



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

Str. Stavropoleos, nr. 6, sector 3, București, România, CIF 20329980, CP 030084
Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642, +4 021 8900 745 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. ...

Data: ...

Pe rolul CNSC au fost înregistrate sub nr. ..., și nr. ..., contestațiile formulate de SC ... SA și SC ... SA, referitoare la procedura de atribuire, prin „cerere de ofertă”, a contractului de achiziție publică de lucrări, având drept obiect: „TRECEREA LA 20KV A REȚELELOR DE MEDIE TENSIUNE ÎN MUNICIPIUL ... ETAPA I – CENTRU VECHI”, cod CPV 45315300-1 – *Instalații de distribuție de energie electrică (Rev.2)*, organizată de către ...SA (... SA), cu sediul în ..., având cod fiscal RO

Prin contestația nr. ..., înregistrată la CNSC cu nr. ..., formulată de SC ... SA, cu sediul în ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului cu nr. ..., având CIF ..., reprezentată legal prin Inginer ..., împotriva adresei nr. ..., reprezentând comunicarea rezultatului procedurii, emisă de ... SA, s-a solicitat anularea actului atacat (adresa de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire), reluarea procedurii în cauză prin „luarea în considerare ca acceptabilă a ofertei” SC ... SA, dispunerea oricăror măsuri necesare pentru remedierea actelor care afectează procedura de atribuire, precum și admiterea contestației.

Prin contestația nr. ..., înregistrată la CNSC sub nr. ..., formulată de SC ... SA, cu sediul în ..., ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului cu nr. ..., CUI ..., reprezentată legal prin ... – director general, împotriva „deciziei prin care s-a stabilit rezultatul procedurii de atribuire”, emisă de autoritatea contractantă ... SA, s-

a solicitat anularea „actelor prin care s-a stabilit rezultatului procedurii de atribuire”, anularea actului prin care „a fost declarată câștigătoare oferta SC ... SRL” și reluarea procedurii de atribuire.

Conform prevederilor art. 273 alin. (1) din OUG nr. 34/2006, modificată și completată, contestațiile, care fac obiectul dosarelor nr. .../2012 și nr. .../2012, au fost conexe pentru a se pronunța o soluție unitară, deoarece sunt formulate în cadrul aceleiași proceduri de atribuire.

În baza legii și a documentelor depuse de părți,
CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

DECIDE:

Admite excepția tardivității invocată de autoritatea contractantă și, fără a se mai pronunța asupra fondului cauzei, respinge, ca tardiv introdusă, contestația formulată de SC ... SA, cu sediul în ..., str. ..., în contradictoriu cu ...SA (... SA), cu sediul în ..., str. ...,.

Admite contestația formulată de SC ... SA, cu sediul în ... în contradictoriu cu ...SA.

Obligă autoritatea contractantă, în termen de 10 zile de la comunicarea prezentei, după cum urmează:

- la anularea raportului procedurii nr. ..., precum și a actelor subsecvente acestuia, inclusiv a adresei de comunicare a rezultatului procedurii nr. ...;

- la reanalizarea ofertei depusă de către SC ... SA, ținând cont de faptul că a respectat cerința privind experiența similară, conform motivării de mai jos.

Dispune continuarea procedurii de atribuire în cauză.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți.

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:

Prin contestația nr. .../20.12.2012, înregistrată la CNSC cu nr. .../27.12.2012, formulată de SC ... SA, împotriva adresei nr. .../19.12.2012, reprezentând comunicarea rezultatului procedurii de atribuire, emisă de ... SA, s-au solicitat următoarele: anularea actului atacat (adresa de comunicare a rezultatului procedurii de

atribuire), reluarea procedurii în cauză prin „luarea în considerare ca acceptabilă a ofertei” contestatorului, dispunerea oricăror măsuri necesare pentru remedierea actelor care afectează procedura de atribuire, precum și admiterea contestației.

Contestatorul arată că, în data 19.12.2012, autoritatea contractantă i-a comunicat adresa nr. .../19.12.2012, care reprezintă rezultatul procedurii de atribuire în cauză, potrivit căreia oferta sa a fost considerată inacceptabilă, în conformitate cu art. 36 alin. 1 litera b) din HG 925/2006.

În acest sens, SC ... SA citează motivul de respingerea a ofertei sale, respectiv:

- „din documentele transmise ca urmare a solicitărilor de clarificări (...) rezultă că lucrarea (...) prezentată ca experiență similară este de execuție pe partea de joasă tensiune, ceea ce nu corespunde cerințelor minime din fișa de date, în care se solicită ... (execuție de lucrări pe partea medie de tensiune). Ca atare lucrarea nu poate fi acceptată ca experiență similară;

- deoarece valoarea lucrărilor acceptate ca experiență similară este de 2.540.620,89 lei, sub pragul de 4.000.000 lei prin fișa de date, cap III.2.3, oferta este inacceptabilă în baza art. 36, alin. 1, litera b) din HG 925/2006, cu completările și modificările ulterioare”.

Contestatorul precizează că oferta desemnată câștigătoare a fost cea a SC ... SRL, cu o propunere financiară de 2.749.000,05 lei fără TVA.

De asemenea, consideră că autoritatea contractantă nu a aplicat „corespunzător factorii de evaluare a ofertelor, respectiv criteriile de participare și atribuire a contractului de achiziție publică specificate în cadrul fișei de date” și a apreciat, în mod greșit, faptul că oferta sa nu îndeplinește criteriile privind experiența similară.

În susținerea contestației sale, SC ... SA afirmă că rezultatul procedurii de atribuire al contractului de achiziție publică privind proiectul „Trecerea la 20kV a rețelelor de medie tensiune în municipiul ... etapa I - zona Centru Vechi”, este unul neconform, întrucât respingerea ofertei sale, ca inacceptabilă, pe motiv că lucrarea pe care a prezentat-o, pentru experiența similară, respectiv „Instalații electrice de forță și curenți slabi aferente obiectivelor ..., ..., ... - ..., Rețele electrice și iluminat exterior a zonei cu potențial balnear - ... - Zona ... - Valea ... și”, este de execuție pe partea de joasă tensiune, este netemeinică și abuzivă.

Contestatorul subliniază că autoritatea contractantă a solicitat, prin fișa de date a achiziției publice, prezentarea de lucrări similare celei supuse prezentei proceduri de atribuire și anume, execuție de lucrări pe partea de medie tensiune, însă oferta sa a fost calificată în mod greșit, ca fiind inacceptabilă, în baza art. 36, alin. (1), lit. b)

din HG 925/2006, întrucât, în opinia sa, „această ofertă ÎNDEPLINEȘTE CERINȚELE MINIME DE CALIFICARE prevăzute în Fișa de date, publicată în SEAP nr. .../08.10.2012”.

În acest sens, SC ... SA invocă prevederile art. 36 alin. (1) lit. b), ale art. 7, art. 8 și art. 11, din HG nr. 925/2006, pe cele ale art. 176 alin. (1) lit. b), art. 178, alin. (1) și art. 179 din OUG nr. 34/2006, pe care le citează.

Contestatorul arată că autoritatea contractantă „are dreptul de a impune îndeplinirea, de către operatorii economici participanți la procedura de achiziție publică, condițiile de participare/criteriile de selecție și/sau atribuire, stabilite anterior în cadrul fișei de date a achiziției și făcute publice, precum și dreptul de a proceda la verificarea îndeplinirii corespunzătoare a acestor condiții și implicit a stabilirii rezultatului procedurii”.

De asemenea, apreciază că ... SA „are și reversul acestui drept și anume, obligația legală de a solicita participanților îndeplinirea doar a acelor condiții de participare și cerințe minime care au fost stabilite anterior în cadrul documentației de atribuire și a fișei de date (adică cele existente la data publicării invitației de participare) și care au fost aduse la cunoștința participanților printr-un mijloc de informare corespunzător”.

Totodată, contestatorul afirmă că toate criteriile de calificare și selecție precizate în cadrul invitației de participare trebuie să corespundă acelor din cadrul documentației de atribuire.

Contestatorul amintește că orice modificare și/sau completare a criteriilor de calificare și selecție precizate, conduce la anularea procedurii de atribuire, iar în ceea ce privește impunerea unor cerințe minime, pe care autoritatea contractantă este în măsură să le motiveze, aceasta are obligația de a se asigura că sunt precizate (conform principiului transparenței), în cadrul invitației de participare, prin indicarea informațiilor pe care operatorii economici urmează să le prezinte în acest scop, precum și toate documentele specifice prin care pot fi confirmate informațiile respective.

Contestatorul pretinde că, în acest caz, autoritatea contractantă a încălcat, flagrant și de-a dreptul abuziv dispozițiile legale susmenționate, nu a respectat condițiile generale de desfășurare a procedurii și a evaluat necorespunzător ofertele, raportat la îndeplinirea cerințelor și criteriilor de calificare „în condițiile în care participanților li s-a impus îndeplinirea unor cerințe minime, în sensul art. 178 alin. (1) din OUG nr. 34/2006, care însă nu sunt sau cel puțin la acea dată nu erau prevăzute și publicate” în invitația de participare și nici în documentația de atribuire.

Așa fiind, contestatorul precizează încă o dată că experiența similară, raportată la prezentarea doar de lucrări de execuție pe

partea de medie tensiune, ori la prezentarea doar a lucrărilor care să conțină aceleași obiective și parametri tehnici sau de performanță (similară lucrării din prezentul contract), nu a fost precizată în fișa de date a achiziției publice de către autoritatea contractantă, motiv pentru care subscrisa nu a avut cunoștință de necesitatea îndeplinirii acestora și în consecință, nu a pus la dispoziția autorității contractante informațiile necesare în acest scop și documentele specifice prin care s-ar fi confirmat informațiile respective, deși avea posibilitatea să facă acest lucru.

Pentru argumentarea celor susținute, contestatorul arată că, în cadrul fișei de date a achiziției publice, Secțiunea III - Condiții de participare, Criterii de atribuire, punctul 2.3.a) Capacitatea tehnică și/sau profesională, s-au prevăzut în mod expres necesitatea îndeplinirii următoarelor cerințe:

- se va completa și depune Formularul C3, privind „Lista principalelor lucrări executate în ultimii 5 ani, conținând valori, perioade de prestare, beneficiari, indiferent dacă aceștia din urmă sunt autorități contractante sau clienți privați”.

- se va completa și depune Formularul C4, privind experiența similară: „Ofertantul trebuie să dovedească că a executat lucrări similare celei supuse achiziției, prin prezentarea de minim a unui contract/cumul de contracte finalizate în ultimii 5 ani, în valoare de minim 4.000.000 lei. Se vor prezenta certificate/documente emise sau contrasemnate de o autoritate contractantă ori de către clientul privat beneficiar care să indice valoarea, perioada și locul execuției și menționează dacă au fost efectuate în conformitate cu normele profesionale din domeniu și dacă au fost duse la bun sfârșit - în original sau copie nelegalizată”.

În acest sens, menționează că, pentru respectarea întocmai a cerințelor de mai sus, a prezentat în data de 08.11.2012 autorității contractante oferta sa, în cuprinsul căreia se regăsea lista principalelor lucrări contractate și executate în ultimii 5 ani, cu mențiunea că, numărul acestor lucrări este de 147, iar valoarea lor totală egală cu „40.052.996,3 Ron”.

Față de cerința de mai sus, precizează că a ales cea de-a doua modalitate de a o îndeplini și anume, „cumulul de contracte finalizate în ultimii 5 ani, în valoare de minim 4.000.000 lei”, astfel:

- Instalații electrice de forță și curenți slabi aferente obiectivelor ..., ..., ... - ..., Rețele electrice și iluminat exterior a zonei cu potential balnear - ... - Zona ... - ... și ... (1.480.683,36 ron).

- Alimentare cu energie electrică și spor putere la imobilul str. ... nr. ... - Reglementare rețele electrice pentru amenajare parcare

și drum la imobil str. ... nr. ... - Iluminat exterior la imobil din str ... , nr. (604.324,92 ron)

- Alimentare cu energie electrică Stadion la Standard International - (505.170,09 ron).

- Rețele electrice 20kv - de incintă - Tetarom III JUCU (1.275.567,31 ron).

- Modernizare PTZ ...20/0, 4kv 630 kva, de la baza de producție SC ... SA,. ... (162.488,57 ron).

Contestatorul menționează că autoritatea contractantă și-a exercitat „dreptul de a solicita detalii, precizări sau confirmări suplimentare”, conform art. 11, alin. (3), din HG nr. 925/2006, prin solicitarea de clarificare nr. .../15.11.2012, prin care i-a cerut prezentarea actelor „doveditoare din care să rezulte defalcat valoarea lucrărilor de execuție (fără componenta de proiectare și întreținere), valoare care va intra în calculul valorii totale a experienței similare.”

Astfel, arată că, potrivit articolului susamintit, pe care îl citează, autoritatea contractantă nu i-a mai cerut și alte clarificări decât pe cele din adresa nr. .../15.11.2012, motiv pentru care a considerat că restul elementelor ofertei au fost îndeplinite corespunzător, fără să existe incertitudini sau neclarități asupra documentelor prezentate.

Contestatorul menționează că a răspuns prin adresa nr. .../20.11.2012, depunând la sediul autorității contractante actele cerute, respectiv cele cinci contracte, în valoare totală de 4.519.280,18 lei, împreună cu documentele doveditoare (recomandări, situații, lucrări, facturi, recepție, menționând defalcat valoarea fiecaruia).

Drept urmare, opinează că autoritatea contractantă, în urma analizării ofertei sale și a documentelor prezentate pentru îndeplinirea criteriilor de atribuire (lista lucrărilor contractate și executate în ultimii cinci ani, cele cinci lucrări prezentate în vederea dovedirii experienței similare), nu a „ridicat problema neîndeplinirii sau îndeplinirii necorespunzătoare a vreuneia dintre cerințele prevăzute expres în fișa de date sau caietul de sarcini și cu atât mai puțin nu a invocat, criticat sau solicitat clarificări”.

Contestatorul susține că îndeplinirea experienței similare „se raportează la cumulul lucrărilor prezentate, respectiv la îndeplinirea acestora relativ la ansamblul lucrărilor, fiecare din lucrările prezentate putând să conțină elemente tehnice și de performanță și să îndeplinească cerințe distincte una față de cealaltă sau pot să aibă aceeași natură și caracteristici, singura condiție care se impune, fiind aceea ca toate împreună să conțină elemente similare

cu cele pe care le conține lucrarea obiect al prezentului contract de achiziție la care s-a impus cerința experienței similare”.

Totodată, precizează că, în cadrul cumulului de contracte prezentate pentru dovedirea experienței similare, se regăsesc lucrări de execuție care, nu doar că prezintă un conținut similar cu lucrarea în cauză, „ci sunt aproape identice”, deși, afirmă el, noțiunea de „experiență similară” nu este definită încă în legislația achizițiilor publice, și analizează definiția dată de „Dicționarul explicativ al limbii române” - „similarității - de aceeași natură, de același fel, asemănător, analog” și nu identic.

Astfel, apreciază că lucrarea „Instalații electrice de forță și curenți slabi aferente obiectivelor ..., Rețele electrice și iluminat exterior a zonei cu potential balnear - ... - Zona ... - ...”, este una similară.

În acest sens, contestatorul invocă prevederile Legii nr. 123/2012 privind energia electrică, unde art 3. definește „distribuția de energie electrică – transportul energiei electrice prin rețele de distribuție de înaltă, medie și joasă tensiune, cu tensiunea nominală de până la 110kv inclusiv; precum și rețeaua electrică de distribuție - rețeaua electrică cu tensiunea de linie nominală până la 110kv inclusiv”.

Contestatorul amintește că, prin adresa de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire, autoritatea contractantă a considerat că, pentru cumulul de contracte prezentate, respectiv ..., acesta nu a dovedit îndeplinirea experienței similare, deși lucrarea sus menționată face parte din experiența sa și cuprinde execuția de lucrări pe partea de medie tensiune.

În consecință, contestatorul afirmă că autoritatea contractantă nu i-a luat în considerare lucrarea prezentată Salina Turda, iar valoarea stabilită ca experiență similară, reprezintă rezultatul lucrărilor fără ..., adică 2.547.550,89 lei.

Contestatorul precizează că, în măsura în care autoritatea contractantă a considerat că nu îndeplinește cerința privind experiența similară, aceasta din urmă putea identifica alte lucrări similare din portofoliul său, ce cuprinde cele 147 de lucrări, susținând că avea posibilitatea și obligația, în temeiul principiului utilizării eficiente a fondurilor publice, să verifice conținutul listei cu principalele lucrări pe care le-a executat în ultimii cinci ani, pentru dovedirea capacității tehnice și profesionale.

În concluzie, contestatorul afirmă că autoritatea contractantă a încălcat prevederile art. 2, art. 178 alin. (1) din OUG nr. 34/2006, precizând că oferta desemnată câștigătoare, depusă de SC ... SRL, nu a avut prețul cel mai scăzut, ci a ofertat un preț mai mare cu 57.926 lei față de oferta sa; în opinia sa, această ofertă trebuia

respinsă ca „inacceptabilă și/sau neconformă, potrivit dispozițiilor art. 36 din HG nr. 925/2006”.

Contestatorul solicită Consiliului studierea dosarului cauzei, în vederea completării informațiilor și argumentelor susținute prin cererea sa.

Pentru motivarea în drept, contestatorul invocă prevederile art. 209, alin. (1), lit. c), art. 255, art. 256¹, art. 271 și art. 278 din OUG nr. 34/2006, precum și pe cele ale art. 31, alin.(1), art. 33, alin. 3, lit. a), art. 36, alin. (1), lit. a) din HG nr. 925/2006 și anexează, în probațiune un set de documente.

Prin contestația nr. .../28.12.2012, înregistrată la CNSC sub nr. .../28.12.2012, formulată de SC ... SA, împotriva „deciziei prin care s-a stabilit rezultatul procedurii de atribuire”, emisă de autoritatea contractantă ...SA, s-a solicitat anularea „actelor prin care s-a stabilit rezultatului procedurii de atribuire”, anularea actului prin care „a fost declarată câștigătoare oferta SC ... SRL” și reluarea procedurii de atribuire.

Contestatorul precizează că nu a fost înștiințat de autoritatea contractantă despre „inacceptarea ofertei” sale, motiv pentru care solicită anularea actului prin care oferta SC ... SRL a fost declarată câștigătoare, reluarea prezentei proceduri și admiterea contestației.

În vederea soluționării contestațiilor susmenționate, Consiliul a solicitat autorității contractante, prin adresele nr. .../...din 28.12.2012 și nr. ..., să transmită copia dosarului achiziției publice, documentele de calificare ale contestatorilor și câștigătorilor, precum și punctul de vedere cu privire la contestațiile în cauză.

Totodată, Consiliul a solicitat contestatorului SC ... SA transmiterea copiei actului atacat și dovada comunicării, în conformitate cu dispozițiile prevăzute la art. 271 alin. (1) din OUG nr. 34/2006, modificată și completată, a unui exemplar al contestației în cauză și autorității contractante.

Prin adresele nr. .../09.01.2013, înregistrată la CNSC cu nr. .../09.01.2013 și nr. 228...09.01.2013, înregistrată la CNSC cu nr. .../09.01.2013, autoritatea contractantă a comunicat, inițial prin fax și ulterior prin poștă, punctele de vedere cu privire la contestațiile formulate de SC ... SA și SC ... SA și documentele solicitate.

Referitor la contestația depusă de SC ... SA, autoritatea contractantă precizează că, pentru demonstrarea experienței similare acesta a înaintat acte aferente unui număr de cinci lucrări, cu o valoare totală de 4.519.280,19 lei, pe care le prezintă într-un tabel.

În acest sens, afirmă că, în urma analizării lucrărilor prezentate de contestator pentru susținerea experienței similare, comisia de evaluare, sub monitorizarea UCVAP, a constatat că, în cazul tuturor

lucrărilor respective, SC ... SA „a avut calitatea de subcontractant și antreprenorul a fost beneficiarul lucrării” .

Astfel, autoritatea contractantă precizează că, prin adresa nr. .../15.11.2012, a solicitat contestatorului clarificări/recomandări eliberate „de către beneficiarul efectiv al lucrărilor și nu de către antreprenor și acte doveditoare din care să rezulte defalcat valoarea lucrărilor de execuție pentru toate contractele prezentate (fără componenta de proiectare și întreținere ce nu fac obiectul contractului), valoare ce intra în calculul valorii totale a experienței similare”.

În urma verificărilor efectuate, comisia de evaluare a acceptat pentru susținerea experienței similare numai primele patru lucrări, fără a cincea lucrare „Instalații de forță și curenți slabi aferente obiectivelor: ... - ...”, „Rețele el și iluminat exterior a zonei cu potențial balnear - ... - Zona ... - ...”, datorită faptului că, pe de o parte, în formularul de experiență similară B3, pct. 9, contestatorul a menționat că pentru execuția lucrării s-au realizat numai lucrări de joasă tensiune respectiv LES 0,4kV, iluminat exterior, iluminat interior, rețele de curenți slabi, iar pe de altă parte, în facturile și borderourile situațiilor de lucrări transmise nu a specificat tipurile de lucrări executate.

Având în vedere cele prezentate mai sus, autoritatea contractantă afirmă că își menține decizia de a considera că lucrarea susamintită, cu o valoare de 1.971.729,30 lei, nu poate fi acceptată ca lucrare similară, fapt ce conduce la neîndeplinirea, de către contestator, a cerinței privind experiența similară din fișa de date a achiziției, cap.III.2.3.a) - Experiență similară, și declararea ofertei sale ca fiind inacceptabilă, în baza art. 36, alin.(1), lit. b) din HG 925/2006, cu completările și modificările ulterioare, conform Raportului final al procedurii nr. .../18.12.2012 vizat de către UCVAP fără observații.

De asemenea, autoritatea contractantă menționează că lucrarea la care face referire contestatorul în anexa nr. 2 a contestației, cu titlul „Modernizare și îmbunătățire nivele de tensiune RED j.t. și m.t. SDEE ...”, face parte din lista principalelor lucrări realizate în ultimii 5 ani, poziția 137, dar nu face parte din lucrările prezentate ca experiență similară, motiv pentru care nu poate fi luată în considerare, deoarece prin acceptarea ei s-ar încălca principiile care stau la baza atribuirii contractului de achiziție publică ale art. 2 alin (2) lit. a) și b), din OUG 34/2006, completată și modificată.

Autoritatea contractantă apreciază că acțiunea contestatorului este tendențioasă și are ca scop doar amânarea atribuirii contractului în cauză, fapt ce conduce la nerespectarea calendarului

de implementare a proiectului și la pierderea co-finanțării și solicită respingerea contestației, ca nefondată.

Referitor la contestația aparținând SC ... SA, autoritatea contractantă, prin adresa nr. .../09.01.2013, înregistrată la CNSC cu nr. .../09.01.2013, a precizat că acest ofertant nu i-a comunicat contestația și, ca atare, nu cunoaște conținutul respectivei contestații

Totodată, autoritatea contractantă menționează că a transmis ofertantului SC ... SA, adresa de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire nr. .../ 19.12.2012, unde a specificat că termenul de depunere a contestațiilor este 24.12.2012, conform art. 256² alin. (1), lit. b) din OUG nr. 34/2006, drept urmare consideră cererea celui de-al doilea contestator ca tardiv introdusă.

Prin adresa nr. ..., Consiliul a solicitat SC ... SA, opinia sa privitoare la excepția tardivității cererii sale, invocată de autoritatea contractantă în punctul de vedere, conform dispozițiilor art. 256², coroborat cu art. 55 și art. 3 lit. z) din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare.

Contestatorul a transmis adresa nr. .../09.01.2013, înregistrată la CNSC cu nr. .../09.01.2013, prin care menționează: „contestația a fost întocmită în lipsa unei comunicări directe a autorității contractante privind descalificarea SC ... SA (...)și, de asemenea, în lipsa unei informări privind desemnarea câștigătorului licitației”, respectiv faptul că singurul document din care a dedus descalificarea sa a fost „comunicarea, din partea autorității contractante, a faptului că s-a depus o contestație de către SC ... SA.

În urma studierii dosarelor cauzei, contestatorul SC ... SA a transmis Consiliului adresa nr. .../16.01.2013, înregistrată la CNSC sub nr. .../ 16.01.2013, intitulată „CONCLUZII”, conform căreia își menține contestația inițială, precum și toate solicitările anterioare.

De asemenea, precizează că, în adresa de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire, autoritatea contractantă a introdus cerințe noi privind execuția „de lucrări pe partea de medie tensiune”, fără ca ele să fie specificate în fișa de date a achiziției publice, încălcând în acest mod prevederile art. 2 din OUG nr. 34/2006.

Analizând actele existente la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

...SA a organizat, în calitate de autoritate contractantă, procedura de atribuire, prin “cerere de oferte”, a contractului de achiziție publică de lucrări, având drept obiect: „TRECEREA LA 20KV A REJELELOR DE MEDIE TENSIUNE ÎN MUNICIPIUL ... ETAPA I – CENTRU VECHI”, cod CPV 45315300-1 – *Instalații de distribuție de*

energie electrică (Rev.2), elaborând în acest sens documentația de atribuire aferentă și publicând, în SEAP, invitația de participare nr. .../08.10.2012, conform căreia valoarea estimată este de 4.095.166 lei, fără TVA.

Potrivit fișei de date a achiziției, criteriul de atribuire ales este „prețul cel mai scăzut”.

Ședința de deschidere a ofertelor a avut loc în data de 08.11.2012, în urma căreia s-a încheiat procesul-verbal nr. ..., din care reiese participarea unui număr de 6 operatori economici; propunerea financiară, fără TVA, a contestatorilor fiind: SC ... SA – 2.691.074,68 lei și SC ... SA – 2.691.616,32 lei.

Ulterior etapei de evaluare a ofertelor, autoritatea contractantă a întocmit raportul procedurii nr. .../18.12.2012, din care reiese faptul că oferta contestatorului SC ... SA a fost respinsă ca inacceptabilă, în baza art. 36 alin. (1) lit. b) din HG nr. 925/2006, cu modificările și completările ulterioare, iar oferta SC ... SA a fost declarată neconformă, în temeiul art. 79 alin. (1) și 36 alin. (2) lit. a) din același act normativ; oferta câștigătoare aparținând SC ..., cu o propunere financiară de 2.749.000,05 lei, fără TVA.

Conform prevederilor art. 278 alin. (1) din OUG nr. 34/2006, Consiliul trebuie să se pronunțe mai întâi asupra excepțiilor de procedură și de fond, iar când se constată că acestea sunt întemeiate, nu mai procedează la analiza pe fond a cauzei.

Având în vedere norma anterior invocată, Consiliul va proceda la soluționarea excepției tardivității contestației formulate de SC ... SA, invocată de ...SA, în cadrul punctului său de vedere transmis prin adresa nr. .../09.01.2013, înregistrată la CNSC cu nr. .../09.01.2013.

Astfel, Consiliul reține faptul că ofertantul SC ... SA a transmis în data de 28.12.2012, prin fax, contestația nr. .../28.12.2012, înregistrată la CNSC sub nr. .../28.12.2012, așa cum rezultă din raportul de confirmare al transmisiei, prin fax, anexat dosarului cauzei.

De asemenea, Consiliul ia în considerare faptul că actul atacat de contestator este adresa de comunicare a rezultatului procedurii nr. .../19.12.2012, despre care a luat la cunoștință în data de 19.12.2012, potrivit raportului fax atașat.

Totodată, Consiliul reține că potrivit cap. II.2.1.) din invitația de participare nr. .../08.10.2012, valoarea estimată a contractului de achiziție publică în cauză este de 4.095.166 lei, fără TVA.

Prin urmare, având în vedere faptul că, în contestația înaintată CNSC spre soluționare, este vorba despre un contract de achiziție publică de lucrări, iar valoarea estimată este mai mică decât pragurile valorice prevăzute la art. 55 alin. (2) lit. c) din OUG nr.

34/2006, modificată și completată, Consiliul apreciază că, în cauză sunt incidente prevederile art. 256² alin. (1) lit. b) din același act normativ potrivit cărora „persoana vătămată poate sesiza Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sau, după caz, instanța judecătorească competentă în vederea anulării actului și/sau recunoașterii dreptului pretins ori a interesului legitim, în termen de: b) 5 zile începând cu ziua următoare luării la cunoștință, în condițiile prezentei ordonanțe de urgență, despre un act al autorității contractante considerat nelegal, în cazul în care valoarea contractului care urmează să fie atribuit, estimată conform prevederilor art. 23 și ale cap. II secțiunea a 2-a, este egală sau mai mică decât pragurile valorice prevăzute la art. 55 alin. (2)”.

Art. 271 alin. (1) din OUG nr. 34/2006, modificată și completată, stipulează că: „Sub sancțiunea respingerii contestației ca tardivă, aceasta se înaintează atât Consiliului, cât și autorității contractante, nu mai târziu de expirarea termenelor prevăzute la art. 256²...”.

De asemenea, art. 3 lit. z) din OUG nr. 34/2006, modificată și completată, prevede faptul că „...termenul exprimat în zile începe să curgă de la începutul primei ore a primei zile a termenului și se încheie la expirarea ultimei ore a ultimei zile a termenului; ziua în cursul căreia a avut loc evenimentul sau s-a realizat un act al autorității contractante nu este luată în calculul termenului (...).”.

Față de cele precizate anterior, raportat la normele legale invocate și ținând cont că data luării la cunoștință, de către SC ... SA, despre adresa de comunicare a rezultatului procedurii nr. .../19.12.2012, a fost 19.12.2012, iar contestația acesteia a fost transmisă, către CNSC în data de 28.12.2012 și către autoritatea contractantă, în data de 09.01.2013, așa cum rezultă din documentele de confirmare al transmisiei, anexate dosarului cauzei, în mod evident, termenul de 5 zile în care contestația putea fi transmisă, a fost depășit; ultima zi a termenului legal fiind data de 27.12.2012.

Pe cale de consecință, în temeiul art. 278 alin. (1) și (5) din OUG nr. 34/2006, modificată și completată, Consiliul admite excepția tardivității, invocată de autoritatea contractantă și va respinge ca tardiv introdusă contestația formulată SC ... SA, în contradictoriu cu ...SA.

În ceea ce privește contestația aparținând SC ... SA, Consiliul constată că autoritatea contractantă i-a comunicat rezultatul procedurii prin adresa nr. .../19.12.2012, în conținutul căreia se menționează următoarele motive de respingere a ofertei, ca inacceptabilă: „lucrarea Instalației el. de forță și curenți slabi aferente obiectivelor: ...”, „Rețele el. și iluminat exterior a zonei cu potențial

balnear - ... -Zona ... -...”, (...) nu se poate accepta ca experiență similară”, respectiv: „valoarea lucrărilor acceptate ca experiență similară este de 2.540.620,89 lei, sub pragul de 4.000.000 lei, solicitat în fișa de date (...)”.

Având în vedere criticile contestatorului, Consiliul se va pronunța asupra acestora, raportat la cerințele documentației de atribuire și la prevederile legale, în vigoare, din domeniul achizițiilor publice.

Astfel, în fișa de date a achiziției publice, la cap. III.2.3.a) – *Capacitatea tehnică și/sau profesională*, pentru experiența similară se solicită: „Ofertantul trebuie să dovedească că a executat lucrări similare celei supuse achiziției, prin prezentarea de minim a unui contract/cumul de contracte finalizate în ultimii 5 ani, în valoare de minim 4.000.000 lei. Se vor prezenta certificate/documente emise sau contrasemnate de o autoritate contractantă ori de către clientul privat beneficiar care să indice valoarea, perioada și locul execuției și menționează dacă au fost efectuate în conformitate cu normele profesionale din domeniu și dacă au fost duse la bun sfârșit - în original sau copie nelegalizată”.

Din verificarea actelor, pe care SC ... SA le-a depus în vederea îndeplinirii cerinței de mai sus, Consiliul constată că acest ofertant a prezentat un cumul de cpntracte în acest sens, astfel:

- Contractul nr. .../06.05.2008, având ca obiect: „a) Instalații electrice de forță și curenți slabi aferente obiectivelor: ...” și b) „Rețele electrice și iluminat exterior a zonei cu potențial balnear - ...”, în valoare de 405.600,00 euro, fără TVA, echivalentul a 1.480.683,36 lei;

- Contractul nr. .../0311.2008, având ca obiect: „Alimentare cu energie electrică și spor de putere la imobil (...)”, în valoare de 636.131,50 lei, fără TVA;

- Contractul nr. ..., având ca obiect: proiectare, execuție, finalizare și întreținere pentru obiectivul „Alimentare cu energie electrică Stadion la standarde internaționale - municipiul ...”, în valoare de 505.170.09 lei, fără TVA;

- Contractul nr. ..., având ca obiect: execuție lucrări „Rețele electrice 20 kv de incinta Tetarom III Jucu”, în valoare de 1.382.555,62 lei, fără TVA;

- Contractul nr. ..., având ca obiect: execuție și finalizare lucrări de „Modernizare PTz ...20/0,4 kV, 630 kVA, de la baza de producție SC SA”, în valoare de 169.821,26 lei, fără TVA.

Referitor la afirmația autorității contractante potrivit căreia lucrarea: „Instalații electrice de forță și curenți slabi aferente obiectivelor: ...”, „Rețele electrice și iluminat exterior a zonei cu potențial balnear - ...”, nu corespunde cerințelor minime din fișa de

date, pe motiv că este de execuție pe partea de joasă tensiune”, Consiliul nu o va reține, deoarece sintagma „experiență similară” nu înseamnă „experiență identică/exactă”; tocmai, prin cuvântul „similar” legiuitor a permis participarea unui număr cât mai mare de operatori economici care sunt în domeniu și pot să execute într-o gamă mai largă acest tip de lucrări.

Prin urmare, Consiliul apreciază că, raportat la obiectul contractului de achiziție publică în cauză, respectiv: „Trecerea la 20kv a rețelelor de medie tensiune în municipiul ... etapa I – Centru Vechi”, cod CPV 45315300-1, Contractul nr. .../ 06.05.2008, depus de contestator, la care face trimitere autoritatea contractantă, respectă cerința în cauză.

Mai mult, din verificarea obiectelor celorlalte contracte, enumerate anterior, asupra cărora autoritatea contractantă nu a avut nici o obiecție, reiese că SC ... SA a demonstrat capacitatea de a executa și lucrările care se doresc a fi achiziționate în prezentul contract.

De asemenea, Consiliul constată că, prin însumarea celor 5 contracte rezultă o valoare de 4.174.361,83 lei fără TVA, deci mai mare decât valoare minimă de 4.000.000 lei, precizată în cerința de mai sus.

Având în vedere cele prezentate anterior, Consiliul constată că autoritatea contractantă a declarat, în mod eronat, oferta contestatorului ca fiind inacceptabilă, deoarece, prin documentele pe care acesta din urmă le-a depus, a demonstrat că îndeplinește cerința referitoare la experiența similară.

Pe de altă parte, în ceea ce privește susținerea contestatorului potrivit căreia oferta, depusă de SC ..., ar trebui respinsă ca „inacceptabilă și/sau neconformă”, pe motiv că „nu îndeplinește condițiile pentru a fi declarată câștigătoare, întrucât nu respectă criteriul de atribuire *prețul cel mai scăzut*, Consiliul nu o va reține, deoarece, conform dispozițiilor art. 36 din HG nr. 925/2006, cu modificările și completările ulterioare (normă legală pe care chiar contestatorul a invocat-o), acest motiv nu este indicat pentru a fi respinsă o ofertă ca inacceptabilă și/sau neconformă.

Față de cele expuse mai sus, în temeiul art. 278 alin. (2) și (4) din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul va admite contestația formulată de SC ... SA, în contradictoriu cu ...SA.

Astfel, va dispune obligarea autorității contractante, în termen de 10 zile de la comunicarea prezentei, la:

- anularea raportului procedurii nr. .../18.12.2012, precum și a actelor subsecvente acestuia, inclusiv a adresei de comunicare a rezultatului procedurii nr. .../19.12.2012;

- reanalizarea ofertei depusă de către SC ... SA, ținând cont de faptul că a respectat cerința privind experiența similară, conform motivării de mai sus.

Va dispune, în temeiul alin. (6) al art. 278 din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, continuarea procedurii de atribuire în cauză.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 280 alin. (1) și (3) din ordonanța de urgență de mai sus.

PREȘEDINTE COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

...