de achiziție publică organizată de ..., să desfășoare următoarele activități ce se vor **subcontracta***

- Manopera de întreținere, revizie și reparații pentru autovehiculele din dotarea autorității contractante

Art.3. Procentul lucrărilor/produselor/serviciilor subcontractate este de 30%, conform ofertei prezentate de subcontractant. (...)

Art.7. Subcontractantul se angajează față de contractant cu aceleași obligații și responsabilități pe care contractantul le are față de investitor conform contractului pentru Furnizare piese auto și servicii de reparații și întreținere a ambulanțelor/autovehiculelor: Fiat, Mercedes, Citroen, Volkswagen, Dacia, Suzuki din dotarea”

Analizând documentele de mai sus, Consiliul constată că ofertantul contestator nu îndeplinește cerința (condiția) de calificare menționată în modelul de contract, respectiv:

„16.2 – Subcontractarea se poate referi numai la prestarea serviciilor de transport pe platformă de minim 4 tone sarcină utilă în țară”, deoarece, așa cum rezultă din acordul de subcontractare, subcontractantul prestează toate serviciile de întreținere, revizie și reparații pentru autovehiculele din dotarea autorității contractante. Conform dispozițiilor exprese ale documentației de atribuire, subcontractantul nu poate să presteze decât servicii de transport pe platformă, iar serviciile de service trebuie prestate exclusiv de ofertant, care trebuie să dispună de un punct de lucru pe raza județului Bacău, conform cerinței din caietul de sarcini, ofertantul contestator fiind din Cluj și subcontractantul din Bacău. Din documentele aflate la dosar reiese că ofertantul contestator nu realizează decât furnizarea pieselor de schimb, contrar cerințelor din documentația de atribuire.

Conform fișei de date a achiziției, cap. II.1.4 „Descrierea succintă a contractului sau a achiziției/achizițiilor”:

„Autoritatea contractantă este interesată să achiziționeze piese auto cu servicii de montare, respectiv “Piese și accesorii pentru vehicule și pentru motoare de vehicule” și „Servicii de reparare și de întreținere a vehiculelor și a echipamentelor aferente și servicii conexe”. Prestarea serviciilor se vor efectua de către operatori economici care au aceste obiecte de activitate, în baza contractului/lor încheiat/e”.

Conform documentației de atribuire (modelul de contract), subcontractantul și contractantul nu pot avea aceleași obligații și responsabilități față de autoritatea contractantă, în condițiile în care primul ar trebui să presteze doar servicii de transport cu platforma, iar al doilea trebuie să furnizeze piesele auto și să presteze toate serviciile legate de service (întreținere, revizie și reparații pentru autovehiculele din dotarea autorității contractante).

În acest context, Consiliul reține prevederile art. 215 din Legea nr. 98/2016, respectiv:

„(3) Oferta admisibilă este oferta care nu este inacceptabilă, neconformă sau neadecvată.

(4) Oferta este considerată inacceptabilă dacă nu îndeplinește condițiile de formă aferente elaborării și prezentării acesteia, (...).

(5) Oferta este considerată neconformă dacă nu respectă cerințele prezentate în documentele achiziției, (...).

(5¹) Oferta este considerată neadecvată dacă este lipsită de relevanță față de obiectul contractului, neputând în mod evident satisface, fără modificări substanțiale, necesitățile și cerințele autorității contractante indicate în documentele achiziției.”

Dacă ar fi acceptat acordul de subcontractare, prezentat de contestator, autoritatea contractantă ar fi încălcat propria documentație de atribuire și principiile statuate la art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, respectiv transparența și tratamentul egal.

În aceste condiții, comisia de evaluare a apreciat, în mod corect, că ... SRL nu a îndeplinit cerința din modelul de contract, iar oferta prezentată este inacceptabilă.

În speță sunt relevante și următoarele prevederi legale:

- Art. 3 din Legea nr. 98/2016:

„z) *documentația de atribuire - documentul achiziției care cuprinde cerințele, criteriile, regulile și alte informații necesare pentru a asigura operatorilor economici o informare completă, corectă și explicită cu privire la cerințe sau elemente ale achiziției, obiectul contractului și modul de desfășurare a procedurii de atribuire, inclusiv specificațiile tehnice ori documentul descriptiv, **condițiile contractuale propuse**, formatele de prezentare a documentelor de către candidați/ofertanți, informațiile privind obligațiile generale aplicabile;*”

- Art. 20 din HG nr. 395/2016:

„(1) *Documentația de atribuire este alcătuită din următoarele:*

a) *DUAЕ și instrucțiunile către ofertanți/candidați.*

b) *caietul de sarcini (...);*

c) *proiectul de contract conținând clauzele contractuale obligatorii;*

d) *formulare și modele de documente.”*

În aprecierea menținerii inacceptabilității ofertei depuse de ... SRL, Consiliul are în vedere și atribuțiile comisiei de evaluare, enumerate la art. 127 alin. (1) din HG nr. 395/2016, printre care se regăsește și aceea de verificare a ofertelor prezentate de ofertanți, din punctul de vedere al modului în care acestea corespund cerințelor din documentația de atribuire.

Prin urmare, fiind încălcată documentația de atribuire (modelul de contract), raportat la cerințele anterior reproduse, au devenit aplicabile prevederile art. 137 alin. (2) lit. b) din normele aprobate prin HG nr. 395/2016 (oferta este considerată inacceptabilă dacă nu îndeplinește unul sau mai multe dintre criteriile de calificare stabilite în documentația de atribuire) și cele ale art. 137 alin. (1) din același act normativ (comisia de evaluare are obligația de a respinge ofertele inacceptabile și ofertele neconforme), iar singura decizie legală este de respingere a ofertei, pentru motive de inacceptabilitate.

În soluționarea contestației, Consiliul are în vedere argumentele aduse de autoritatea contractantă în punctul său de vedere, respectiv:

„*Clauzele contractuale fac parte din întreg ansamblul documentației de atribuire, odată asumate prin înscrierea la procedură produc efecte în momentul semnării contractului de achiziție publică.”*

Așa cum Consiliul a mai arătat, conținutul documentației de atribuire, așa cum acesta este întocmit de autoritatea contractantă, este obligatoriu, atât pentru operatorii economici participanți la procedură, care au obligația de a-și elabora ofertele în conformitate cu prevederile acesteia, cât și pentru autoritatea contractantă, aceasta fiind obligată ca în desfășurarea procedurii de achiziție publică să respecte, atât dispozițiile legale aplicabile în acest domeniu, cât și prevederile propriei documentații de atribuire, care stabilesc regulile ce trebuie respectate de ambele părți în derularea procesului competitiv. Constatând că ... SRL nu a înțeles să conteste cerința privind subcontractarea, caracterul obligatoriu al acesteia nu poate fi pus la îndoială.

În eventualitatea în care unele cerințe din cadrul documentației de atribuire nu erau clare, la întocmirea ofertelor, ofertanții aveau la

dispoziție posibilitatea solicitării de clarificări, în termenul prevăzut în documentația de atribuire și conform art. 160 alin. (1) din Legea 98/2016, care stipulează următoarele: „*orice operator economic interesat are dreptul de a solicita clarificări privind documentația de atribuire*”, iar „*autoritatea contractantă (...) va răspunde, în mod clar și complet tuturor solicitărilor de clarificări*”.

Raportat la cele evocate, Consiliul constată că membrii comisiei de evaluare au verificat cu rigurozitate respectarea de către ofertanta contestatoare a prevederilor documentației de atribuire, astfel încât, criticile contestatorului privind nelegalitatea evaluării ofertei sale, sunt nefondate, urmând să fie respinse.

Față de cele mai sus prezentate, Consiliul constată că, în cadrul procedurii de atribuire ce face obiectul contestației formulate de ... SRL, autoritatea contractantă a respectat și prevederile legale din domeniul achizițiilor publice, criticile formulate de acesta fiind neîntemeiate.

În ceea ce privește celelalte susțineri ale autorității contractante, din cadrul punctului de vedere, referitoare la legalitatea deciziei sale de respingere a ofertei contestatoarei, precum și restul mențiunilor din cadrul actului atacat, Consiliul nu le va mai analiza, având în vedere constatările sale anterioare privind legalitatea deciziei autorității contractante de respingere a ofertei contestatoarei, orice analiză a acestora fiind lipsită de eficiență.

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

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

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

CONSILIUL DECIDE:

Respinge, ca nefondată, excepția invocată de autoritatea contractantă privind tardivitatea contestației.

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

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

PREȘEDINTE,

...

MEMBRU,

...

MEMBRU,

...

Redactat în 4 exemplare originale, conține 13 pagini.