

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, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. 533/C9/351

Data: 10.03.2023

Prin contestația nr. 95/10.02.2023, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 7016/13.02.2023, depusă de SRL, cu sediul în privind procedura simplificată, organizată în vederea atribuirii contractului de *Achiziție dezinfectanți în cadrul proiectului Achiziție echipamente de protecție medicală pentru școlile din comuna Broscăuți, județul Botoșani*, cod CPV 33631600-8-Antiseptice și dezinfectante (Rev.2), de .., în calitate de autoritate contractantă, contestatoarea a solicitat admiterea contestației și obligarea autorității contractante la analiza experienței similare pe baza documentelor precizate în fișa de date și doar la acele documente necesare satisfacerii necesităților obiective, fără a impune alte restricții nejustificative în calea participării la procedura de atribuire.

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

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația de față, prin care .. cele precizate în partea introductivă a deciziei.

Raportat la mențiunea din adresa nr. 905/07.02.2023, de comunicare a rezultatului procedurii, potrivit căreia *în formularul DUAE, Partea IV: Criterii de selecție C. Capacitatea tehnică și profesională, nu ați îndeplinit criteriile de experiență similare, respectiv însumarea a maxim 3 contracte, ci ați ales să prezentați serii de facturi. În plus, Procesul verbal de recepție nu a fost întocmit după fiecare factura, conform celor menționate în DUAE, și la prevederile art. 1 alin. (2) și (3) din HG nr. 395/2016, contestatoarea consideră că, atât timp cât în fișa de date cap. II.1.2. Capacitatea economică și financiară, se menționează că ofertanții trebuie să facă dovada că au furnizat în ultimii 3 ani cel puțin câte un produs din cele care fac obiectul contractului, prin livrări recepționate la sfârșitul furnizării*, autoritatea contractantă a acționat sub

imperiul unui formalism exagerat atunci când a dispus respingerea ofertei sale ca inacceptabilă.

Sunt invocate prevederile art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, precum și jurisprudența europeană.

Se arată că, în fișa de date, sunt menționate ce documente justificative pot fi prezentate de ofertantul clasat pe primul loc în clasamentul intermediar: copii ale unor părți relevante ale contractelor pe care le-au îndeplinit; certificate de predare-primire; recomandări; procese-verbale de recepție; certificate de bună execuție; certificate constatatoare.

Totodată, conform DUAЕ, contestatoarea arată că, la cerința privind experiența similară, a inserat numărul procesului-verbal de recepție care atestă recepția la sfârșitul furnizării, ținând cont că au fost livrări succesive; faptul că, după procesul-verbal de recepție, a menționat și facturile care atestă valoric experiența nu poate înlătura prezumția de veridicitate a documentului justificativ. Sublinierea autorității contractante că procesul-verbal de recepție nu a fost întocmit după fiecare factură excede analizei livrărilor duse la bun sfârșit.

Este menționat numărul a 3 procese-verbale de recepție la sfârșitul furnizării, iar prin fișa de date a achiziției, s-a specificat că documentele aferente demonstrării experienței similare vor fi prezentate la solicitarea autorității contractante doar de către ofertantul situat pe locul 1.

Se face referire la dispozițiile art. 196 din Legea nr. 98/2016.

Supune atenției faptul că experiența similară este menționată în DUAЕ și asigurată pe baza proceselor-verbale de recepție nr. 166/11.05.2022, 579/07.11.2022, 168/11.05.2022 și 167/11/05.2022 care susțin atingerea pragului valoric per produse, iar autoritatea contractantă nu a solicitat clarificări pe marginea acestor documente; mai mult, a indicat și facturile care atestă experiența similară tocmai pentru a oferi o imagine mai clară asupra naturii și modului în care s-au desfășurat relațiile comerciale.

Prin DUAЕ a furnizat informațiile necesare a fi verificate în mod facil ulterior de autoritatea contractantă, respectiv numărul și data proceselor-verbale de recepție, tipul/categoria de produse, valoarea în lei, fără TVA, perioada furnizării/livrării și beneficiarul.

Potrivit art. 179 din Legea nr. 98/2016 și a documentelor justificative care ar fi urmat să le prezinte ofertantul clasat pe primul loc, contestatoarea apreciază că autoritatea contractantă a dat o interpretare proprie cerinței de experiență similară din DUAЕ fără a respecta propria cerință.

În concluzie, solicită admiterea contestației.

Prin adresa nr. 1256/21.02.2023, înregistrată la Consiliu cu nr. 8838/21.02.2023, .. a transmis punctul său de vedere, prin care solicită respingerea contestației, ca nefondată și neîntemeiată.

Autoritatea contractantă redă cerința fișei de date a achiziției și arată că, potrivit DUAЕ-ului înaintat de către contestatoare, pentru lotul 2, la Partea a IV-a: Criterii de selecție, punctul C: Capacitatea tehnică și profesională, aceasta nu a completat în conformitate cu cerințele stabilite de autoritatea contractantă, respectiv numărul și data contractului/achiziției invocat/invocate drept experiență similară.

Totodată, în cazul în care bunurile materiale sosesc în tranșe/livrări succesive, se întocmește câte un proces-verbal de recepție pentru fiecare tranșă/livrare, care se anexează apoi la factură sau la avizul de însoțire a mărfii. În cadrul DUAЕ-ului înaintat, contestatoarea menționează un singur proces-verbal de recepție pentru toate bunurile livrate succesiv.

Cu privire la solicitarea contestatoarei de obligarea autorității contractante să analizeze experiența similară pe baza documentelor justificative precizate în fișa de date, autoritatea contractantă arată că, ea, însăși, nu a menționat numărul și data contractului/achiziției invocat/invocate drept experiență similară solicitate prin fișa de date.

De asemenea, autoritatea contractantă menționează că nu dispune de procesele-verbale de recepție ale contestatoarei și nu au fost întocmite solicitări de clarificare către aceasta.

Față de cele de mai sus, autoritatea contractantă solicită respingerea contestației, ca nefondată.

Dosarul achiziției și documentele necesare soluționării cauzei au fost înregistrate la Consiliu sub nr. 8858/21.02.2023.

Prin adresa nr. 120/23.02.2023, înregistrată la Consiliu cu nr. 9389/23.02.2023, . răspunde punctului de vedere transmis de autoritatea contractantă susținând că, în DUAЕ, a indicat procesul-verbal de recepție care atestă recepția de la sfârșitul furnizării, ținând cont că au fost livrări succesive.

Din examinarea materialului probator administrat, aflat la dosarul cauzei, Consiliul reține următoarele:

. a inițiat procedura simplificată, organizată în vederea atribuirii contractului de *Achiziție dezinfectanți în cadrul proiectului Achiziție echipamente de protecție medicală pentru școlile din comuna Broscăuți, județul Botoșani*, cod CPV 33631600-8-Antiseptice și dezinfectante (Rev.2), prin publicarea în SEAP a anunțului de participare simplificat nr. SCN1117306/18.11.2022, data limită de depunere a ofertelor fiind stabilită prin anunț pentru 26.01.2023, ora 15⁰⁰. Valoarea estimată a contractului este 181.425,00 lei, fără TVA, pentru lotul 2 contestat fiind 58560 lei, fără TVA.

Nemulțumită de rezultatul procedurii de atribuire, .. a înaintat contestația de față pentru lotul 2. Contestatoarea a constituit cauțiunea în sumă de 1.171,20 lei, conform prevederilor art. 61¹ alin. (1) lit. a) și alin. (2¹) din Legea nr. 101/2016, fiind depusă la dosar recipisa de

consemnare nr. 208890162/1 din 15.02.2023, eliberată de CEC Bank, Sucursala Botoșani.

Trecând la soluționarea contestației, Consiliul constată că aceasta este îndreptată împotriva rezultatului procedurii, respectiv deciziei de respingere, ca inacceptabilă, a ofertei contestatoarei.

Prin adresa nr. 905/07.02.2023, autoritatea contractantă a adus la cunoștința ofertantei motivele pentru care oferta sa a fost respinsă, respectiv *în formularul DUAЕ, Partea IV: Criterii de selecție C. Capacitatea tehnică și profesională, nu ați îndeplinit criteriile de experiență similare, respectiv însumarea a maxim 3 contracte, ci ați ales să prezentați serii de facturi. În plus, Procesul verbal de recepție nu a fost întocmit după fiecare factura, conform celor menționate în DUAЕ.*

Se constată că, în formularul DUAЕ prezentat de contestatoare, pentru experiența similară s-au înscris următoarele informații:

D *Vanzare dezinfectanti de maini in baza PV - proces verbal de predare nr. 166/11.05.2022 si PV nr 579/07.11.2022. Relatia contractuala in baza facturilor emise si cuprinse in PV, se bazeaza pe raspunderea contractuala unica, in care . a indeplinit 100% rol de contractant unic. Datele facturilor redade mai jos sunt in LEI fara TVA: (...)*

Valoare: 28311,56

Moneda: RON

Data început: 21/04/2020

Data sfârșit: 07/11/2022

Beneficiari: ASOCIAȚIA .

Descriere: *Vanzare dezinfectanti de maini in baza PV - proces verbal de predare nr. 168/11.05.2022. Relatia contractuala in baza facturilor emise si cuprinse in PV, se bazeaza pe raspunderea contractuala unica, in care SC . a indeplinit 100% rol de contractant unic. Datele facturilor redade mai jos sunt in LEI fara TVA. (...)*

Valoare: 24940,18

Moneda: RON

Data început: 03/08/2021

Data sfârșit: 11/05/2022

Beneficiari: DIR/

Descriere: *Vanzare dezinfectanti de maini in baza PV - proces verbal de predare nr. 167/11.05.2022. Relatia contractuala in baza facturilor emise si . a indeplinit 100% rol de contractant unic. Datele facturilor redade mai jos sunt in LEI fara TVA.*

Valoare: 18514,42

Moneda: RON

Data început: 18/03/2020

Data sfârșit: 11/05/2022

Beneficiari.

Prin fișa de date a achiziției, pentru lotul 2 contestat, cerința privind experiența similară a fost următoarea:

Pentru contractele de achiziție de bunuri: executarea de livrări de tipul specificat Ofertantii trebuie să facă dovada că au furnizat în ultimii 3 ani cel puțin câte un produs din cele care fac obiectul contractului, respectiv gel dezinfectant de maini, în valoare cumulată de cel puțin 58.560,00 lei fără TVA.

Se acceptă însumarea valorilor aferente bunurilor livrate în cadrul a **maximum 3 contracte**.

Ultimii 3 ani vor fi calculati pana la data limita de depunere a ofertei cu mențiunea ca modul de calcul al perioadei nu va fi afectat de eventuale decalari ale termenului limita prevazut in anuntul de participare publicat.

Nota: prin livrări duse la bun sfârșit se înțelege:

- livrări recepționate **parțial**, cu condiția ca acestea să fi putut fi utilizate de Beneficiar ca rezultat independent;

- **livrări recepționate la sfârșitul furnizării**.

- Se va completa si se va depune DUAE de către operatorii economici (Ofertanti, terti sustinatori, asociați și subcontractanți) participanți la procedura de atribuire cu informațiile ce descriu nivelul lor de experiență, prin raportare la contractele executate în trecut, corespunzător cerințelor autorității contractante.

Documentele justificative ce pot fi prezentate de ofertantul clasat pe primul loc în clasamentul intermediar (inclusiv de ofertantul asociat sau tertul sustinator, dupa caz) întocmit la finalizarea evaluării ofertelor, în vederea demonstrării îndeplinirii cerințelor minime impuse sunt:

- copii ale unor părți relevante ale contractelor pe care le-au îndeplinit;
- certificate de predare-primire;
- recomandări;
- procese-verbale de recepție;
- certificări de bună execuție;
- certificate constatatoare.

Aceste documente se vor prezenta pana la încheierea raportului procedurii de atribuire, conform art. 196 alin.2 din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice. In cazul in care documentele prezentate nu sunt relevante, autoritatea contractanta isi rezerva dreptul de a solicita informatii si documente suplimentare.

Operatorii economici nerezidenti (straini) vor prezenta copiile dupa orice documente justificative (certificate/documente emise sau contrasemnate de catre o autoritate sau de catre clientul beneficiar) vor fi prezentate de ofertantul clasat pe primul loc dupa aplicarea criteriului de atribuire, prin care se confirma furnizarea de produse, insotite de traducerea autorizata a acestora in limba romana.

În vederea îndeplinirii cerinței, ofertantul/ofertantul asociat/terțul susținător va completa DUAE - "Criterii de selecție" - Secțiunea C "Capacitatea tehnică și profesională" - subsecțiunea "Pentru contractele de achiziție de produse: furnizarea de produse de tipul specificat", **indicând în mod explicit, pentru fiecare contract prezentat, cel puțin următoarele informații necesare pentru a verifica modul de îndeplinire a criteriului:**

- numărul și data **contractului/achiziției invocat**/invocate drept experiență similară;
- tipul/categoriile de produse;
- valori – in lei fara tva;
- perioada furnizării/de livrare (de la semnarea contractului pana la receptia produselor);
- beneficiarul indiferent daca acestia sunt autoritati contractante sau clienti privati.

Consiliul reține că motivul respingerii a vizat faptul că cerința nu a fost îndeplinită prin *însumarea a maxim 3 contracte, ci ofertanta a ales să prezinte serii de facturi. În plus, Procesul verbal de recepție nu a fost întocmit după fiecare factură, conform celor menționate în DUAE.*

Analizând formularul DUAЕ, se poate constata că ofertanta a descris trei achiziții distincte, cu trei beneficiari și valori distincte, valoarea totală a achiziției, data de început și data de sfârșit.

Într-adevăr, astfel cum s-a susținut în punctul de vedere asupra contestației, nu a fost indicat numărul contractului.

Or, câtă vreme, prin fișa de date a achiziției, s-a specificat că pot fi menționate numărul și data contractului sau ("/") a achiziției, descrierea celor trei achiziții prin indicarea facturilor și a proceselor-verbale de recepție nu poate fi considerată o eroare care să atragă respingerea ofertei.

Este corectă afirmația autorității contractante că procesele-verbale de recepție se emit după fiecare factură, însă dacă relația contractuală a privit un singur contract/o singură achiziție, cu livrări succesive, la finalul căreia s-a încheiat un singur proces-verbal, neîncheierea proceselor-verbale după fiecare livrare nu poate atrage respingerea ofertei, fiind un aspect reglementat în relația contractuală dintre . beneficiarii săi.

Așadar, pentru lămurirea modului în care s-au realizat cele trei achiziții (contracte) descrise, respectiv dacă a existat o singură achiziție cu livrări succesive sau mai multe achiziții distincte, autoritatea contractantă ar fi trebuit să solicite clarificări suplimentare, raportat la prevederile art. 209 din Legea nr. 98/2016, în sensul depunerii unor documente, inclusiv de la beneficiari, din care să rezulte modul de realizare a achiziției.

În cazul în care operatorul economic nu demonstrează că a fost vorba despre un singur contract/achiziție, cu livrări succesive, atunci oferta poate fi respinsă pe motivul neîndeplinirii cerinței privind experiența similară la nivelul a maximum trei contracte, ci la nivelul a mai mult de trei contracte.

În lipsa unor clarificări suplimentare și primirii unor documente și informații care să dovedească modul de livrare a produselor, oferta nu putea fi respinsă.

În considerarea celor prezentate, Consiliul va admite contestația și va dispune reevaluarea ofertei .

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

În temeiul art. 26 alin. (2) și (5) 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, pentru considerentele evocate în motivarea prezentei, admite contestația formulată de . SRL, în contradictoriu cu ., și anulează raportul procedurii

de atribuire nr. 870/07.02.2023, în partea ce privește lotul 2, și comunicările privind rezultatul procedurii pentru acest lot. Obligă autoritatea contractantă la reevaluarea ofertei .., depusă pentru lotul 2, în sensul clarificării modului de îndeplinire a cerinței vizând experiența similară, și stabilirea rezultatului procedurii, în termen de 10 zile de la primirea deciziei, cu respectarea celor din motivare, a documentației de atribuire și a dispozițiilor legale în materia achizițiilor publice. Rezultatul procedurii va fi comunicat operatorilor economici în termenul legal.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți. Împotriva ei se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare pentru părțile cauzei, respectiv de la data luării la cunoștință de către alte persoane vătămate, conform art. 29 din Legea nr. 101/2016.

Redactată în 4 exemplare, conține 7 pagini.