



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

Str. Stavropoleus nr.6 Sector 3, ... România, CP 030084, CIF 20329980
Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642; +4 021 8900745 www.cnsc.ro

În conformitate cu prevederile art. 266 alin. (2) din OUG nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii, aprobată prin Legea nr. 337/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. ... C10/...

Data: ...

Prin contestația nr. ... înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. ... depusă de către ... cu sediul în municipiul ... județul ... având număr de înregistrare la Oficiul Registrului Comerțului ... și Cod Unic de Înregistrare ... în calitate de lider al asocierii ... - ... formulată împotriva adresei nr. 102364/06.12.2013 reprezentând comunicarea rezultatului procedurii, emisă de către ... în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în municipiul ... în cadrul procedurii de „licitație deschisă”, pentru atribuirea contractului de achiziție publică de furnizare, având ca obiect „Furnizare echipamente pentru sistemul de monitorizare a zgomotului” - lotul 3, cod CPV 39300000-5, 48000000-8, 80531200-7, s-a solicitat:

- suspendarea procedurii de achiziție în ceea ce privește desemnarea ofertantului câștigător și a semnării contractului de achiziție publică până la soluționarea contestației,
- admiterea contestației și pe cale de consecință anularea comunicării privind rezultatul procedurii nr. 102364/06.12.2013, prin care oferta sa a fost declarată inacceptabilă, a raportului procedurii și a tuturor actelor subsecvente acestuia, cu obligarea autorității contractante de a relua procedura de la evaluarea ofertelor și de a reevalua ofertele inclusiv oferta depusă de către asocieria ... - ... în ceea ce privește lotul 3.

Prin contestația nr. ... înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. ... depusă de către ... cu sediul în municipiul ... având număr de înregistrare la Oficiul

Registrului Comerțului ... și Cod Unic de Înregistrare ... formulată împotriva adresei nr. 102366/.../06.12.2013 reprezentând comunicarea rezultatului procedurii, emisă de către ... în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în municipiul în cadrul procedurii de „licitație deschisă”, pentru atribuirea contractului de achiziție publică de furnizare, având ca obiect „Furnizare echipamente pentru sistemul de monitorizare a zgomotului” – lotul 3, cod CPV 39300000-5, 48000000-8, 80531200-7, s-a solicitat:

- admiterea contestației;

- anularea rezultatului procedurii, a raportului procedurii, a adresei nr. 102366/... din 06.12.2013 și a tuturor actelor subsecvente privind evaluarea ofertelor depuse pentru lotul nr. 3 de produse, ca netemeinice și nelegale.

- obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertelor depuse pentru lotul nr. 3 de către ofertanții cu calitate de operator economic implicat în procedura de atribuire, cu respectarea legislației în materia achizițiilor publice și a prevederilor documentației de atribuire astfel cum aceasta a fost redactată și la emiterea unui nou rezultat al procedurii conform criteriului de atribuire a contractului utilizat și precizat în anunțul de participare.

... cu sediul în municipiul înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ... având CUI ... depune cererea de intervenție nr. 474/23.12.2013, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 43906/23.12.2013, în cadrul procedurii „licitație deschisă”, pentru atribuirea contractului de achiziție publică de furnizare, având ca obiect „Furnizare echipamente pentru sistemul de monitorizare a zgomotului” – lotul 3, cod CPV 39300000-5, 48000000-8, 80531200-7, solicitând admiterea cererii de intervenție și respingerea contestațiilor depuse de ... și ...

În temeiul art. 273 alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii, cu modificările și completările ulterioare, cele două contestații au fost conexe.

În baza dispozițiilor legale aplicabile,
CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

DECIDE:

Respinge ca nefondată contestația formulată de ... în contradictoriu cu ...

Respinge ca nefondată contestația formulată de ... în contradictoriu cu ...

Admite cererea de intervenție în interes propriu formulată de ...

Dispune continuarea procedurii de atribuire pentru lotul 3.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 280 alin. (3) din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare.

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

MOTIVARE

În luarea deciziei s-au avut în vedere următoarele:

... a formulat contestație împotriva adresei nr. 102364/06.12.2013 reprezentând comunicarea rezultatului procedurii, emisă de către ... în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de „licitație deschisă”, pentru atribuirea contractului de achiziție publică de furnizare, având ca obiect „Furnizare echipamente pentru sistemul de monitorizare a zgomotului” – lotul 3, cod CPV 39300000-5, 48000000-8, 80531200-7, solicitând:

- suspendarea procedurii de achiziție în ceea ce privește desemnarea ofertantului câștigător și a semnării contractului de achiziție publică până la soluționarea contestației,

- admiterea contestației și pe cale de consecință anularea comunicării privind rezultatul procedurii nr. 102364/06.12.2013, prin care oferta sa a fost declarată inacceptabilă, a raportului procedurii și a tuturor actelor subsecvente acestuia, cu obligarea autorității contractante de a relua procedura de la evaluarea ofertelor și de a reevalua ofertele inclusiv oferta depusă de către asocieria ... – ... în ceea ce privește lotul 3.

Contestatorul arată că a participat la această procedură în asociere cu Polonia și a depus oferta comună pentru Lotul 2 și Lotul 3.

Pe parcursul evaluării ofertelor i-au fost transmise două solicitări de clarificari, la care a formulat răspunsuri și care au fost transmise autorității contractante.

Ca urmare a analizării ofertelor, autoritatea contractantă i-a comunicat, prin fax, adresa nr. 102364/06.12.2013, din care rezultă că oferta sa pentru Lotul 2 a fost declarată câștigătoare, iar oferta depusă pentru Lotul 3 a fost declarată inacceptabilă, în conformitate cu prevederile art. 36 alin. 1 lit. b din H.G. nr.

9...2006 cu modificările și completările ulterioare, cu motivarea că „nu ați făcut dovada că ați derulat în ultimii 3 ani cel puțin un contract de furnizare, în valoare de minimul 2.390.000 lei”.

În dovedirea experienței similare contestatorul arată că a depus Contractul de achiziție publică nr. ... în valoare totală de 1.468.160 lei și facturi emise de către ... Polonia către același beneficiar ..., în valoare totală de 663.388,53 euro, respectiv 2.964.484 lei.

Contestatorul menționează că aceste facturi au fost însoțite de declarațiile vamale de export, fiind confirmate astfel de către o autoritate.

Contestatorul arată că în conformitate cu prevederile art. 44 alin. (1) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, "(1) Mai mulți operatori economici au dreptul de a se asocia cu scopul de a depune candidatura sau oferta comună, fără a fi obligați să își legalizeze din punct de vedere formal asocierea", cerință acceptată și de către autoritatea contractantă potrivit fișei de date a achiziției.

În continuare contestatorul invocă prevederile art. 186 alin. (1) și (3) din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare.

De asemenea, contestatorul arată că în conformitate cu art. 3 alin. (1) din Legea nr.346/2004 privind stimularea înființării și dezvoltării întreprinderilor mici și mijlocii "(1) întreprinderile mici și mijlocii sunt definite ca fiind acele întreprinderi care îndeplinesc cumulativ următoarele condiții:

a) au un număr mediu anual de salariați mai mic de ...

b) realizează o cifră de afaceri anuală netă de până la 50 milioane euro, echivalent în lei, sau dețin active totale care nu depășesc echivalentul în lei a 43 milioane euro, conform ultimei situații financiare aprobate. Prin active totale se înțelege active immobilizate plus active circulante plus cheltuieli în avans."

În acest sens, contestatorul precizează că atât ... cât și Polonia îndeplineau condițiile de IMM și au depus declarații în acest sens, luate în considerare de către autoritatea contractantă.

Totodată contestatorul arată că art. 16 alin.(2) din Legea nr. 346/2004 prevede faptul că "(2) întreprinderile mici și mijlocii beneficiază de reduceri cu 50% pentru criteriile legate de cifra de afaceri, de garanția pentru participare și de garanția de bună execuție, cerute în achizițiile publice de produse, lucrări și servicii."

În aceste condiții, contestatorul arată că operatorii economici care îndeplinesc cerințele de impuse de lege pentru IMM trebuiau să demonstreze derularea în ultimii trei ani a cel puțin un contract în valoare de 1.195.000 lei prin aplicarea prevederilor art. 16 alin. 2 din Legea nr. 346/2004.

Chiar dacă oferta asocierii sale a fost însoțită de dovezi privind furnizarea de echipamente similare peste valoarea solicitată, cerința privind experiența similară fiind îndeplinită fără a lua în calcul condiția reducerii de 50% aplicată IMM-urilor, potrivit prevederilor legale mai sus invocate, autoritatea contractantă i-a respins oferta pe motiv că nu a făcut dovada derulării în ultimii 3 ani a cel puțin un contract de furnizare, în valoare de minimum 2.390.000 lei.

Ori contractul nr. 17/23.01.2013, însoțit de avizele de recepție ale produselor livrate și facturile depuse, însoțite de declarațiile vamale de export, dovedeau tocmai derularea a două contracte similare.

Contestatorul precizează că este inacceptabil ca autoritatea contractantă să fie în posesia contractului și a acestor facturi și să considere că societatea sa nu a făcut dovada derulării unui contract de furnizare, în condițiile în care din aceste facturi rezultă că beneficiar este aceeași persoană juridică. Ce dovada mai clară decât un contract în sine și facturile emise de către ... și declarațiile vamale de export erau necesare pentru a dovedi derularea unui contract de furnizare.

De asemenea, contestatorul precizează că autoritatea contractantă nu a dorit să ia în considerare rolul cerinței experienței similare, care este acela de a dovedi autorității contractante faptul că operatorii economici participanți au experiență în domeniul unor furnizări similare, că au cunoștințele, capacitatea și experiența necesară derulării unui astfel de contract și că au finalizat astfel de contracte.

Contestatorul arată că potrivit prevederilor art. 7 din HG nr. 9...2006 criteriile de calificare și selecție, astfel cum sunt prevăzute la art. 176 din ordonanța de urgență, au ca scop demonstrarea potențialului tehnic, financiar și organizatoric al fiecărui operator economic participant la procedură, potențial care trebuie să reflecte posibilitatea concretă a acestuia de a îndeplini contractul și de a rezolva eventualele dificultăți legate de îndeplinirea acestuia, în cazul în care oferta sa va fi declarată câștigătoare.

Astfel, contestatorul arată că în caietul de sarcini se solicită furnizarea următoarelor echipamente/software:

Item nr.	Echipament/Software	Buc.	Locație
LOT 3			
1.	Sonometru, microfon prepolarizat 1/2" cu kit protecție pentru măsurători în exterior în orice condiții meteo, preamplificator, pachet software și accesorii incluse	40	ALPM*
2.	Microstație meteo cu accesorii și cu software inclus	40	ALPM*

3.	Notebook cu accesorii și cu licență sistem de operare inclusă	40	ALPM*
----	---------------------------------------------------------------	----	-------

Contestatorul precizează că din contractul nr. 17/23.01.2013 încheiat de către societatea sa și, precum și din facturile depuse, odată cu documentele de calificare, rezultă cu prisosință dovedirea experienței similare în furnizarea unor astfel de produse.

În continuare contestatorul invocă preverile art. 188 alin. (1) din OUG nr. 34/2006.

Contestatorul afirmă că asocierea sa a depus în sensul celor solicitate de fișa de date și caietul de sarcini toate documentele necesare evaluării ofertei.

De asemenea, contestatorul menționează că ... Polonia este un producător de talie mondială de produse destinate monitorizării zgomotului, cu o cifră de afaceri anuală de peste 4.000.000 euro, care vinde produse similare în întreaga lume.

Prin declararea ofertei sale ca inacceptabilă, contestatorul consideră că se restricționează accesul participării sale la licitație, întrucât deși producătorul ... vinde oriunde în lume asemenea produse, cu o experiență de peste 20 de ani în domeniu și vânzări anuale de peste 4.000.000 euro, nu poate participa la o licitație de 500.000 euro, pe motiv că nu face dovada derulării a cel puțin un contract de furnizare în valoare de 2.390.000 lei, deși în cadrul procedurii au fost depuse drept dovezi facturi și un contract a căror valoare cumulată depășește cu mult valoarea solicitată în dovedirea experienței similare, peste 4.000.000 lei.

Mai mult, contestatorul precizează că potrivit procesului verbal de deschidere a ofertelor asocierea sa are prețul cel mai mic și îndeplinește toate cerințele tehnice minime solicitate prin caietul de sarcini astfel încât oferta sa să poată fi declarată cea mai avantajoasă din punct de vedere tehnico-economic.

Invocând prevederile art. 11 alin. (1) și alin. (2) din H.G. nr. 9...2006, contestatorul precizează că autoritatea contractantă nu putea să ignore contractul și facturile depuse și să aprecieze că nu a făcut dovada derulării a cel puțin un contract de furnizare, din moment ce facturile depuse reprezentau dovada clară a faptului că, în perioada 01.02.2012 - 02.08.2013, ... a furnizat către ... Moscova - unic beneficiar, produse similare în valoare de 663.388, 53 euro, respectiv 2.964.484 lei, iar ... SRL ... a derulat în perioada 17.01-08.11.2013 un contract de furnizare de produse similare în valoare de 1.468.160 lei, fiind îndeplinită condiția minimă, și numai prin luarea în considerare a acestui din urmă contract, cu aplicarea prevederilor art. 16 alin. (2) din Legea nr. 346/2004, atât ... cât și ... Polonia îndeplinind condițiile solicitate pentru IMM.

... a formulat contestație împotriva adresei nr. 102366/.../06.12.2013 reprezentând comunicarea rezultatului procedurii, emisă de către ... în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de „licitație deschisă”, pentru atribuirea contractului de achiziție publică de furnizare, având ca obiect „Furnizare echipamente pentru sistemul de monitorizare a zgomotului” – lotul 3, cod CPV 39300000-5, 48000000-8, 80531200-7, solicitând:

- admiterea contestației;

- anularea rezultatului procedurii, a raportului procedurii, a adresei nr. 102366/... din 06.12.2013 și a tuturor actelor subsecvente privind evaluarea ofertelor depuse pentru lotul nr. 3 de produse, ca netemeinice și nelegale.

- obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertelor depuse pentru lotul nr. 3 de către ofertanții cu calitate de operator economic implicat în procedura de atribuire, cu respectarea legislației în materia achizițiilor publice și a prevederilor documentației de atribuire astfel cum aceasta a fost redactată și la emiterea unui nou rezultat al procedurii conform criteriului de atribuire a contractului utilizat și precizat în anunțul de participare.

Contestatorul arată că prin comunicarea rezultatului procedurii pentru lotul nr. 3 a fost înștiințat de faptul că: *“Oferta dumneavoastră depusă pentru lotul nr. 3 a fost declarată neconformă potrivit prevederilor art. 36 alin. (2) lit. a) din HG nr. 9...2006, din următoarele motive: Ați precizat în oferta tehnică că ați atașat ofertă pentru service post garanție, dar în documentele depuse nu s-a găsit această ofertă. Comisia de evaluare a solicitat clarificări privind acest aspect. Prin răspunsul nr. 93380/06.12.2013 ați precizat că «vom încheia un contract de post garanție în temeiurile legale cu fiecare dintre beneficiarii echipamentelor corespunzător celor ce vor fi convenite, în principiu, în aceleași condiții cu ale contractului de achiziție, prin acordul comun dintre părți»». Cerința minimă este să fie atașată, spre informare, o propunere tehnică și financiară de service post garanție, cerință pe care nu ați îndeplinit-o”.*

În opinia contestatorului motivul de respingere a ofertei sale este netemeinic și nelegal, oferta sa neintrând în categoria celor reglementate de art. 36 alin. (2) lit. a) din HG nr. 9...2006, deoarece, în sensul definit de art. 3 lit. q), t) și ț) din OUG nr. 34/2006 respectiva ofertă îndeplinește integral cerințele legale ale documentației de atribuire.

Contestatorul precizează că, nici în anunțul de participare, nici în instrucțiunile de elaborare a propunerilor tehnice și financiare de la pct. IV.4.1) „Modul de prezentare a propunerii tehnice” și respectiv IV.4.2) „Modul de prezentare a propunerii financiare” din

fișa de date nu s-a făcut referire la vreo „Cerința minimă de a fi atașată, spre informare, o propunere tehnică și financiară de service post garanție”.

Despre o astfel de cerință s-a făcut referire doar în caietul de sarcini, în care, la pct. 3.9 „Service post garanție”, s-au precizat: „Service-ul post garanție nu este parte a acestui contract. Este la decizia beneficiarului să contracteze acest serviciu orintr-un alt Contract. Totuși, spre informare, ofertantul va include separat în oferta depusă și o propunere tehnică și financiară de service post garanție.

Service-ul post garanție trebuie să includă aceleași echipamente ca și service-ul din perioada de garanție (exceptând înlocuirea gratuită a componentelor defecte și a costurilor de călătorie) precum și furnizarea consumabilelor.

Service-ul post-garanție se va desfășura pe o perioadă de 2 (doi) ani după expirarea perioada de garanție. Furnizorul trebuie să aibă în România o companie de service licențiată pentru realizarea activităților de service din perioada post-garanție”.

În condițiile în care, prin caietul de sarcini, s-a precizat că „Service-ul post garanție nu este parte a acestui contract. Este la decizia beneficiarului să contracteze acest serviciu printr-un alt contract”, contestatorul consideră că oferta sa, depusă pentru contractul din obiectul procedurii, nu putea fi respinsă, ca neconformă, deoarece, potrivit art. 36 alin. (2) lit. a) din HG nr. 9...2006 - *„Oferta este considerată neconformă în următoarele situații: a) nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini, caietul de sarcini fiind în mod expres reglementat prin art. 35 alin. (1)-(2) din OUG nr. 34/2006 a „(...) conține, în mod obligatoriu, specificații tehnice. Specificațiile tehnice reprezintă cerințe, prescripții, caracteristici de natură tehnică ce permit fiecărui produs, serviciu sau lucrare să fie descris, în mod obiectiv, în așa manieră încât să corespundă necesității autorității contractante”.*

În condițiile în care art. 171 din OUG nr. 34/2006 reglementează în sensul că „Oferta are caracter obligatoriu, din punctul de vedere al conținutului, pe toată perioada de valabilitate stabilită de către autoritatea contractantă”, contestatorul precizează că solicitarea „(...) spre informare, ofertantul va include separat în oferta depusă și o propunere tehnică și financiară de service post garanție” reprezintă o clauză NESCRISĂ care, fără acordul său expres, nu îi este opozabilă, oferta sa neputând fi respinsă pentru neîndeplinirea unei clauze nescrise ale cărei consecințe, la momentul elaborării ofertei, sunt imposibil de anticipat.

În condițiile în care, susține contestatorul, a ofertat un termen de garanție a produselor și service în garanție, de 5 ani, a elabora o propunere financiară care să fie valabilă, fie și informativ, peste 5

ani, este un non sens și reprezintă un risc imposibil de asumat, deoarece noțiunile de „ofertă” și „spre informare” se exclud reciproc din punctul de vedere al legislației în materia achizițiilor publice, deoarece oferta are caracter ferm și nu unul informativ.

De aceea, în ofertă, dar și în răspunsul la clarificările solicitate a precizat ferm că va executa service-ul produselor oferite în perioada de post garanție, dar nu se poate hazarda să avanseze valori la acest moment, care să fie valabile, chiar și informativ, peste 5 ani.

Contestatorul menționează că conținutul pct. 3.9 „Service post garanție” al caietului de sarcini nu se impunea fi contestat și nici clarificat în perioada elaborării ofertelor, deoarece acesta era evident că este o clauză nescrisă, nefiind precizată în anunțul de participare și fișa de date a achiziției, intrând astfel sub incidența art. 33 alin. (3)-(4) din OUG nr. 34/2006, dar și mai evident a dispozițiilor art. 1402 din NCC - *„Condiția imposibilă, contrară legii sau bunelor moravuri este considerată nescrisă, iar dacă este însăși cauza contractului, atrage nulitatea absolută a acestuia”,* ca și celor ale art. 1... din același cod conform cărora: *„(1) Clauzele contrare legii, ordinii publice sau bunelor moravuri și care nu sunt considerate nescrise atrag nulitatea contractului în întregul său numai dacă sunt, prin natura lor, esențiale sau dacă, în lipsa acestora, contractul nu s-ar fi încheiat. (2) În cazul în care contractul este menținut în parte, clauzele nule sunt înlocuite de drept cu dispozițiile legale aplicabile. (3) Dispozițiile alin. (2) se aplică în mod corespunzător și clauzelor care contravin unor dispoziții legale imperative și sunt considerate de lege nescrise”.*

Întrucât ofertei sale ferme nu îi sunt incidente dispozițiile art. 36 alin. (2) lit. a) din HG nr. 9...2006, iar clauza nescrisă a pct. 3.9 „Service post garanție” al caietului de sarcini nu îi este opozabilă, contestatorul reiterează solicitarea de admitere a contestației sale astfel cum aceasta a fost formulată.

Prin adresa nr. 102518/.../17.12.2013, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 43457/19.12.2013, ... în calitate de autoritate contractantă, formulează punct de vedere cu privire la contestația depusă de ... solicitând respingerea acesteia ca neîntemeiată, din următoarele considerente:

Autoritatea contractantă arată că pentru lotul 3 au fost depuse 4 oferte.

De asemenea, autoritatea contractantă arată că în urma examinării și verificării ofertelor depuse s-au încheiat procesele verbale de evaluare nr. 101991/22.11.2013 și nr. 102060/26.11.2013 în care s-a hotărât solicitarea de clarificări ofertanților.

Prin adresa nr. 102064/26.11.2013, autoritatea contractantă arată că a solicitat următoarele clarificări ofertantului ... în calitate de lider al asocierii ... - SC ...

"În vederea finalizării evaluării ofertelor, conform prevederilor art. 78 din HG nr. 9...2006, cu modificările și completările ulterioare, vă solicităm să ne transmiteți următoarele documente:

- Formularul 10 privind experiența similară pentru lotul 3
- Declarația din care să reiasă certificatele de calitate și conformitate pentru fiecare echipament în parte pentru lotul 2.
- Declarația din care să reiasă certificatele de calitate și conformitate pentru fiecare echipament în parte pentru lotul 3".

Prin adresa înregistrată la autoritatea contractantă cu nr. 102247/.../02.12.2013, ... a transmis documentele solicitate :

- Formularul 10 privind experiența similară pentru lotul 3 pentru asociatul SC ... în care sunt specificate mai multe contracte după cum urmează: nr. ..., în valoare totală cumulată de 663.388 Euro.

- Formularul 10 privind experiența similară pentru lotul 3 pentru liderul asocierii ... în care este specificat un contract: nr. 23/17.01.2013 în valoare de 1.184.000 Lei.

- Declarațiile din care reies certificatele de calitate și conformitate pentru fiecare echipament în parte, pentru lotul 2 și pentru lotul 3, atât pentru liderul asocierii ... cât și pentru-asociatul SC

Autoritatea contractantă arată că în cadrul documentelor de calificare depuse pentru Lotul 3 de către asocieria formată din ... și SC ... din Formularul 8 privind principalele livrări de produse similare în ultimii 3 ani pentru SC ... reies următoarele valori ale contractelor enumerate în Formularul 10 privind experiența similară pentru lotul 3 pentru asociatul SC ...:

Nr. Crt.	Obiectul contractului	Denumire/Nume beneficiar/adresa	Calitatea furnizorului	Prețul total al contractului	Procent îndeplinit de furnizor	Cant.	Perioada de derulare
1	Sonometru, Calibrator acustic, analizor vibrații, accelerometru 12170037	... MOSCOVA, Rusia	Contractant unic	127,165,85 EURO	100%	79	02/2012 - 29.03.2012

2	Sonometru, Calibrator acustic, Vibrometru, Microfon 12170070	... Rusia	MOSCOVA,	Contractan t unic	146767,62 EURO	100%	127	04/2012 - 01.06.2012
3	Sonometru, Calibrator acustic, Vibrometru, Microfon, Generator semnal, calibrator Laborator 12170127	... Rusia	MOSCOVA,	Contractan t unic	70784 EURO	100%	65	06/2012 - 06.09.2012
4	Sonometru, Calibrator acustic, Vibrometru, accelerometru 12170175	... Rusia	MOSCOVA,	Contractan t unic	66763 EURO	100%	85	07/2012 - 29.11.2012
5	Sonometru, Calibrator acustic, Vibrometru, accelerometru, calibrator de vibrații, analizot acustic și de vibrații 13170005	... Rusia	MOSCOVA,	Contractan t unic	92125 EURO	100%	87	01/2013 - 17.01.2013
6	Sonometru, Microfon, accelerometru 13170005	... Rusia	MOSCOVA,	Contractan t unic	75494,30 EURO	100%	65	03/2013 - 28.06.2013
7	Sonometru, Microfon, Vibrometru, accelerometru 13170005	... Rusia	MOSCOVA,	Contractan t unic	84288,76 EURO	100%	61	04/2013 - 02.08.2013

De asemenea, autoritatea contractantă arată că în cadrul documentelor de calificare depuse pentru Lotul 3 de către asocierea

formată din ... și SC ... din Formularul 8 privind principalele livrări de produse similare în ultimii 3 ani pentru ... reies următoarele valori ale contractelor enumerate în Formularul 10 privind experiența similară pentru lotul 3 pentru asociatul

Nr. Crt.	Obiectul contractului	Denumire/Nume beneficiar/adresa	Calitatea furnizorului	Prețul total al contractului	Procent îndeplinit de furnizor	Cant.	Perioada de derulare
1	Contract de furnizare echipamente studio vibrații, inclusiv sonometru, stație de monitorizare a zgomutului și calibrator ...	SC ...	Contractant unic	1184000 lei	100%	1 sistem	23.01.2013 - 24.01.2014 Echipamentele au fost livrate conform comenzii beneficiarului până la data de 08.11.2013

Autoritatea contractantă arată că în conformitate cu documentația de atribuire, una din cerințele pentru îndeplinirea capacității tehnice a ofertantului este: "Pentru demonstrarea experienței similare în astfel de contracte, operatorii economici participanți trebuie să facă dovada că au derulat în ultimii 3 ani cel puțin un contract de furnizare, în valoare de minimum 823000 lei pentru lotul 1, 1050000 lei pentru lotul 2 și 2390000 lei pentru lotul 3".

De asemenea, autoritatea contractantă precizează că în conformitate cu declarațiile depuse în ofertă, atât ... cât și SC ... îndeplinesc condițiile de IMM, iar în conformitate cu art. 16. alin. (2) din Legea nr. 346/2004 privind stimularea înființării și dezvoltării întreprinderilor mici și mijlocii, „*Întreprinderile mici și mijlocii beneficiază de reduceri cu 50% pentru criteriile legate de cifra de afaceri, de garanția pentru participare și de garanția de bună execuție, cerute în achizițiile publice de produse, lucrări și servicii*”.

Astfel, asocierea formată din ... - SC ... Sp.2.o.o trebuia să demonstreze derularea în ultimii trei ani a cel puțin un contract în valoare de minimum 1.195.000 lei.

Autoritatea contractantă arată că în urma evaluării documentelor de calificare și a clarificărilor primite, comisia de evaluare a constatat că niciunul dintre contractele depuse de asocierea ... - SC ... nu are valoare de minimum 1.195.000 lei, deoarece:

Prin adresa înregistrată la autoritatea contractantă cu nr. 102247/.../02.12.2013, SC ... SA a răspuns la solicitarea de clarificări nr. 102064/26.11.2013, depunând Formularul 10 privind experiența similară pentru lotul 3 pentru SC ... din care nu reiese îndeplinirea cerinței din documentația de atribuire privind demonstrarea experienței similare, nedemonstrând că a derulat în ultimii trei ani cel puțin un contract în valoare de minimum 1.195.000 lei.

Prin adresa înregistrată la autoritatea contractantă cu nr. 102247/.../02.12.2013, SC ... SA a răspuns la solicitarea de clarificări nr. 102064/26.11.2013, depunând Formularul 10 privind experiența similară pentru lotul 3 pentru SC ... SA, din care nu reiese îndeplinirea cerinței din documentația de atribuire privind demonstrarea experienței similare, nedemonstrând că a derulat în ultimii trei ani cel puțin un contract în valoare de minimum 1.195.000 lei.

Astfel, în urma evaluării documentelor de calificare și a clarificărilor primite, comisia de evaluare a declarat inacceptabilă oferta depusă de către ... în asociere cu SC

Cu privire la afirmația de la pagina 2 din contestația depusă de ... prin care aceasta afirmă că a depus în ofertă contractul de achiziție publică nr. 17/23.01.2013 în valoare totală de 1.468.160 lei, autoritatea contractantă menționează că aceasta este valoarea inclusiv cu TVA a contractului, valoarea fără TVA a contractului fiind de 1.184.000 lei așa cum este menționat la pct. 5 Prețul contractului de la pagina 2 din contractul în cauză depus la ofertă, iar din Formularul 10 privind experiența similară pentru lotul 3 pentru SC ... SA, care a fost transmis de către SC ... SA ca răspuns la solicitarea de clarificare nr. 102064/26.11.2013 a autorității contractante, este menționată valoarea de 1.184.000 lei pentru acest contract.

Mai mult decât atât, autoritatea contractantă menționează că în conformitate cu fișa de date a achiziției (la pagina 7) valoarea estimată fără TVA a lotului 3 este de 2.392.535 lei, care prin rotunjire a fost utilizată la stabilirea cerinței pentru îndeplinirea capacității tehnice (dovedirea experienței similare) a ofertantului, și anume: *"Pentru demonstrarea experienței similare în astfel de contracte, operatorii economici participanți trebuie să facă dovada că au derulat în ultimii 3 ani cel puțin un contract de furnizare, în valoare de minimum 823.000 lei pentru lotul 1, 1.050.000 lei pentru lotul 2 și 2.390.000 lei pentru lotul 3".*

Astfel, prin afirmația de la pagina 2 din contestația depusă de ... prin care acesta afirmă că a depus în ofertă contractul de achiziție publică nr. 17/23.01.2013 în valoare totală de 1.468.160 lei, ... încearcă ca prin menționarea valorii contractului cu TVA de

1.468.160 lei să demonstreze că a îndeplinit cerința privind experiența similară, care a fost stabilită în funcție de valoarea estimată fără TVA pentru Lotul 3.

Cu privire la afirmația de la pagina 3 din contestația depusă de ... prin care se menționează că: "*De fapt, autoritatea contractantă nu a dorit să ia în considerare rolul cerinței experienței similare, care este acela de a dovedi autorității contractante faptul că operatorii economici participanți au experiență în domeniul unor furnizări similare, că au cunoștințele, capacitatea și experiența necesară derulării unui astfel de contract și că au finalizat astfel de contracte*", autoritatea contractantă menționează următoarele:

- comisia de evaluare a luat în considerare contractul de achiziție publică nr. ... în valoare de 1.184.000 lei prin care s-a îndeplinit cerința pentru experiență similară în cazul ofertei depuse de asocieria ... - SC ... în cazul lotului 2, cerința în acest caz fiind: "*Pentru demonstrarea experienței similare în astfel de contracte, operatorii economici participanți trebuie să facă dovada că au derulat în ultimii 3 ani cel puțin un contract de furnizare, în valoare de minimum 823.000 lei pentru lotul 1, 1.050.000 lei pentru lotul 2 și 2.390.000 lei pentru lotul 3*", adică cel puțin un contract de furnizare în valoare minimă de 525.000 lei deoarece ofertantul a depus declarațiile din care reiese că atât ... cât și SC ... îndeplinesc condițiile de IMM;

- comisia de evaluare atunci când realizează evaluarea ofertelor, trebuie să țină seama de principiile care stau la baza atribuirii contractului de achiziție publică, conform art. 2 din OUG 34/2006, iar unul dintre aceste principii este tratamentul egal. Astfel, în cazul în care comisia de evaluare ar fi luat în considerare în cazul lotului 3, îndeplinirea cerinței privind experiența similară prin contractul nr. ... în valoare de 1.184.000 lei, care are o valoare mai mică decât valoarea minimă de 1.195.000 lei (50% din 2.390.000 lei) în cazul unui participant la licitație care îndeplinește condiția de IMM cum este cazul asocierii ... - SC ... ar fi încălcat principiul tratamentului egal față de ceilalți participanți care au depus oferte pentru Lotul 3.

Cu privire la prevederile art. 7 aferente Cap. II Criterii de calificare și selecție din HG 9...2006, la care face trimitere ... la pagina 4 din contestație, autoritatea contractantă precizează că aceste prevederi se aplică la stabilirea criteriilor de calificare și selecție, care se realizează atunci când se elaborează documentația de atribuire, comisia de evaluare în procedura de evaluare a ofertelor neputând să stabilească criteriile de calificare și selecție, ci doar să realizeze evaluarea ofertelor ținând seama de criteriile de calificare deja stabilite prin documentația de atribuire.

Invocând prevederile art. ... alin. (1) din OUG 34/2006 autoritatea contractantă precizează că ... avea posibilitatea să conteste documentația de atribuire de la data la care aceasta a fost publicată în SEAP și înainte de termenul limită de depunere a ofertelor.

Cu privire la afirmația făcută la pagina 5 din contestație și anume: "*Prin declararea ca inacceptabilă de către autoritatea contractantă a ofertei depuse de asocieria ... - SC ... Polonia, considerăm că se restricționează accesul participării noastre la licitație...*", autoritatea contractantă menționează că asocieria ... - SC ... Polonia a participat la licitație, ofertele acesteia pentru Loturile 2 și 3 au fost evaluate de comisia de evaluare, oferta pentru Lotul 2 fiind declarată câștigătoare, iar oferta pentru Lotul 3 fiind declarată inacceptabilă, prin urmare accesul participării la licitație a asocierii ... - SC Polonia, a fost respectat în conformitate cu prevederile legale.

Totodată, autoritatea contractantă precizează că ... avea posibilitatea să conteste documentația de atribuire înainte de termenul limită de depunere a ofertelor, dacă considera că este restricționat accesul participării acesteia la licitație.

Cu privire la prevederile art. 11 aferente Cap. II Criterii de calificare și selecție din HG 9...2006, la care face trimitere ... la pagina 5 din contestație, autoritatea contractantă precizează că aceste prevederi se aplică la stabilirea criteriilor de calificare și selecție, care se realizează atunci când se elaborează documentația de atribuire, comisia de evaluare în procedura de evaluare a ofertelor neputând să stabilească criteriile de calificare și selecție, ci doar să realizeze evaluarea ofertelor ținând seama de criteriile de calificare deja stabilite prin documentația de atribuire.

Autoritatea contractantă menționează că evaluarea ofertelor depuse a fost realizată de către comisia de evaluare în mod corect, cu respectarea cerințelor din documentația de atribuire și a prevederilor legale în vigoare și consideră că o atare contestație este în totalitate neîntemeiată.

Mai mult, autoritatea contractantă consideră că a respectat toate principiile care stau la baza atribuirii contractului de achiziție publică.

De asemenea, autoritatea contractantă consideră că SC ... SA a formulat contestația cu rea intenție, în scopul de a întârzia atribuirea contractului de achiziție publică.

În concluzie, față de considerentele prezentate autoritatea contractantă solicită respingerea contestației formulate de ... ca fiind neîntemeiată.

Prin adresa nr. 102519/.../17.12.2013, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 43458/19.12.2013, ... în calitate de autoritate contractantă, formulează punct de vedere cu privire la contestația depusă de ... solicitând respingerea acesteia ca neîntemeiată, din următoarele considerente:

Autoritatea contractantă arată că prin adresa nr. 102304/.../04.12.2013 a solicitat următoarele clarificări ofertantului ...:

"În vederea finalizării evaluării tehnice, conform prevederilor art. 78 din HG nr. 9...2006, cu modificările și completările ulterioare, vă solicităm următoarele :

1. să transmiteți documentele probatorii din care să reiasă îndeplinirea caracteristicilor tehnice pentru Notebook și microstația meteo pe care le-ați oferit.

2. să precizați fiecare pagină și paragraf aferente documentului DUO Smart Noise Monitor (Technical Datasheet) din documentația depusă, din care reiese faptul că sonometrul oferit îndeplinește fiecare dintre cerințele tehnice specificate la paragraful 5.3 din tabelul nr. 3.1.1: Sonometru cu microfon prepolarizat 1/2" pentru măsurători în exterior în orice condiții meteo, preamplificator, pachet software și accesorii incluse din caietul de sarcini.

3. să clarificați dacă cu sonometrul DUO EXPERT V2 oferit, se realizează, în plus față de cerințele minime de la capitolul 4 din caietul de sarcini, măsurări de vibrații.

4. să clarificați dacă cu sonometrul DUO EXPERT V2 oferit, se realizează, în plus față de cerințele minime de la capitolul 4 din caietul de sarcini, înregistrarea semnalului audio

5. să clarificați lipsa din documentația depusă, a ofertei pentru service post garanție".

Prin adresa înregistrată la autoritatea contractantă cu nr. 93380/.../06.12.2013, ... a transmis următoarele:

- Documentele probatorii pentru Notebook și Microstație meteo;

- Descrierea cu fiecare pagină și paragraf aferente documentului DUO Smart Noise Monitor, privitoare la îndeplinirea cerințelor tehnice specificate la paragraful 5.3 din tabelul nr. 3.1.1 (aferente caietului de sarcini);

- Clarificarea faptului că sonometrul DUO EXPERT V2 oferit, realizează în plus față de cerințele minime de la capitolul 4 din caietul de sarcini, măsurări de vibrații;

- Clarificarea faptului că sonometrul DUO EXPERT V2 oferit, realizează în plus față de cerințele minime de la capitolul 4 din caietul de sarcini, înregistrarea semnalului audio.

Privitor la service-ul post garanție autoritatea contractantă precizează faptul că în caietul de sarcini la pct. 3.9. Service post-

garanție, este menționat "*Service-ul post garanție nu este parte a acestui contract. Este la decizia beneficiarului să contracteze acest serviciu printr-un alt contract. Totuși, spre informare, ofertantul va include separat în oferta depusă și o propunere tehnică și financiară de service post garanție*".

Întrucât nu poate fi prevăzută o valoare financiară proporțională cu tipurile de defecte posibile și pentru ca beneficiarul să nu fie nevoit să plătească valoarea unui contract cadru fără să beneficieze de serviciile aferente, autoritatea contractantă precizează că la finalul perioadei de garanție va încheia un contract post-garanție, în temeiurile legale, cu fiecare dintre beneficiarii echipamentelor, corespunzător celor ce vor fi convenite, în principiu, în aceleași condiții cu ale contractului de achiziție, prin acordul comun dintre părți. Contractul urmează să prevadă plata numai în situația apariției unor defecte, înlocuiri de componente, etc.

De asemenea, autoritatea contractantă arată că la Cap. 4 SPECIFICAȚII TEHNICE, este menționată clar următoarea notă:

"NOTĂ: Toate cerințele din acest caiet de sarcini sunt minime și obligatorii; orice ofertă care indeplinește sau excede aceste cerințe este considerată acceptabilă".

Autoritatea contractantă precizează că prin răspunsul transmis de către ... prin adresa înregistrată la autoritatea contractantă cu nr. 93380/.../06.12.2013, ofertantul nu a transmis oferta tehnică și financiară de service post garanție, cu toate că în oferta tehnică a menționat că o atașează, (pagina 9 din oferta tehnică nenumerotată) iar această cerință este minimă și obligatorie conform caietului de sarcini (nota de la Cap 4 SPECIFICAȚII TEHNICE din caietul de sarcini și cerința în acest sens de la cap. 3.9 Service post garanție din caietul de sarcini).

Pe de altă parte autoritatea contractantă consideră că se poate reține și faptul că ofertantul a modificat oferta tehnică inițială, deoarece prin răspunsul dat prin adresa înregistrată la autoritatea contractantă cu nr. 93380/.../06.12.2013 și anume: "*...la finalul perioadei de garanție vom încheia un contract post-garanție, în temeiurile legale, cu fiecare dintre beneficiarii echipamentelor, corespunzător celor ce vor fi convenite, în principiu, în aceleași condiții cu ale contractului de achiziție, prin acordul comun dintre părți. Contractul urmează să prevadă plata numai în situația apariției unor defecte, înlocuiri de componente, etc*", reiese că pentru mentenanța de 15 ani ofertată în oferta inițială peste perioada de garanție de 5 ani ofertată (pagina 7 din oferta tehnică nenumerotată), va fi necesar un contract de post-garanție care, în viziunea ofertantului se va încheia la sfârșitul perioadei de garanție cu fiecare beneficiar în parte al echipamentelor, ceea ce contrazice

oferta inițială care menționează o mentenanță totală de 20 de ani ofertată (adică 5 ani în perioada de garanție și 15 ani în perioada post garanție), această mentenanță de 15 ani peste perioada de 5 ani de garanție ofertată făcând parte din contractul care s-ar fi încheiat cu ofertantul în cazul în care ar fi fost câștigător și nu în alt contract aferent perioadei de post-garanție.

Astfel, în urma evaluării ofertelor și a clarificărilor primite, comisia de evaluare a declarat neconformă oferta depusă de către ...

Cu privire la afirmația de la pagina 4 din contestație, prin care aceasta afirmă că: - oferta depusă de aceasta nu putea fi respinsă ca neconformă deoarece potrivit art. 36 alin. (2) lit. a) din HG 9...2006, *"Oferta este considerată neconformă în următoarele situații: a) nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini "*, caietul de sarcini fiind în mod expres reglementat prin art. 35 alin. (1)-(2) din OUG nr. 34/2006 *"(...) conține, în mod obligatoriu specificații tehnice. Specificațiile tehnice reprezintă cerințe, prescripții, caracteristici de natură tehnică ce permit fiecărui produs, serviciu sau lucrare să fie descris, în mod obiectiv, în așa manieră încât să corespundă necesității autorității contractante"*, autoritatea contractantă menționează că:

Prin netransmiterea ofertei tehnice și financiare pentru perioada de post garanție, oferta depusă de ... nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini (nota de la Cap 4 Specificații tehnice din caietul de sarcini și cerința în acest sens de la cap. 3.9 Service post garanție din caietul de sarcini).

Așa cum e menționat și la art. 35 alin. (1)-(2) din OUG 34/2006 *"Specificațiile tehnice reprezintă cerințe, prescripții, caracteristici de natură tehnică ce permit fiecărui serviciu să fie descris, în mod obiectiv, în așa manieră încât să corespundă necesității autorității contractante"*, ori prin cerința de la cap. 3.9 Service post garanție din caietul de sarcini, tocmai acest lucru s-a cerut, adică includerea separat în oferta depusă, a ofertei tehnice și financiare de service post garanție, tocmai ca aceasta să fie descrisă în mod obiectiv, în așa manieră încât să corespundă necesității autorității contractante.

Cu privire la afirmația de la pagina 4 din contestație, prin care acesta afirmă că: - *...este mai mult decât evident că solicitarea ca "(..) spre informare, ofertantul va include separat în oferta depusă și o propunere tehnică și financiară de service post garanție" reprezintă clauză NESCRISĂ care, fără acordul nostru expres, nu ne este opozabilă, oferta noastră neputând fi respinsă pentru neîndeplinirea unei clauze nescrise ale cărei consecințe, la momentul elaborării ofertei, sunt imposibil de anticipat -*, autoritatea contractantă menționează următoarele:

Acordul expres al ofertantului este necesar în cazul în care cu acesta se ajungea la semnarea unui contract, iar în contract ar fi fost incluse clauze NESCRISE, ori prevederea din caietul de sarcini "*includerea separat în oferta depusă a ofertei tehnice și financiare de service post garanție*", reprezintă o cerință obligatorie solicitată prin caietul de sarcini și nicidecum o clauză nescrisă pentru care este necesar acordul expres al ofertantului.

Ofertantul, în oferta tehnică inițială (la pagina 9 din oferta tehnică nenumerotată) a menționat în clar că atașează această ofertă și nu a menționat în oferta sa că această cerință ar reprezenta o clauză NESCRISĂ pentru care ar fi necesar să avem acordul ofertantului.

Prin răspunsul transmis de către ... prin adresa înregistrată la autoritatea contractantă cu nr. 93380/D1APSI/06.12.2013, ofertantul nu a transmis oferta tehnică și financiară de service post garanție, nemotivând netransmiterea acesteia prin faptul că ar constitui o clauză NESCRISĂ pentru care ar fi necesar să avem acordul ofertantului.

În baza art. ... alin. (1) din OUG 34/2006 ... avea posibilitatea să conteste documentația de atribuire, înainte de termenul limită de depunere a ofertelor, contestând astfel faptul că cerința obligatorie din caietul de sarcini privind "*includerea separat în oferta depusă a ofertei tehnice și financiare de service post garanție*" ar constitui o clauză NESCRISĂ pentru care ar fi necesar să avem acordul ofertantului.

Cu privire la afirmația de la paginile 4-5 din contestație, prin care acesta afirmă că: - *În condițiile în care am ofertat un termen de garanție a produselor și service în garanție, de 5 ani, a elabora o propunere financiară care să fie valabilă, fie și informativ, peste 5 ani, este un non sens și reprezintă un risc imposibil de asumat, deoarece noțiunile de "ofertă " și "spre informare" se exclud reciproc din punctul de vedere al legislației în materia achizițiilor publice, deoarece oferta are caracter ferm și nu unul informativ. De aceea, în ofertă, dar și în răspunsul la clarificările solicitate, am precizat ferm că vom executa service-ul produselor ofertate în perioada de post garanție, dar nu ne putem hazarda să avansăm valori la acest moment, care să fie valabile, chiar și informativ, peste 5 ani -*, autoritatea contractantă menționează următoarele:

Dacă ofertantul considera că elaborarea unei propuneri financiare pentru service post garanție reprezintă un non-sens și un risc imposibil de asumat, avea posibilitatea ca în baza art. ... alin. (1) din OUG 34/2006 să conteste documentația de atribuire, înainte de termenul limită de depunere a ofertelor.

Ofertantul confundă caracterul ferm sau informativ al ofertei sale cu caracterul informativ al ofertei tehnice și financiare

pentru perioada post garanție care trebuia INCLUSĂ (cerința în acest sens de la cap. 3.9" Service post garanție din caietul de sarcini) în oferta sa fermă.

Prin caietul de sarcini, la paragraful 3.9 Service post garanție nu se solicită executarea de către ofertant a service-ului produselor oferite în perioada de post garanție, ci includerea separat în oferta depusă a ofertei tehnice și financiare pentru perioada post.

Cu privire la afirmația de la paginile 5 din contestație, prin care acesta precizează că: - Conținutul pct. 3.9 Service post garanție al caietului de sarcini nu se impunea a fi contestat și nici clarificat în perioada elaborării ofertelor, deoarece acesta era evident că este o clauză nescrisă, nefiind precizată în anunțul de participare și fișa de date a achiziției, intrând astfel sub incidența art. 33 alin. (3) - (4) din OUG nr. 34/2006, dar și mai evident a dispozițiilor art. 1402 din NCC - "*Condiția imposibilă, contrară legii sau bunelor moravuri este considerată nescrisă, iar dacă este însăși cauză contractului, atrage nulitatea absolută a acestuia, ca și celor ale art. 1... din același cod conform cărora: "(.1) Clauzele contrare legii, ordinii publice sau bunelor moravuri și care nu sunt considerate nescrise atrag nulitate contractului în întregul său sau numai dacă sunt, prin natura lor, esențiale sau dacă, în lipsa acestora, contractul nu s-ar fi încheiat. (2) În cazul în care contractul este menținut în parte, clauzele nule sunt înlocuite de drept cu dispozițiile legale aplicabile. (3) Dispozițiile alin. (2) se aplică în mod corespunzător și clauzelor care contravin unor dispoziții legale imperative și sunt considerate de lege nescrise"*, autoritatea contractantă menționează următoarele:

Conținutul cap. 3.9 Service post garanție este inclus în caietul de sarcini, acesta fiind un document care se publică odată cu anunțul de participare și face parte din documentația de atribuire.

După logica contestatorului, reiese că practic nicio prevedere a caietului de sarcini nu se impunea a fi contestată, nefiind expres precizată în anunțul de participare și în fișa de date a achiziției.

Prevederile din NCC se referă la clauze contractuale și nu la cerințe obligatorii dintr-un caiet de sarcini care face parte dintr-o documentație de atribuire.

În baza art. ... alin. (1) din OUG 34/2006 ... avea posibilitatea să conteste documentația de atribuire, înainte de termenul limită de depunere a ofertelor, contestând astfel faptul că cerința obligatorie din caietul de sarcini privind "includerea separat în oferta depusă, a ofertei tehnice și financiare de service post garanție" ar constitui o clauză NESCRISĂ care ar cădea sub incidența NCC.

Autoritatea contractantă menționează că evaluarea ofertelor depuse a fost realizată de către comisia de evaluare în mod corect, cu respectarea cerințelor din documentația de atribuire și a

prevederilor legale în vigoare și consideră că o atare contestație este în totalitate neîntemeiată.

Mai mult, autoritatea contractantă consideră că a respectat toate principiile care stau la baza atribuirii contractului de achiziție publică.

De asemenea, autoritatea contractantă consideră că ... a formulat contestația cu rea intenție, în scopul de a întârzia atribuirea contractului de achiziție publică.

În concluzie, față de considerentele prezentate autoritatea contractantă solicită respingerea contestației formulate de ... ca fiind neîntemeiată.

În cererea de intervenție nr. 474/23.12.2013 înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 43906/23.12.2013, ... solicită admiterea cererii de intervenție și respingerea contestațiilor depuse de ... și ...

1. În ceea ce privește contestația depusă de ... împotriva comunicării nr. 102364/06.12.2013, emisă de către ... privind rezultatul procedurii de atribuire a contractului de achiziție publică prin licitație deschisă având ca obiect "Furnizare echipamente pentru sistemul de monitorizare a zgomotului" - LOT 3, prin care oferta sa a fost declarată inacceptabilă, intervenientul arată că în vederea motivării contestației, contestatorul a declarat că, pentru a-și dovedi experiența similară, a depus contractul de achiziție publică nr. ... în valoare totală de 1.468.160 lei și facturi emise de către ... Polonia (cu care a participat în asociere la această procedură) către același beneficiar ... în valoare totală de 663.388,53 euro, respectiv 2.964.484 lei, acestea din urmă fiind confirmate prin declarațiile vamale de export.

De asemenea, intervenientul arată că potrivit fișei de date, capitolul III.2.3.a) Capacitatea tehnică și/sau profesională, pentru demonstrarea experienței similare în astfel de contracte, operatorii economici participanți trebuie să facă dovada că au derulat în ultimii 3 ani cel puțin un contract de furnizare, în valoare de minimum 823000 lei pentru lotul 1, 1050000 lei pentru lotul 2 și 2390000 lei pentru lotul 3.

Totodată, intervenientul precizează că în cadrul Ordinului ANRMAP nr. 509/2011 privind formularea criteriilor de calificare și selecție publicat în Monitorul Oficial al României, partea I, nr. 687/28.IX.2011, Anexa nr. 2, sunt foarte clar detaliate modalitățile în care un operator economic poate participa, atât cu oferta individuală, cu sau fără susținere și subcontractare, cât și cu ofertă comună, cu și fără susținere și subcontractare și felul în care acestea trebuie să răspundă diferitelor criterii de calificare impuse prin fișa de date a achiziției. Astfel, în cazul de față, având în

vedere faptul că s-a utilizat formularea cel puțin un contract de furnizare, o asociere de operatori economici, pentru a îndeplini condiția minimă privind experiența similară impusă prin fișa de date, conform legislației, trebuie să se prezinte un singur contract în valoare minimă de 2390000 lei, de către unul din membrii asocierii.

Or, a menționat în contestație că a depus un contract de o valoare inferioară celei solicitate prin fișa de date și că asociatul său a depus o serie de facturi, despre care nu menționează dacă au fost emise în ultimii 3 ani și nici dacă sunt toate aferente unui singur contract.

Intervenientul arată că autoritatea contractantă a lămurit foarte clar această situație încă dinainte de deschiderea ofertelor, prin răspunsul la clarificarea nr. 1 publicat pe site-ul www.e-licitatie.ro în data de 31.10.2013, specificând faptul că dacă se dorea cumularea mai multor contracte, chiar și în cazul unei asocieri, formularea ar fi fost alta.

2. Intervenientul mai arată că în vederea motivării contestației contestatorul a precizat că asocierea din care face parte împreună cu ... Polonia, se încadrează în categoria IMM-urilor. În baza acestui fapt, societatea a invocat art. 16 alin. (2) din Legea nr. 346/2001, prin care se precizează faptul că această categorie de întreprinderi beneficiază de reduceri cu 50% pentru criteriile legate de cifra de afaceri, de garanția pentru participare și de garanția de bună execuție, cerute în achizițiile publice, pentru a demonstra că prejudiciul pe care consideră că le-a fost adus, prin faptul că li s-a solicitat să îndeplinească aceeași condiție minimă privind experiența similară ca și în cazul tuturor celorlalți participanți, fără să li se acorde, conform legii mai sus menționate o reducere de 50%.

În continuare intervenientul arată că:

Cifra de afaceri cuprinde suma totală a veniturilor din operațiunile comerciale efectuate de firmă, respectiv vânzarea de mărfuri și produse într-o perioadă de timp determinată. În quantumul cifrei de afaceri nu se includ veniturile financiare și veniturile excepționale. În termeni corecți, cifra de afaceri reprezintă suma veniturilor aferente bunurilor livrate, lucrărilor executate, serviciilor prestate, precum și a altor venituri din exploatare, mai puțin rabaturile, remizele și alte reduceri acordate clienților.

Garanția de participare reprezintă o sumă de bani și se constituie de către ofertant în scopul de a proteja autoritatea contractantă față de riscul unui eventual comportament necorespunzător al acestuia pe întreaga perioadă derulată până la încheierea contractului.

Garanția de bună execuție a contractului reprezintă o sumă de bani se constituie de către contractant în scopul asigurării autorității contractante de îndeplinirea cantitativă, calitativă și în perioada convenită a contractului.

EXPERIENȚĂ ~e f. 1) Ansamblu de cunoștințe într-un domeniu de activitate achiziționate în procesul practicii îndelungate.

SIMILAR, -Ă, similari, -e, adj. De aceeași natură, de același fel; asemănător, analog. – Din fr. *Similaire*.

În baza celor antemenționate, intervenientul lasă la latitudinea CNSC să aprecieze care este legătura între cele 2 tipuri de garanții și cifra de afaceri menționate prin lege și experiența similară la care face referire contestatorul și cum poate asocierea formată din ... și ... Polonia să considere că, prin declararea ofertei sale ca inacceptabilă, a fost neîndreptățită, prin nerespectarea art. 16 alin. (2) din Legea nr. 346/2001.

3. Intervenientul arată că ... invocă prevederile art. 1 alin. (2) din HG 9...2006, conform căruia documentele de calificare solicitate de către autoritatea contractantă nu trebuie să limiteze posibilitatea candidatului de a demonstra îndeplinirea criteriilor de calificare, în încercarea de a demonstra faptul că oferta sa a fost declarată inacceptabilă într-un mod eronat.

În acest sens, intervenientul precizează că aceste criterii de calificare au fost aceleași pentru toți participanții la procesul de achiziției publice, au fost publicate pe site-ul www.e-licitatie.ro, vizibile și la îndemâna oricărui posibil candidat. Dacă contestatorul consideră că autoritatea contractantă, prin cerințele minime impuse, limitează posibilitatea candidaților de a participa, de ce nu a contestat documentația de atribuire.

Referitor la contestația depusă de ... împotriva comunicării nr. 102364/06.12.2013, emisă de către ... privind rezultatul procedurii de atribuire a contractului de achiziție publică prin licitație deschisă având ca obiect "Furnizare echipamente pentru sistemul de monitorizare a zgomotului" - LOT 3, prin care oferta sa a fost declarată neconformă, ca și în cazul contestației depuse de către ... intervenientul precizează că întreaga documentație a fost pusă la libera dispoziție a tuturor celor interesați. Orice nelămurire putea fi rezolvată prin solicitarea de clarificări și oricând, oricare dintre eventualii operatori economici interesați, dacă se simțeau lezați în vreun fel de cerințele impuse de către autoritatea contractantă, aveau dreptul de a contesta documentația de atribuire. Atâta timp cât acest fapt nu s-a întâmplat, înseamnă că toți cei ce au participat și au depus oferta, au luat la cunoștință și și-au asumat cerințele solicitate prin documentația de atribuire.

Intervenientul învederează faptul că în situația de față ... nu a răspuns complet la cerințele caietului de sarcini, iar după ce i-a fost

solicitată o clarificare/completare în acest sens, a omis din nou să răspundă complet. Dacă ... ar fi fost nemulțumit de solicitarea de clarificări emisă de către autoritatea contractantă, prin care i-a fost solicitată oferta service post garanție, ar fi trebuit să depună o contestație în termenul legal.

În opinia intervenientului ... a contestat o condiție a caietului de sarcini doar pentru că nu a fost declarat câștigător. Mai mult decât atât în cadrul caietului de sarcini, la pagina 12, este clar precizat faptul că toate cerințele din acest caiet de sarcini sunt minime și obligatorii; orice ofertă care îndeplinește sau excede aceste cerințe este considerată acceptabilă.

Astfel, orice altă ofertă care nu îndeplinește condițiile este considerată neconformă.

Având în vedere complexitatea acestui contract, intervenientul nu înțelege de ce ... se simte lezată de necesitatea autorității contractante de a lua în considerare și serviciile de post-garanție.

Față de cele antemenționate intervenientul solicită admiterea cererii de intervenție și respingerea contestațiilor formulate de ... și ...

Prin adresa nr. 36/30.12.2013 înregistrată la Consiliu sub nr. 44333/30.12.2013 ... răspunde la punctul de vedere formulat de autoritatea contractantă, precum și la cererea de intervenție formulată de ... solicitând Consiliului să respingă apărările autorității contractante și ale intervenientului și să ia în considerare următoarele aspecte și argumente juridice:

I. Cu privire la punctul de vedere al autorității contractante, contestatorul arată că:

Contestația formulată de asocierea sa are ca obiect anularea adresei nr. 102364/06.12.2013 și a actelor subsecvente acesteia, prin care i s-a comunicat că oferta depusă pentru Lotul 3 a fost declarată inacceptabilă, în conformitate cu prevederile art. 36 alin. (1) lit. b) din H.G. nr 9...2006 cu modificările și completările ulterioare, cu motivarea că „nu ați făcut dovada că ați derulat în ultimii 3 ani cel puțin un contract de furnizare, în valoare de minimum 2.390,000 lei”.

... a participat la procedura de achiziție publică organizată de ... la data de 19.11.2013, pentru atribuirea contractului de achiziție publică având ca obiect furnizarea de echipamente pentru sistemul de monitorizare al zgomotului - LOT 3, în asociere cu Polonia și a depus oferta comună.

În dovedirea experienței similare contestatorul arată că a depus contractul de furnizare nr. ... în valoare totală de 1.468.160 lei și facturi emise de către ... Polonia către același beneficiar ..., în baza aceluiași contract de exclusivitate, care are însă caracter

confidențial, în valoare totală de 663.388,53 euro, respectiv 2.964.484 lei. Contestatorul menționează că aceste facturi au fost însoțite de declarațiile vamale de export, fiind confirmate astfel de către o autoritate, conform prevederilor fișei de date a achiziției.

În continuare contestatorul invocă prevederile art. 186 alin. (1) și (3) din OUG nr. 34/2006 și art. 187 alin. (3) din același act normativ.

Cu toate că autoritatea contractantă i-a comunicat faptul că oferta sa a fost considerată inacceptabilă pe motiv că nu a făcut dovada derulării în ultimii 3 ani a cel puțin un contract de furnizare, în valoare de minimum 2.390.000 lei, contestatorul arată că autoritatea contractantă în punctul de vedere adresat CNSC susține că asocierea formată din ... - trebuia să demonstreze derularea a cel puțin un contract în valoare de minimum 1.195.000 lei.

Față de acest aspect contestatorul consideră că adresa nr. 102364/06.12.2013 este nulă pe motiv că, în cadrul procedurii, autoritatea contractantă nu a ținut cont de prevederile luate în considerare în acest punct de vedere, respectiv faptul derulării a cel puțin un contract de minimum 1.195.000 lei.

Contestatorul precizează că în punctul de vedere formulat față de contestația sa, contrar susținerilor din adresa pe care o contestă, autoritatea contractantă susține că asocierea ... - ... Polonia nu a făcut dovada derulării a cel puțin un contract în sumă de 1.195.000 lei, pe motiv că valoarea contractului este de 1.184.000 lei fără TVA, respectiv 1.468.160 lei, inclusiv TVA și nu acoperă respectiva valoare de 1.195.000 lei, iar despre facturile, depuse în cadrul procedurii, emise de către asociatul său ... Polonia către același beneficiar ...-... Moscova, confirmate prin declarațiile vamale de export în suma totală de 663.388,53 euro, respectiv 2.964.484 lei și derulate în perioada februarie 2012 - august 2013 nu face însă vorbire.

Contestatorul arată că în fișa de date a achiziției la cap. III.2.3 a) Capacitatea tehnică și/sau profesională se prevede că "*Pentru demonstrarea experienței similare în derularea unor astfel de contracte, operatorii economici participanți trebuie să facă dovada ca au derulat în ultimii 3 ani cel puțin un contract de furnizare în valoare de minimum ...2.390.000 lei pentru Lotul 3. Livrările de produse se confirmă prin prezentarea unor certificate/documente emise sau contrasemnate de către o autoritate ori de către clientul beneficiar...*"

Așadar, în fișa de date a achiziției, autoritatea contractantă nu a precizat dacă valoarea contractului ce urmează a fi demonstrat ca fiind derulat include sau nu TVA.

Contestatorul precizează că potrivit prevederilor art. 33 alin. (1) din OUG nr. 34/2006 autoritatea contractantă are obligația de a

întocmi documentația de atribuire asigurând operatorilor economici o informare corectă, completă și explicită.

Prin neprecizarea în documentația de atribuire a faptului că valoarea contractelor executate cu titlu de experiență similară nu conține TVA, autoritatea contractantă nu poate impune operatorilor economici o valoare fără TVA pentru raportare la valoarea estimată a contractului ce face obiectul procedurii de atribuire.

Mai mult, contestatorul arată că potrivit fișei de date a achiziției ofertantul trebuie să demonstreze că are experiența în furnizarea de astfel de produse, iar în acest sens, ofertantul va prezenta Lista principalelor livrări de produse în ultimii 3 ani, lista care a fost depusă atât de către ... cât și de asociatul său ... Polonia.

Pe lângă contractul nr. ..., depus de către societatea sa în demonstrarea experienței similare, în valoare totală de 1.468.160 lei, inclusiv TVA, a fost depus formularul nr. 10 însoțit de facturile emise de către asociatul său, Polonia, către același beneficiar ...-... Moscova în sumă totală de 663.388, 53 euro, respectiv 2.964.484 lei, demonstrând derularea contractului în perioada februarie 2012 - august 2013, toate aceste facturi fiind confirmate prin declarații vamale de export, conform solicitării autorității contractante.

Contestatorul arată că potrivit DEX factura este definită astfel: *"FACTURĂ2, facturi, s. f. Act justificativ privind vânzările și cumpărările de mărfuri, lucrările executate și serviciile prestate, precum și mărfurile lăsate în păstrare; formular tipărit pe care se întocmește un astfel de act"*.

Astfel, contestatorul se întreabă ce act justificativ mai complet decât factura justifică derularea unui contract.

Contestatorul precizează că așa cum în punctul de vedere formulat autoritatea contractantă nu face nici o referire la facturile emise de către asociatul ... Polonia și depuse în procedura de achiziție nici în cadrul analizării ofertelor, acestea nu au fost luate în considerare, fără nici o motivare din partea autorității contractante, singura motivare fiind aceea că nu s-a făcut dovada derulării în ultimii 3 ani a cel puțin un contract de furnizare, în valoare de minimum 2.390.000 lei, respectiv 1.195.000 lei, după contestația depusă la CNSC.

Contestatorul arată că în conformitate cu prevederile art. 7 din HG nr. 9...2006 Criteriile de calificare și selecție, astfel cum sunt prevăzute la art. 176 din ordonanța de urgență, au ca scop demonstrarea potențialului tehnic, financiar și organizatoric al fiecărui operator economic participant la procedură, potențial care trebuie să reflecte posibilitatea concretă a acestuia de a îndeplini contractul și de a rezolva eventualele dificultăți legate de

îndeplinirea acestuia, în cazul în care oferta sa va fi declarată câștigătoare.

Astfel, prin caietul de sarcini, s-a solicitat furnizarea următoarelor echipamente/software:

Item nr.	Echipament/Software	BUC.	Locație
LOT 3			
1.	Sonometru, microfon prepolarizat 1/2" cu kit protecție pentru măsurători în exterior în orice condiții meteo, preamplificator, pachet software și accesorii incluse	40	ALPM*
2.	Microstație meteo cu accesorii și cu software inclus	40	ALPM*
3.	Notebook cu accesorii și cu licență sistem de operare inclusă	40	ALPM*

Invocând prevederile art. 2 alin. (2) lit. e) din OUG nr. 34/2006, art. 33 alin. (1) din OUG nr. 34/2006, art. 178 alin. (2) din OUG nr. 34/2006, art. 179 din OUG nr. 34/2006, art. 186 alin. (1) și (3) din OUG nr. 34/2006, art. 188 din OUG nr. 34/2006, art. 7 din HG nr. 9...2006, art. 8 alin. (1) din HG nr. 9...2006 și art. 11 din HG nr. 9...2006, contestatorul consideră că toate aceste prevederile legale au fost încălcate la analizarea ofertei depuse de către asocierea sa, întrucât în procedura de achiziție a depus și a făcut dovada derulării unor contracte similare în ultimii 3 ani, demonstrându-și astfel capacitatea ducerii la îndeplinire a contractului, în cazul în care oferta sa ar fi fost stabilită ca fiind câștigătoare.

Contestatorul apreciază că neluarea în considerare a contractului nr. 17/23.01.2013, depus în dovedirea experienței similare, pe motiv că nu ar fi în valoare de 1.195.000 lei fără TVA, în condițiile în care în fișa de date a achiziției autoritatea contractantă nu a specificat dacă este vorba despre valoarea cu sau fără TVA, contrar prevederilor art. 33 din OUG nr. 34/2006 și nici a a facturilor depuse, confirmate prin declarațiile vamale de export, emise către același beneficiar în perioada 02.2012-08.2013, în valoare de 663.388, 53 euro, respectiv 2.964.484 lei, în demonstrarea derulării unui contract de minimum 2.390.000 lei, contract care nu poate fi prezentat din motive de confidențialitate, însă facturile demonstrează cu prisosință derularea contractului, conduce la restricționarea participării sale la procedura de achiziție publică.

Contestatorul arată că în acest sens s-a pronunțat și Înalta Curte de Casație și Justiție - Secția de Contencios Administrativ și Fiscal prin Decizia nr. ... în sensul că "*obiectivul asigurării utilizării eficiente a fondurilor publice, prin aplicarea procedurilor de atribuire de către autoritățile contractante, poate să nu fie realizat cât timp prin cerința restrictivă și nejustificativă [...], se ajunge la eliminarea*

unor posibili ofertanți ce dețin capacitatea tehnică necesară executării contractului și care ar putea propune prețul cel mai scăzut. Ori, scopul stabilirii cerinței minime de calificare ținând seama de experiența similară este atins, fără echivoc, și în situația în care ofertantul prezintă două sau mai multe contracte [...] care însumate să atingă pragul valoric impus prin fișa de date pentru fiecare tip de lucrare/serviciu [...] aceste contracte relevă în egală măsură posibilitatea concretă a ofertantului de a îndeplini contractul și de a rezolva eventualele dificultăți legate de îndeplinirea acestuia, în cazul în care oferta sa va fi stabilită ca fiind câștigătoare, iar riscul neîndeplinirii sau îndeplinirii necorespunzătoare a contractului de către ofertantul declarat câștigător nu este unul mai mare decât în situația în care dovada se realizează printr-un singur contract... Ținând seama de scopul impunerii cerințelor minime și, în speță de natura și complexitatea contractului de achiziție publică ce urmează a fi atribuit, impunerea pragurilor valorice nu este nelegală, însă stabilirea modalității de dovadă a capacității tehnice a experienței similare, aptitudinilor, eficienței și eficacității ofertanților, de natura a reduce riscul neîndeplinirii corespunzătoare a contractului de către ofertantul declarat câștigător) prin prezentarea unui singur contract pentru fiecare tip de lucrări are caracter restrictiv și disproporționat, limitând în mod artificial competiția și încălcând principiul egalității de tratament și nediscriminării, totodată nefiind justificată de autoritatea contractanta în condițiile art. 8 din HG nr. 9...2006".

Contestatorul menționează că aceeași este situația și în prezenta cauză, prin solicitarea dovedirii derulării în ultimii trei ani a cel puțin un contract în valoare de minimum 2.390.000 lei, în condițiile în care este vorba despre achiziționarea a 40 de aparate de monitorizare a zgomotului, 40 de laptop-uri și 40 de stații de monitorizare, precum și Servicii de formare în domeniul tehnicii, cu valori individuale mult mai mici, cerința având un caracter restrictiv și disproporționat, limitând și în acest caz în mod artificial competiția și încălcând principiul nediscriminării și a egalității de tratament.

Contestatorul precizează că până, la acest moment, în România nu a mai fost organizată o achiziție de aparate de monitorizare a zgomotului de această amploare, pentru ca operatorii economici din țară să poată dobândi experiența similară prin încheierea unui singur contract în valoare totală de 2.390.000 lei.

Aparatele de monitorizare a zgomotului au fost achiziționate de către unele ... sau de către unii operatori privați, însă cantitatea achiziționată nu a depășit 1 sau 2 bucăți/autoritate contractantă.

Ori scopul legislației în materia achizițiilor publice este de a asigura accesul operatorilor economici la procedurile de atribuire, de promovare a concurenței între aceștia și de garantare a tratamentului egal și nediscriminatoriu.

Autoritatea contractantă în analizarea documentelor depuse de către asocieria sa nu a ținut cont nici de dispozițiile art. 186 alin. (1) din OUG nr. 34/2006 potrivit cărora Capacitatea economică și financiară a ofertantului/candidatului poate fi susținută, pentru îndeplinirea unui contract, și de o altă persoană, indiferent de natura relațiilor juridice existente între ofertant/candidat și persoana respectivă, cu atât mai mult cu cât potrivit Fișei de date a achiziției - III.1.3 este permisă asocieria în cadrul respectivei proceduri și a fost depus Acordul de Asociere încheiat de către ... și ... Polonia.

Prin declararea ca inacceptabilă de către autoritatea contractantă a ofertei depuse de către asocieria ... - ... Polonia contestatorul consideră că se restricționează accesul participării sale la licitație, întrucât deși producătorul ... vinde oriunde în lume asemenea produse, cu o experiență de peste 15 ani în domeniu și vânzări anuale de peste 4.000.000 euro, nu poate participa la o licitație de 500.000 euro, pe motiv că nu face dovada derulării a cel puțin un contract de furnizare în valoare de 2.390.000 lei, deși în cadrul procedurii au fost depuse dovezi de derulare a unui contract, constând în facturi în sumă de 663.388, 53 euro, respectiv 2.964.484 lei și un contract în sumă de 1.468.000 lei, inclusiv TVA, dovedind în acest fel experiența similară.

Mai mult, contestatorul precizează că potrivit procesului verbal de deschidere a ofertelor asocieria sa avea prețul cel mai mic și îndeplinea toate cerințele tehnice minime solicitate prin caietul de sarcini astfel încât oferta asocierii sale să poată fi declarată cea mai avantajoasă din punct de vedere tehnico-economic.

Luând în considerare prevederile legale mai sus menționate, contestatorul precizează că autoritatea contractantă nu putea să ignore contractul și facturile depuse și să considere că nu a făcut dovada derulării a cel puțin un contract de furnizare din moment ce facturile depuse reprezentau dovada clară a faptului că în perioada 01.02.2012 - 02.08.2013 ... a furnizat către ...-... Moscova produse similare în valoare de de 663.388, 53 euro, respectiv 2.964.484 lei, iar ... SRL ... a derulat în perioada 17.01-08.11.2013 un contract de furnizare de produse similare în valoare de 1.468.160 lei, inclusiv TVA.

Referitor la susținerea autorității contractante din punctul de vedere potrivit căreia ... a formulat contestația cu rea intenție cu scopul de a întârzia atribuirea contractului de achiziție publică,

contestatorul precizează că nu este întemeiată, întrucât contestația sa are argumente juridice solide și este întemeiată pe înscrieri.

II. Cu privire la "cererea de intervenient" depusă de către ... din redactarea acesteia și în lipsa temeiului legal contestatorul nu înțelege dacă această cerere de intervenție reprezintă o cerere principală sau accesorie. Analizând argumentele formulate contestatorul solicită respingerea acestei cereri ca fiind inadmisibilă.

Față de cele evocate mai sus, contestatorul solicită admiterea contestației astfel cum a fost formulată și, pe cale de consecință, anularea comunicării privind rezultatul procedurii de atribuire nr. 102364/06.12.2013, prin care oferta sa a fost declarată inacceptabilă, a raportului procedurii și a tuturor actelor subsecvente acestuia, cu obligarea autorității contractante de a relua procedura de la evaluarea ofertelor și de a reevalua inclusiv oferta depusă de către asocieria ... SRL- ... în ceea ce privește Lotul 3.

Analizând susținerile părților și documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

... în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura de licitație deschisă", pentru atribuirea contractului de achiziție publică de furnizare, având ca obiect „Furnizare echipamente pentru sistemul de monitorizare a zgomotului” – lotul 3, cod CPV 39300000-5, 48000000-8, 80531200-7. În acest sens a elaborat documentația de atribuire aferentă și a publicat în SEAP anunțul de participare nr. ... criteriul de atribuire stabilit fiind „oferta cea mai avantajoasă din punct de vedere economic”.

În Procesul-verbal de deschidere a ofertelor nr. 101823/.../19.11.2013, pentru lotul 3, s-a consemnat depunerea a 4 oferte, documentele de calificare și ofertele financiare.

În Raportul procedurii nr. 102362/.../06.12.2013, pentru lotul 3, comisia de evaluare a consemnat respingerea a trei oferte și admisibilitatea ofertei depusă de asocieria ... – ..., precum și desemnarea acesteia ca fiind câștigătoarea procedurii, cu o propunere financiară de 1.766.070 lei fără TVA.

Împotriva comunicărilor rezultatului procedurii operatorii economici ... și ... au formulat contestațiile ce formează obiectul dosarelor nr.... și nr.... contestații ce au fost conexe în temeiul art. 273 alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare.

Prin decizia nr. ... Consiliu a respins cererea de suspendare a procedurii formulată de

În ceea ce privește fondul contestației depuse de ... analizând susținerile părților, coroborate cu înscrierile aflate la dosarul cauzei și având în vedere dispozițiile legale în materie, Consiliul urmează

să o respingă ca nefondată pentru considerentele ce se vor arăta în continuare.

În fișa de date a achiziției, capitolul III.2.3.a) Capacitatea tehnică și/sau profesională, autoritatea contractantă a precizat următoarele: „pentru demonstrarea experienței similare în astfel de contracte, operatorii economici participanți trebuie să facă dovada că au derulat în ultimii 3 ani cel puțin un contract de furnizare, în valoare de minimum 823000 lei pentru lotul 1, 1050000 lei pentru lotul 2 și 2390000 lei pentru lotul 3.”

Potrivit dispozițiilor art.170 din O.U.G. nr.34/2006, cu modificările și completările ulterioare, ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile din documentația de atribuire.

Potrivit documentelor aflate la dosarul cauzei, pentru dovedirea experienței similare, așa cum însuși contestatorul recunoaște, ... a depus contractul nr. ..., în valoare totală de 1.468.160 lei, inclusiv TVA și a fost depus formularul nr. 10 însoțit de facturile emise de către asociatul său, Polonia, către același beneficiar ...-... Moscova, respectiv un număr de 7 facturi în sumă totală de 663.388, 53 euro. În aceste condiții Consiliul reține faptul că niciunul din membrii asocierii ...- Polonia nu au făcut dovada derulării în ultimii 3 ani a unui singur contract în valoare de minimum 2.390.000 lei, așa cum a fost solicitat în fișa de date a achiziției. Este adevărat că, potrivit dispozițiilor legale în materia achizițiilor publice, în situația în care mai mulți operatori economici depun o ofertă comună, pentru demonstrarea capacității tehnice și/sau profesionale și situația economică și financiară se demonstrează prin luarea în considerare a resurselor tuturor membrilor grupului (art.186 alin.(3) și art.190 alin.(3) din O.U.G. nr.34/2006, cu modificările și completările ulterioare). În prezenta cauză, aceste prevederi legale se aplică în sensul că oricare dintre membrii asocierii puteau să facă dovada derulării unui contract în valoare de minim 2.390.000 lei, solicitare cuprinsă în documentația de atribuire, necontestată în termen legal și, prin urmare obligatorie pentru toți operatorii economici participanți la procedura de achiziție publică.

De altminteri, în acest sens s-a pronunțat și Curtea de apel Timișoara prin decizia civilă nr...., care a statuat că nu există posibilitatea cumulului valoric al unor mai multe contracte în condițiile în care în documentația de atribuire a fost solicitată demonstrarea experienței similare prin prezentarea unui singur contract cu o valoare minimă precizată.

Nici susținerile contestatorului referitoare la posibilitatea demonstrării experienței similare prin prezentarea unui contract în valoare redusă la jumătatea cuantumului solicitat în fișa de date a achiziției nu sunt întemeiate.

Porivit dispozițiilor art. art. 16 alin.(2) din Legea nr. 346/2004, întreprinderile mici și mijlocii(IMM) beneficiază de reduceri cu 50% doar pentru criteriile legate de **cifra de afaceri**, de **garanția de participare** și de **garanția de bună execuție**, cerute în achizițiile publice. Ori în speță nu poate fi vorba despre aplicarea acestui beneficiu prevăzut de legea specială, din moment ce criteriul de calificare neîndeplinit de asocierea ...- Polonia era cel privind experiența similară.

Prin urmare, în opinia Consiliului, decizia autorității contractante de respingere a ofertei asocierii ...- pentru neîndeplinirea criteriului de calificare privind experiența similară este întemeiată legal.

În ceea ce privește fondul contestației depuse de ... analizând susținerile părților, coroborate cu înscrisurile aflate la dosarul cauzei și având în vedere dispozițiile legale în materie, Consiliul urmează să o respingă ca nefondată pentru considerentele ce se vor arăta în continuare.

În caietul de sarcini, la pct. 3.9 „Service post garanție”, autoritatea contractantă a precizat: „Service-ul post garanție nu este parte a acestui contract. Este la decizia beneficiarului să contracteze acest serviciu orintr-un alt Contract. Totuși, spre informare, ofertantul va include separat în oferta depusă și o propunere tehnică și financiară de service post garanție.

Service-ul post garanție trebuie să includă aceleași echipamente ca și service-ul din perioada de garanție (exceptând înlocuirea gratuită a componentelor defecte și a costurilor de călătorie) precum și furnizarea consumabilelor.

Service-ul post-garanție se va desfășura pe o perioadă de 2 (doi) ani după expirarea perioada de garanție. Furnizorul trebuie să aibă în România o companie de service licențiată pentru realizarea activităților de service din perioada post-garanție”.

Potrivit documentelor aflate la dosarul cauzei, autoritatea contractantă, în conformitate cu dispozițiile art.78 din HG nr.9...2006, cu modificările și completările ulterioare, a solicitat clarificări ofertantului ... cu privire la oferta pentru service post garanție întrucât, deși operatorul economic precizase în oferta depusă existența sa, în documentație aceasta nu a fost regăsită.

Prin adresa înregistrată la autoritatea contractantă sub nr.93380/.../06.12.2013, contestatorul a transmis răspunsul său referitor la acest aspect, fără însă să transmită informațiile menționate în caietul de sarcini pct. 3.9 „Service post garanție”, respectiv oferta tehnică și financiară de service post garanție, cu toate că în oferta tehnică a menționat că o atașează.

Potrivit dispozițiilor art. art.170 din O.U.G. nr.34/2006, cu modificările și completările ulterioare, ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile din documentația de atribuire.

În conformitate cu prevederile art. 33 alin.(2) din O.U.G. nr.34/2006, cu modificările și completările ulterioare, *„Documentația de atribuire cuprinde:*

a) fișa de date;

b) caietul de sarcini sau documentația descriptivă, aceasta din urmă fiind utilizată în cazul aplicării procedurii de dialog competitiv ori de negociere;

c) informații referitoare la clauzele contractuale obligatorii.”

Având în vedere aceste dispoziții legale, Consiliul constată faptul că ... nu a depus o ofertă în conformitate cu totalitatea cerințelor minime prevăzute în caietul de sarcini, deci, implicit, în conformitate cu prevederile documentației de atribuire.

În situația în care contestatorul ar fi fost nemulțumit de conținutul caietului de sarcini acesta avea posibilitatea de a-l contesta în termen legal. Prin necontestarea sa, documentația de atribuire a devenit obligatorie în integralitatea sa pentru toți operatorii economici participanți la procedura de achiziție publică. Consiliul nu poate reține ca întemeiate alegerile contestatorului privitoare la faptul că „conținutul pct. 3.9 „Service post garanție" al caietului de sarcini nu se impunea fi contestat și nici clarificat în perioada elaborării ofertelor, deoarece acesta era evident că este o clauză nescrisă, nefiind precizată în anunțul de participare și fișa de date a achiziției”, întrucât această solicitare reprezintă o cerință obligatorie solicitată prin caietul de sarcini, parte integrantă a documentației de atribuire, cerință care putea fi contestată de orice operator economic interesat în condițiile stabilite de dispozițiile legale în materia achizițiilor publice. În aprecierea Consiliului, în speță nu sunt incidente dispozițiile codului civil invocate de contestator, deoarece acele clauze nescrise la care face referire se pot regăsi printre clauzele unui contract și nu în conținutul unei documentații de atribuire ce are rolul de a asigura ofertantului/candidatului o informare completă, corectă și explicită cu privire la modul de aplicare a unei procedurii de achiziție publică. De altminteri, O.U.G. nr.34/2006, cu modificările și completările ulterioare, ce are caracter de normă specială în materia achizițiilor publice, definește limitativ situațiile în care anumite prevederi din documentația de atribuire au caracter de clauze nescrise. Astfel, potrivit dispozițiilor art. 33 alin.(3) și alin.(4) din ordonanță *„Cerințele/Criteriile de calificare și/sau selecție, care se regăsesc în caietul de sarcini ori documentația descriptivă și care nu sunt preluate în fișa de date/invitația de participare/anunțul de participare, sunt considerate clauze nescrise.*

(4) Orice factor de evaluare cuprins în documentația de atribuire, care nu se regăsește în invitația de participare/anunțul de participare, este considerat clauză nescrisă.”

În speță, solicitările privind includerea în ofertă a propunerii tehnice și financiare de service post-garanție nu îmbracă niciuna din formele indicate de legiuitor(cerințe/criterii de calificare/selecție sau factori de evaluare), astfel încât prezența acestor solicitări în fișa de date/anunțul de participare/invitația de participare nu se impunea. Caietul de sarcini și numai caietul de sarcini conține însă, potrivit legislației, solicitări obligatorii pentru stabilirea conformității unei oferte.

Prin urmare, Consiliul apreciază că decizia de respingere a ofertei ... comunicată prin adresa privind rezultatul procedurii nr. 102366/.../06.12.2013.

În consecință, având în vedere cele mai sus reținute, Consiliul reține faptul că cererea de intervenție formulată de ... calificată ca fiind în interes propriu, apare ca fiind întemeiată, întrucât în cauză se impune menținerea rezultatului procedurii pentru lotul 3 astfel cum a fost precizat în Raportul procedurii nr. 102362/.../06.12.2013.

Pentru considerentele anterior expuse, în temeiul dispozițiilor art. 278 alin. (5) și alin.(6) din O.U.G. nr.34/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul va respinge ca nefondate contestațiile formulate de către ... și ... în contradictoriu cu ... și va dispune continuarea procedurii pentru lotul 3.

Pentru considerentele anterior expuse, în temeiul dispozițiilor art. 297 din O.U.G. nr.34/2006, cu modificările și completările ulterioare, coroborate cu dispozițiile art.66 alin.(1) cod procedură civilă, Consiliul va admite cererea de intervenție în interes propriu formulată de ...

PREȘEDINTE COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

...

...