

**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. ...**

**Data: ...**

Prin contestația nr. 68/15.06.2021, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 31042/15.06.2021, depusă de către SC ... SRL, cu sediul în ..., având număr de înregistrare la Oficiul Registrului Comerțului ... și Cod Unic de Înregistrare ... formulată împotriva procedurii simplificate online privind atribuirea contractului având ca obiect „Furnizare dotări pentru proiectul Reabilitare, modernizare și dotare clădire Școala Gimnazială, sat Mogoșani, comuna Mogoșani, județul Dâmbovița”, organizată de către ...cu sediul în localitatea ..., în calitate de autoritate contractantă, s-a solicitat:

- anularea raportului procedurii nr. 1905/07.06.2021 și a comunicării rezultatului procedurii nr. 1921/07.06.2021,
- reverificarea ofertei SC ...SRL dar și realizarea condițiilor privind dovada experienței similare.

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

Prin contestația nr. 68/15.06.2021, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 31042/15.06.2021, SC ... SRL, în calitate de operator economic participant la procedura de atribuire în cauză, critică decizia autorității contractante de declarare a ofertei sale ca neconformă potrivit art. 137 alin. (2) lit. b) din HG nr. 395/2016 și inacceptabilă conform art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016.

Contestatoarea, menționează că motivele invocate de către comisie, au constatat în faptul că prin procedura DUAЕ revizuit SC ... SRL a atașat 5 contracte care însumate demonstau experiența similară și nu 3 contracte așa cum se solicită prin fișa de date a achiziției, motiv pentru care această cerință privind experiența similară nu este îndeplinită.

În opinia contestatoarei, comisia de evaluare a făcut o apreciere greșită a legii și o cercetare superficială a experienței profesionale similare, întrucât s-a făcut dovada experienței în ultimii 3 ani, însă cu un maxim de 5 contracte în loc de 3.

Contestatoarea învederează că numărul mai mare de contracte pe care l-a prezentat nu constituie un motiv de nerespectare a fișei de date așa cum a apreciat comisia, întrucât acestea făceau obiectul unui acord cadru la care au fost încheiate contracte subsecvente fiind vorba de 4 loturi, astfel încât nu puteau fi departajate, iar împreună conduceau la o valoare de cel puțin 100 000 lei fără TVA așa cum se solicită prin cerința nr. 1 din fișa de date, punctul III 1.3.a) „Capacitatea tehnică și/sau profesională”.

Mai mult chiar, prin solicitarea de clarificări, contestatoarea a răspuns la cele solicitate, însă autoritatea contractantă a considerat că răspunsul nu este concludent, aceasta aflându-se într-o gravă eroare, întrucât prin solicitarea de clarificări nr. 944/22.03.2021 a solicitat pentru toate cele 5 contracte, să se menționeze valorile acestora, dacă sunt sau nu cu TVA.

Rezultă astfel că autoritatea contractantă îi recunoaște contestatoarei îndeplinirea cerinței nr. 1 (punctul III 1.3 a) din fișa de date, pentru ca ulterior să îi declare oferta atât neconformă, cât și inacceptabilă.

Prin adresa nr. 31432/1473/C4/16.06.2021, Consiliul a solicitat SC ....SRL punct de vedere cu privire la excepția tardivității contestației, raportat la prevederile art. 8 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016, având în vedere faptul că despre actele contestate, respectiv raportul procedurii nr. 1905/07.06.2021, precum și comunicarea rezultatului procedurii nr. 1921/07.06.2021, aceasta a avut cunoștință încă din data de 07.06.2021, iar contestația a fost emisă și transmisă Consiliului, în data de 15.06.2021.

Prin adresa nr. 71/19.06.2021, înregistrată la Consiliu sub nr. 32110/22.06.2021, SC ... SRL a răspuns, precizând că actele contestate au fost publicate în SEAP în data de 08.06.2021, data la care a luat cunoștință despre acestea, atașând în acest sens un print screen.

Autoritatea contractantă a transmis în copie, un set de documente necesare soluționării cauzei, anexate punctului de vedere nr. 2044/18.06.2021, înregistrat la Consiliu sub nr. 31957/22.06.2021, cu privire la contestația formulată de către SC ... SRL, iar ulterior, cu adresa de înaintare nr. 2237/06.07.2021, înregistrată la Consiliu sub nr. 34993/07.07.2021, au fost depuse documente, în completare.

Autoritatea contractantă menționează că a verificat formularele DUAЕ depuse de ofertanți și a solicitat clarificări cu privire la o parte din informațiile prezentate în formularul DUAЕ. În urma verificării și analizării răspunsurilor la solicitarea de clarificări, comisia de evaluare a hotărât în unanimitate că 4 dintre oferte sunt admise la etapa de evaluare a ofertelor tehnice și două respinse.

În urma verificării și analizării formularului DUAЕ depus de contestator, comisia de evaluare a hotărât să solicite clarificări cu privire la mai multe aspecte constatate, aspecte care nu au fost clarificate în

totalitate de contestator. Aspectele pentru care s-au solicitat clarificări și care nu au fost clarificate de contestator sunt următoarele:

1. Referitor la cerința din fișa de date a achiziției „Experiența similară furnizare:

*Ofertantul trebuie să facă dovada că a furnizat produse similare, în ultimii 3 ani (calculați până la data limită de depunere a ofertelor), produse similare cu cele descrise în documentația tehnică anexată (de natură și complexitate similară/comparabilă cu dotările ce fac obiectul contractului), în valoare cumulată de cel puțin 100.000 lei, fără TVA, la nivelul unui contract, maxim 3 contracte.*

*Modalitatea de îndeplinire cerința nr. 1*

*Se va completa DUAE de către operatorii economici participanți la procedura de atribuire cu informațiile ce descriu nivelul lor de experiență, prin raportare la contractele executate în trecut, corespunzător cerințelor autorității contractante.*

*Asociatul/asociații nominalizați va/vor prezenta distinct DUAE în care se vor cuprinde informațiile solicitate.*

*La solicitarea autorității contractante se vor prezenta certificări de bună execuție/contracte/procese verbale/alte documente, doar de către ofertantul clasat pe locul I în clasamentul intermediar întocmit la finalizarea evaluării ofertelor.*

*Prin furnizare de produse similare celor ce urmează a fi atribuite se înțeleg produse asemănătoare atât ca tip/natură și complexitatea/comparabilă, cu cele cuprinse în obiectul achiziției, al căror beneficiari sunt autorități contractante sau clienți privați.*

*Ultimii 3 ani vor fi calculați până la data limită de depunere a ofertei cu mențiunea că modul de calcul al perioadei nu va fi afectat de eventuale decalări ale termenului limită prevăzut în anunțul de participare simplificat publicat."*

S-au solicitat clarificări formulate după cum urmează:

1. Prin documentația de atribuire s-a solicitat ca demonstrarea experienței similare să se facă la nivelul a maxim 3 contracte. În formularul DUAE s-au prezentat 5 contracte (Contract nr. 4604/18.10.2019, Contract nr. 1515, 1516, 1517, 1518/05.02.2020). Vă solicităm să clarificați acest aspect.

În urma analizării și verificării răspunsului la solicitarea de clarificări transmis de contestator, comisia de evaluare a constatat următoarele:

În răspunsul la solicitarea de clarificări s-a menționat că cele 4 contracte aparțin unui singur proiect împărțit pe 4 loturi - DGASPC BISTRIȚA - NĂSĂUD, însă nu s-a specificat în DUAE și în răspunsul la solicitarea de clarificări, care dintre contracte vor fi luate în calcul pentru demonstrarea experienței similare. Chiar dacă aparțin aceluiași proiect, au fost încheiate 4 contracte pentru 4 loturi, iar prin documentația de atribuire s-a solicitat ca experiența similară să se demonstreze la nivelul a maxim 3 contracte. În formularul DUAE prezentat la data limită de

depunere a ofertelor, s-au declarat 5 contracte pentru demonstrarea experienței similare, nu maxim 3 contracte așa cum se specifică în documentația de atribuire. Mai mult decât atât, în răspunsul la solicitarea de clarificări s-a prezentat formularul DUAЕ în care sunt menționate toate cele 5 contracte, neținându-se cont de faptul că prin documentația de atribuire s-a solicitat ca pentru demonstrarea experienței similare să se facă dovada că s-au furnizat produse similare, în ultimii 3 ani (calculați până la data limită de depunere a ofertelor), produse similare cu cele descrise în documentația tehnică anexată (de natură și complexitate similară/comparabilă cu dotările ce fac obiectul contractului), în valoare cumulată de cel puțin 100.000 lei, fără TVA, la nivelul unui contract, maxim 3 contracte. Pentru a fi îndeplinită cerința trebuia să se transmită DUAЕ revizuit în care să se menționeze maxim 3 contracte, în urma solicitării de clarificări. Având în vedere faptul că pentru demonstrarea experienței similare s-au prezentat 5 contracte și nu maxim 3 contracte așa cum s-a specificat în documentația de atribuire (fișa de date a achiziției), comisia de evaluare a ofertelor consideră că cerința este neîndeplinită, întrucât au fost declarate la nivelul DUAЕ mai mult de 3 contracte pentru demonstrarea experienței similare.

Comisia de evaluare a considerat răspunsul neconcludent și cerința neîndeplinită.

În luarea deciziei de mai sus, comisia de evaluare a ofertelor a avut în vedere definiția acordului-cadru, și anume că acesta nu este echivalent contractului de achiziție publică, conținutul unui acord-cadru reprezentând doar cadrul general al clauzelor diriguitoare în vederea încheierii contractelor de achiziție publică, subsecvente acestuia.

Prestația cumulată a contractelor subsecvente unui acord-cadru nu poate fi considerată ca prestație corespunzătoare unui singur acord de voință între două părți (contract) este susținută și de necesitatea respectării principiilor nediscriminării și tratamentului egal, consacrate prin dispozițiile art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

Astfel, în condițiile în care comisia de evaluare a ofertelor ar fi acceptat îndeplinirea cerinței de experiență similară, cerută a fi demonstrată la nivelul unui contract, maxim 3 contracte, prin invocarea unor prestații cumulate corespunzătoare celor 4 contracte subsecvente acordului-cadru indicat de ofertant, ar conduce la favorizarea acestuia față de competitorii săi care au înțeles să demonstreze îndeplinirea cerinței prin invocarea a maxim 3 contracte care să respecte toate reperele autorității contractante.

Principiile egalității de tratament și transparenței, au drept semnificație în special faptul că ofertanții trebuie să se afle pe o poziție de egalitate atât în momentul în care își pregătesc ofertele, cât și în momentul în care acestea sunt evaluate de către autoritatea contractantă.

Pe de altă parte, contestatorul, știindu-și situația, avea posibilitatea lămuririi cerinței de calificare, cu autoritatea contractantă, în etapa anterioară depunerii ofertelor, astfel încât să se asigure că nu va întâmpina probleme în interpretarea ce face obiectul prezentului litigiu.

Documentația de atribuire, alcătuită din fișa de date, caietul de sarcini, formularele necesare și modelul contractului de furnizare, la care se adaugă clarificările postate în SEAP, are forță obligatorie atât pentru autoritatea contractantă, care în evaluarea ofertelor este ținută la respectarea propriilor reguli, cât, mai ales, pentru operatorii economici participanți la procedura de atribuire, inclusiv pentru contestator.

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 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.

Mai mult decât atât, contestatorul consideră că s-a făcut o apreciere greșită a legii de către comisia de evaluare întrucât s-a făcut dovada experienței similare în ultimii 3 ani, însă cu un număr de 5 contracte în loc de 3. Așadar, chiar contestatorul recunoaște că a făcut dovada experienței similare în ultimii 3 ani, însă cu un număr de 5 contracte în loc de maxim 3 contracte, așa cum se solicita prin documentația de atribuire.

Comisia de evaluare nu are atribuția de a selecta dintr-un număr de contracte prezentate în formularul DUAЕ de un operator economic care dintre acestea ar îndeplini prin cumulare cerința minimă de calificare "experiența similară".

Față de cele menționate, autoritatea contractantă solicită respingerea contestației, din următoarele considerente:

1. Referitor la solicitarea de anulare a comunicării nr. 1921 din data de 07.06.2021, autoritatea contractantă consideră că solicitarea contestatorului nu este întemeiată, întrucât cerința privind experiența similară nu este îndeplinită de contestator, fiind menționat la nivelul DUAЕ un număr de 5 contracte în loc de maxim 3 contracte, așa cum se solicita prin documentația de atribuire și neclarificate prin răspunsul la solicitarea de clarificări.

2. Referitor la solicitarea de anulare a raportului procedurii, autoritatea contractantă consideră această solicitare ca neîntemeiată, întrucât, oferta depusă de contestator nu respectă cerințele din fișa de date a achiziției aferentă documentației de atribuire și nu poate accepta o ofertă care nu îndeplinește în totalitate cerințele documentației de

atribuire. Așadar, anularea raportului procedurii nu își are sensul în condițiile în care contestatorul nu îndeplinește condițiile din documentația de atribuire, nefiind îndeplinită cerința de calificare privind experiența similară.

În concluzie, autoritatea contractantă consideră contestația formulată de contestatorul, SC ... SRL, nefondată, din motivele prezentate mai sus, fapt pentru care își menține deciziile din comunicarea nr. 1921 din data de 08.06.2021 și din raportul procedurii nr. 1905 din data de 07.06.2021, postate în SEAP în data de 08.06.2021, în cadrul procedurii de atribuire.

Analizând documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

..., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura simplificată online privind atribuirea contractului având ca obiect „Furnizare dotări pentru proiectul Reabilitare, modernizare și dotare clădire Școala Gimnazială, sat Mogoșani, comuna Mogoșani, județul Dâmbovița”. În acest sens a elaborat documentația de atribuire aferentă și a publicat în SEAP anunțul de participare simplificat nr. ... valoarea estimată a procedurii fiind de 223.722,23 lei.

Ca urmare a desfășurării procedurii de atribuire, oferta contestatoarei SC ...SRL a fost respinsă ca inacceptabilă, având în vedere că în DUAE a menționat ca experiență similară 5 contracte în loc de 3, așa cum se solicita în documentația de atribuire. Împotriva acestui rezultat, s-a depus contestația de față, solicitându-se reevaluarea ofertei sale.

După depunerea contestației, contestatoarea a depus dovada constituirii cauțiunii în valoare de 4475,44 lei, prin recipisa de consemnare nr. 207279106/1/22.06.2021, emisă de CEC Bank, Sucursala Găești.

Cauțiunea constituită se va restitui contestatoarei, la cerere, nu mai devreme de 30 de zile de la data rămânerii definitivă a hotărârii, în temeiul art. 61<sup>1</sup> alin. (5), (6) și (7) din Legea nr. 101/2016, astfel cum a fost modificată și completată.

Pe fondul contestației, Consiliul reține că autoritatea contractantă a stabilit în fișa de date a achiziției, la cap. „Experiența similară furnizare:

*Ofertantul trebuie să facă dovada că a furnizat produse similare, în ultimii 3 ani (calculați până la data limită de depunere a ofertelor), produse similare cu cele descrise în documentația tehnică anexată (de natură și complexitate similară/comparabilă cu dotările ce fac obiectul contractului), în valoare cumulată de cel puțin 100.000 lei, fără TVA, la nivelul unui contract, **maxim 3 contracte.***

*Modalitatea de îndeplinire cerința nr. 1*

*Se va completa DUAE de către operatorii economici participanți la procedura de atribuire cu informațiile ce descriu nivelul lor de*

*experiență, prin raportare la contractele executate în trecut, corespunzător cerințelor autorității contractante.*

*Asociatul/asociații nominalizați va/vor prezenta distinct DUAЕ în care se vor cuprinde informațiile solicitate.*

*La solicitarea autorității contractante se vor prezenta certificări de bună execuție/contracte/procese verbale/alte documente, doar de către ofertantul clasat pe locul I în clasamentul intermediar întocmit la finalizarea evaluării ofertelor.*

*Prin furnizare de produse similare celor ce urmează a fi atribuite se înțeleg produse asemănătoare atât ca tip/natură și complexitatea/comparabilă, cu cele cuprinse în obiectul achiziției, al căror beneficiari sunt autorități contractante sau clienți privați.*

*Ultimii 3 ani vor fi calculați până la data limită de depunere a ofertei cu mențiunea că modul de calcul al perioadei nu va fi afectat de eventuale decalări ale termenului limită prevăzut în anunțul de participare simplificat publicat".*

Astfel, nu are relevanță dacă cele 5 contracte sunt aferente unui acord-cadru, câtă vreme cerința de calificare este clară. A admite prezentarea unui număr mai mare de contracte din a căror însumare să rezulte cel puțin 100.000 lei, fără TVA, cum s-a solicitat în documentație, echivalează cu încălcarea principiului transparenței și al tratamentului egal, reținându-se, astfel, că autoritatea a stabilit în mod corect rezultatul procedurii în ceea ce o privește pe contestatoare.

În condițiile în care societatea contestatoare nu a solicitat clarificări cu privire la acest aspect, nu a formulat contestație împotriva prevederilor documentației de atribuire, nu poate solicita la acest moment ignorarea respectivelor prevederi.

În consecință, luând în considerare cele mai sus menționate, în temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge, ca nefondată, contestația formulată de SC ...SRL, în contradictoriu cu ....

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

### **CONSILIUL DECIDE:**

În temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge, ca nefondată, contestația formulată de SC ... SRL, în contradictoriu cu ....

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

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

**PREȘEDINTE,**

**MEMBRU,**

**MEMBRU,**

....

Redactată în 4 (patru) exemplare, conține 7 (șapte) pagini.