



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 +4 021 890 07 45 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: ...

Prin contestația înregistrată la CNSC cu nr. 2716/26.02.2015, depusă de PASSAVANT ENERGY & ENVIRONMENT GMBH, cu sediul în ..., având cod de înregistrare fiscală nr. HRB 99171 in Franckfurt am Main, reprezentată convențional prin ..., cu sediul ales pentru comunicarea actelor de procedură în ..., formulată împotriva deciziei de comunicare a rezultatului procedurii nr. 1119/20.02.2015, transmisă de C... SA, cu sediul în ..., ..., județul ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de licitație deschisă organizată în vederea atribuirii contractului de lucrări având ca obiect „CL4 B – Stație de epurare Hoghiz”, s-a solicitat ...e prezentul litigiu.

Prin cererea de intervenție nr. 1540/04.03.2015, înregistrată la CNSC cu nr. 3072/04.03.2015, depusă de SC ... SRL, cu sediul în ..., ..., județul ..., înregistrată la Registrul Comerțului sub nr. ..., CUI 2362708, reprezentată legal prin dl. ...- administrator, s-a solicitat admiterea în principiu a cererii de intervenție în sprijinul autorității contractante, respingerea ca neîntemeiată și nelegală a contestației PASSAVANT ENERGY & ENVIRONMENT GMBH și dispunerea continuării procedurii.

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

DECIDE:

Încuviințează în principiu cererea de intervenție accesorie depusă de SC ... SRL.

Respinge, ca nefondată, excepția inadmisibilității contestației, din punct de vedere al garanției de bună conduită, invocată de autoritatea contractantă.

Admite contestația formulată de PASSAVANT ENERGY & ENVIRONMENT GMBH, în contradictoriu cu C... SA.

Anulează raportul procedurii de atribuire nr. 1104/19.02.2015 și actele subsecvente acestuia, în partea referitoare la evaluarea ofertei PASSAVANT ENERGY & ENVIRONMENT GMBH și la aplicarea criteriului de atribuire.

Obligă autoritatea contractantă să continue procedura, în termen de 10 zile de la primirea deciziei Consiliului prin reanalizarea ofertei PASSAVANT ENERGY & ENVIRONMENT GMBH, cu luarea în considerare a documentelor prezentate pentru îndeplinirea cerinței minime de calificare privind experiența similară și cu respectarea dispozițiilor legale și a celor evocate în motivare.

Respinge, ca nedovedită cererea contestatoarei privind obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor de judecată.

Respinge cererea de intervenție accesorie depusă de SC ... SRL.

Obligatorie.

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 înregistrată la CNSC cu nr. 2716/26.02.2015, PASSAVANT ENERGY & ENVIRONMENT GMBH critică decizia autorității contractante de a-i respinge ca neconformă și inacceptabilă oferta depusă în cadrul procedurii, considerând că, în mod nelegal și dând dovadă de un formalism excesiv, autoritatea contractantă a reținut că nu a fost îndeplinită cerința vizând experiența similară, de finalizare în ultimii 5 ani, a unor lucrări de execuție a 2 stații de epurare a apei uzate cu o capacitate de minim 10 000 PE fiecare, în cadrul unor contracte de proiectare și execuție.

Potrivit contestatoarei, cerința în cauză a fost îndeplinită prin dovedirea experienței sale similare în proiectarea și construcția „la cheie” a două stații de epurare având capacități care depășesc cu mult 10 000 PE, respectiv Stația de epurare de la Brăila și Stația de epurare de la Poarta Albă.

Referitor la Stația de epurare de la Brăila, contestatoarea consideră lipsită de temei afirmația autorității contractante referitoare la faptul că nu a fost demonstrată implicarea PASSAVANT ENERGY & ENVIRONMENT GMBH, alături de subcontractantul său AYKA BUILD AND DESIGN SRL, în execuția lucrărilor de construcții civile stabilite pentru proiectul în cauză, și că, din documentele depuse în cadrul ofertei, reiese doar o colaborare între cele două părți pentru lucrări de construcții, montaj și instalații, adică pentru domeniul de execuție lucrări de construcții.

În opinia contestatoarei, nu se poate reține că doar subcontractantul AYKA BUILD AND DESIGN SRL ar avea experiență similară, în contextul în care a executat construcțiile civile, deoarece executarea unei stații de epurare nu presupune, în mod exclusiv, lucrări civile. Dimpotrivă, experiența similară constă în executarea lucrărilor de proiectare, a lucrărilor electro-mecanice, a lucrărilor electrice și a gestionării lucrărilor civile, lucrările civile, în sine, având o pondere nesemnificativă în economia unei stații de epurare, aceasta din urmă reprezentând un proiect complex care presupune îndeplinirea mai multor activități care trebuie să asigure scopul acesteia, și anume curățarea apei.

În plus, lucrările civile au fost executate de subcontractant în baza proiectului tehnic al PASSAVANT ENERGY & ENVIRONMENT GMBH care i-a comunicat cotele și valorile pe care să le utilizeze. De asemenea, PASSAVANT ENERGY & ENVIRONMENT GMBH a supervizat și executarea lucrărilor civile, ea fiind obligată pentru predarea „la cheie” a stației de epurare de la Brăila.

De asemenea, invocând condițiile contractuale FIDIC, contestatoarea apreciază că toate lucrările care trebuie executate pentru îndeplinirea obiectului contractului de către antreprenor, respectiv predarea „la cheie” a stației de epurare, sunt considerate lucrări.

În ceea ce privește Stația de epurare de la Poarta Albă, contestatoarea consideră că, în mod eronat, autoritatea contractantă a reținut că respectivul „contract de reabilitare stație de epurare și introducerea treptei de epurare terțiară – localitatea Poarta Albă” are ca obiect extinderea unei stații de epurare și nu execuția acesteia.

Potrivit contestatoarei, în cadrul ofertei, a depus „Contractul de reabilitare stație de epurare și introducerea treptei de epurare terțiară – localitatea Poarta Albă” cu nr. de identificare CL 12 încheiat cu SC RAJA SA Constanța și înregistrat cu nr. 49605/05.10.2011. Prin răspunsul nr. 03PEE/29.01.2015, la solicitarea de clarificări ce a vizat contractul respectiv, a precizat că

stația de epurare de la Poarta Albă are o capacitate de 54.864 PE și a atașat documentația de atribuire – Specificații tehnice „Reabilitare stație de epurare și introducerea treptei de epurare terțiară” care a stat la baza atribuirii contractului și care este anexa/parte integrantă din contract. De asemenea, a precizat că obiectul contractului constă în reabilitarea Stației de epurare de la Poarta Albă, care face parte din proiectul „Reabilitarea și modernizarea sistemului de alimentare cu apă și canalizare în regiunea Constanța – Ialomița” – POS Mediu, astfel cum rezultă și din procesul-verbal de recepție la terminarea lucrării nr. 67153/14.08.2014.

În plus, conform Specificațiilor tehnice anterior amintite, scopul lucrărilor este reprezentat de aducerea la limitele admisibile stipulate în NTPA 001/2005 pentru localități cu peste 10.000 locuitori.

Prin urmare, contestatoarea consideră că motivul de descalificare a ofertei sale, potrivit căruia nu au fost depuse documente însușite de autoritatea contractantă din care să rezulte capacitatea stației de epurare, este unul nefondat, în condițiile în care capacitatea stației de epurare rezultă chiar din contract.

Totodată, contestatoarea precizează că respectivul contract cuprinde lucrări de proiectare, execuție, livrare de echipamente mecanice și electrice, punere în funcțiune, instruire personal de operare, reabilitarea stației, ceea ce reprezintă, în fapt, execuția unei stații de epurare. În acest sens, precizează că lucrările au constat în demolarea construcțiilor existente și executarea lucrărilor de construire noi în conformitate cu autorizația nr. 23/28.08.2012.

Toate lucrările de proiectare au fost executate de PASSAVANT ENERGY & ENVIRONMENT GMBH plecând de la datele de proiectare, pentru un obiectiv nou, menționate în Caietul de sarcini care face parte din contract, lucrările constând în realizarea calculelor de proces, bazate pe standardele germane ATV, și a calculelor hidraulice.

Mai mult decât atât, contractul în cauză este un contract FIDIC în care toate activitățile, inclusiv activitățile preliminare constând în pregătirea documentației și obținerea de acorduri, autorizații sunt îndeplinite de contractor.

În consecință, contestatoarea consideră că, din documentele depuse în cadrul ofertei, inclusiv procesul-verbal de recepție la terminarea lucrărilor și răspunsul 03PEE/29.01.2015 la solicitarea de clarificări a autorității contractante, rezultă în mod explicit că, prin indicarea contractului nr. 49605/05.10.2011, având ca obiect proiectare, lucrări de execuție și remediere a defectelor din localitatea Poarta Albă, a fost îndeplinită cerința prevăzută la cap.

III.2.3 a) Capacitatea tehnică și/sau profesională, din fișa de date a achiziției privind „(...) finalizarea lucrărilor de execuție a 2 stații de epurare a apei uzate cu o capacitate de minim 10 000 PE fiecare, în cadrul unor contracte de proiectare și execuție” activitățile de proiectare, executare și finalizare fiind îndeplinite în ultimii 5 ani.

Prin adresa nr. 1284/03.03.2015, înregistrată la Consiliu cu nr. 2944/03.03.2015, C... SA a transmis punctul său de vedere cu privire la contestația formulată de PASSAVANT ENERGY & ENVIRONMENT GMBH, solicitând, în principal, respingerea contestației ca inadmisibilă, în baza art. 271¹ alin. (2) și (3) din OUG nr. 34/2006 și, în subsidiar, respingerea acesteia ca neîntemeiată.

Cu privire la excepția inadmisibilității contestației, autoritatea contractantă invocă faptul că PASSAVANT ENERGY & ENVIRONMENT GMBH nu și-a îndeplinit obligația legală de a depune garanția de bună conduită, la sediul autorității contractante, în original, aceasta fiind o condiție a exercitării dreptului la acțiune.

Pe fondul contestației, arată că oferta depusă de PASSAVANT ENERGY & ENVIRONMENT GMBH a fost respinsă ca neconformă și inacceptabilă din cauza neîndeplinirii cerinței de la cap. III.2.3 a) Capacitatea tehnică și/sau profesională din fișa de date a achiziției, potrivit căreia „Ofertanții vor prezenta Lista principalelor lucrări executate în ultimii 5 ani, din care să rezulte: finalizarea lucrărilor de execuție a 2 stații de epurare a apei uzate cu o capacitate de minim 10 000 PE fiecare, în cadrul unor contracte de proiectare și execuție”.

Referitor la acest aspect, arată că, anterior depunerii ofertelor, a purtat o corespondență de clarificări, cu operatori economici interesați de participarea la procedură, din răspunsurile publicate în SEAP reieșind, în esență, următoarele:

- un contract de extindere stație de epurare cu o capacitate de 10.000 PE se consideră lucrare similară în situația în care extinderea reprezintă realizarea și finalizarea lucrărilor la o facilitate de tratare a apelor uzate cu o capacitate de minim 10.000 PE facilitate care se adaugă celei existente și care mărește astfel capacitatea totală cu minim 10.000 PE.

- lucrările de referință realizate de ofertant se iau în considerare indiferent de calitatea acestuia în contractul prin care acesta le-a executat.

- cerința privind experiența similară se consideră îndeplinită în cazul în care ofertantul, face dovada finalizării lucrărilor de execuție a 2 stații de epurare a apei uzate cu o capacitate de minim 10.000 PE fiecare, în cadrul unor contracte de proiectare și execuție, ofertantul având posibilitatea de a prezenta spre dovadă, contracte

având ca obiect atât proiectare cât și execuție sau contracte distincte de proiectare și execuție.

De asemenea, o corespondență de clarificări cu PASSAVANT ENERGY & ENVIRONMENT GMBH a avut loc și în cadrul procesului de evaluare a ofertelor, din coroborarea răspunsurilor ofertantului cu documentele de calificare depuse de acesta pentru dovedirea experienței similare, reieșind că solicitarea de la cap. III.2.3 a) Capacitatea tehnică și/sau profesională din fișa de date a achiziției nu a fost îndeplinită.

Cu referire concretă la criticile contestatoarei legate de Stația de epurare de la Brăila, autoritatea contractantă arată că nu a considerat că executarea unei stații de epurare ar presupune doar lucrări civile, astfel cum a afirmat contestatoarea dar, a reținut că aceste lucrări sunt parte din execuția unei stații de epurare fără de care stația de epurare nu ar putea fi finalizată, fiind eronat să se susțină că doar lucrările de proiectare, lucrările electromecanice și lucrările electrice ar însemna de fapt execuția unei stații de epurare.

În opinia autorității contractante, lucrările civile executate de AYKA BUILD AND DESIGN SRL, reprezintă lucrări esențiale în execuția unei stații de epurare, deși în opinia contestatoarei acestea au caracter nesemnificativ. În susținere, exemplifică prin rolul esențial al chesoanelor subterane din beton în execuția unei stații de epurare. De asemenea, arată că execuția unei stații de epurare reprezintă, în primul rând, un ansamblu de lucrări civile, fără de care stația nu există. Deși nu reprezintă cea mai mare pondere în execuția unei stații de epurare, rolul construcțiilor civile în desfășurarea procesului de epurare fiind extrem important.

Prin urmare, s-a considerat că, executarea lucrărilor civile de către subcontractantul AYKA BUILD AND DESIGN SRL constituie un temei suficient pentru a considera că ofertantul PASSAVANT ENERGY & ENVIRONMENT GMBH nu îndeplinește condiția privind experiența similară în execuția unei stații de epurare.

Supervizarea lucrărilor, efectuată de PASSAVANT ENERGY & ENVIRONMENT GMBH, nu poate echivala cu executarea lor, or, în conformitate cu prevederile art. 199 alin. (3) lit. a) din OUG nr. 34/2006, capacitatea tehnică și/sau profesională a ofertanților se dovedește cu lucrările executate de aceștia.

Autoritatea contractantă mai precizează că procesul de evaluare a ofertelor se realizează în conformitate cu prevederile legale în domeniul achizițiilor publice, astfel încât, trimiterile contestatoarei la regulile FIDIC sunt lipsite de relevanță în speță.

În ceea ce privește contractul având ca obiect „Reabilitarea stației de epurare și introducerea treptei de epurare terțiară –

localitatea Poarta Albă”, autoritatea contractantă arată că, din documentele depuse, nu a rezultat că, în fapt, a fost executată o stație nouă, fiind cunoscut faptul că reabilitarea nu presupune, în mod obligatoriu, parcurgerea tuturor etapelor necesare execuției unei stații de epurare.

Aprecierea autorității contractante conform căreia, în speță, este vorba despre o reabilitare și extindere, este susținută și de mențiunile cuprinse în documentul de la pagina 55 din răspunsul la clarificări nr. Ref. 03PEE/29.01.2015, conform căruia: „Stația de epurare se va retehnologiza și moderniza cu următoarele scopuri:(...)”. Prin același document s-a menționat că antreprenorul are sarcina de a proiecta și executa retehnologizarea stației de epurare, astfel încât la terminarea lucrărilor de instalații să asigure epurarea apelor uzate menajere pentru o populație echivalentă de 54.864 PE.

Prin urmare, s-a considerat că PASSAVANT ENERGY & ENVIRONMENT GMBH nu a făcut dovada capacității noii facilități a stației de epurare rezultată în urma extinderii.

Autoritatea contractantă mai arată că, respingerea ofertei contestatoarei, a fost întemeiată și pe un alt motiv despre care contestatoarea nu a făcut vorbire, și anume că, din documentele prezentate și prin răspunsurile la solicitările de clarificări ce au vizat contractul „Reabilitarea stației de epurare și introducerea treptei de epurare terțiară – localitatea Poarta Albă” ofertantul nu a făcut dovada privind participarea sa în etapele procesului tehnologic pe care le presupune execuția unei stații de epurare. În acest sens, a fost reținut faptul că, din acordul de asociere a reieșit că liderul asocierii, urma să execute 57% din lucrări, respectiv, proiectare tehnologică, furnizare de instalații și utilaje, testarea instalațiilor și punerea în funcțiune, managementul proiectului și punerea în funcțiune și recepția finală.

Prin adresa înregistrată la Consiliu cu nr. 3001/04.03.2015, contestatoarea PASSAVANT ENERGY & ENVIRONMENT GMBH a transmis un răspuns la punctul de vedere al autorității contractante, prin care solicită respingerea excepției inadmisibilității contestației.

În susținere, arată că singurul caz expres de respingere a contestației prevăzut la art. 271¹ din OUG nr. 34/2006, este cel de la alin. (2), și anume, în cazul în care contestatorul nu prezintă dovada constituirii garanției de bună conduită. În acest sens, face trimitere la practica CNSC care, în spețe similare, a considerat că neprezentarea dovezii de constituire a garanției de bună conduită nu reprezintă un caz de respingere a contestației, Consiliul având atribuția de a dispune completarea contestației sub sancțiunea anulării/respingerii contestației ca inadmisibilă. De asemenea,

invocă și practica CNSC care a considerat inechitabilă sancțiunea respingerii contestației pentru nedepunerea în original la sediul autorității contractante a garanției de bună conduită, ci a copiei acesteia.

Contestatoarea arată că, în fapt, a prezentat dovada constituirii garanției de bună conduită atât prin atașarea unei copii a acesteia, în anexa 2 la contestație, cât și prin depunerea unei copii conforme cu originalul la sediul autorității contractante, odată cu depunerea contestației. Originalul înscrisului ce face dovada constituirii garanției de bună conduită a fost depus la Consiliu, situație în care autoritatea contractantă nu poate susține că originalul nu ar exista. Chiar și în aceste condiții, contestatoarea arată că eroarea de comunicare a fost îndreptată la data de 03.03.2015, după reintrarea în posesia originalului și transmiterea acestuia la autoritatea contractantă. În acest sens, la data de 09.03.2015 a depus la dosarul cauzei, prin adresa nr. ...0, dovada comunicării garanției de bună conduită, în original, către autoritatea contractantă.

Potrivit contestatoarei, suma de 44.478 lei este la dispoziția autorității contractante încă din ziua depunerii contestației, astfel că ar fi un formalism excesiv ca susținerile autorității contractante cu privire la acest aspect să fie admise de Consiliu.

Prin cererea de intervenție formulată în sprijinul autorității contractante, SC ... SRL a solicitat admiterea în principiu a cererii de intervenție în sprijinul autorității contractante și respingerea ca neîntemeiată și nelegală a contestației PASSAVANT ENERGY & ENVIRONMENT GMBH și dispunerea continuării procedurii.

În susținere, face trimitere la aceleași argumente prezentate și de autoritatea contractantă considerând că, în mod corect, oferta contestatoarei a fost respinsă ca neconformă și inacceptabilă. În esență, arată că:

- din analiza cerinței de calificare de la cap. III.2.3 a) din fișa de date a achiziției, rezultă că, indiferent de tipul de documente prezentate, acestea trebuie să fie eliberate/emise/semnate de beneficiari și să ateste faptul că ofertanții au proiectat ,executat și finalizat prin lucrări duse la bun sfârșit două stații de epurare cu o capacitate de minim 10.000; PASSAVANT ENERGY & ENVIRONMENT GMBH nu a făcut dovada îndeplinirii acestei cerințe, răspunsurile la solicitările de clarificări ale autorității contractante au avut un caracter formal fără a fi depuse alte documente suport;

- revenirea la prima solicitare de clarificări și solicitarea pentru a doua oară de către autoritatea contractantă a documentelor justificative au natura unei favorizări a ofertantului PASSAVANT ENERGY & ENVIRONMENT GMBH;

- contestatoarea nu a clarificat care lucrări în cadrul Stației de epurare Brăila au fost realizate de către aceasta, certificatul interimar de plată nedemonstrând, în mod implicit, că toate lucrările au fost executate de PASSAVANT ENERGY & ENVIRONMENT GMBH;

De asemenea, intervenienta invocă faptul că, raportat la obligația prevăzută la art. III.2.1 a) Situația personală a candidatului sau ofertantului, din fișa de date a achiziției, PASSAVANT ENERGY & ENVIRONMENT GMBH (fostă PASSAVANT ROEDIGER GMBH) nu a îndeplinit condițiile de participare la procedură, declarația acesteia cu privire la neîncadrarea în situațiile de la art. 181 din OUG nr. 34/2006 fiind, cel puțin, incertă. Potrivit intervenientei, contractul de realizare stație de epurare în Deta-Timis, atribuit inițial asocierii SC GRUP ROMET SA – SC VAND CONSTRUCT SRL - PASSAVANT ROEDIGER GMBH – SC CAZAN IMPEX 93 SRL, a fost reziliat ulterior conform notificării de reziliere emisă de beneficiarul SC AQUATIM SA, cu nr. 8477/DD-UIP/29.03.2013.

În aceste condiții, apreciază că, la completarea Formularului nr. 4(b) – Declarație privind neîncadrarea în situațiile prevăzute la art. 181 din OUG nr. 34/2006, ofertantul PASSAVANT ENERGY & ENVIRONMENT GMBH a prezentat informații false, astfel încât, în speță, devin incidente dispozițiile art. 181 lit. c¹ și lit. e) din OUG nr. 34/2006, autoritatea contractantă având dreptul de a-l exclude de la procedură.

Ca urmare a studiului dosarului la sediul Consiliului, SC ... SRL a depus „concluziile scrise” nr. 3232/09.03.2015, prin care a reluat argumentele expuse anterior, solicitând admiterea excepției inadmisibilității contestației invocată de autoritatea contractantă, în baza art. 271¹ alin. (2) și (3) din OUG nr. 34/2006, iar pe fond, respingerea contestației ca neîntemeiată și nelegală, motivat de faptul că, în mod corect, oferta PASSAVANT ENERGY & ENVIRONMENT GMBH a fost declarată inacceptabilă și neconformă în baza art. 36 alin. (1) lit. b) și art. 79 alin. (1) din OUG nr. 34/2006.

Tot ca urmare a studiului dosarului la sediul Consiliului, PASSAVANT ENERGY & ENVIRONMENT GMBH a depus, la rândul său, „concluziile scrise” nr. 3318/10.03.2015, prin care își menține solicitările formulate prin contestație, în plus, solicitând respingerea ca neîntemeiată a cererii de intervenție formulată de SC ... SRL.

Răspunzând punctului de vedere al autorității contractante, contestatoarea reia o serie de aprecieri cuprinse și în cadrul contestației. În plus, arată că, pe de o parte, prin documentația de atribuire, autoritatea contractantă a solicitat finalizarea lucrărilor de

execuție și nu execuția unei lucrări, iar pe de altă parte că, lucrarea ce face obiectul prezentei proceduri constă, în fapt, în continuarea unei lucrări începute, lucrările civile aferente stației de epurare Hoghiz fiind finalizate în proporție de peste 80%. Prin urmare, scopul principal al lucrărilor este achiziționarea și montarea echipamentelor mecanice și electrice, testarea, punerea în funcțiune, training pentru personalul operatorului și proiectarea de detaliu. Or, prin documentele depuse în cadrul ofertei, respectiv prin certificatele de finalizare și actul de recepție a lucrării, a fost făcută dovada finalizării unei lucrări de proiectare și execuție a două stații de epurare cu o capacitate de minim 10.000 PE, aferente unor contracte „la cheie”, încheiate conform FIDIC Yellow Book.

În ceea ce privește trimiterea autorității contractante la răspunsul la clarificarea nr. 5, conform căruia „un contract de extindere stație de epurare cu o capacitate de 10.000 PE se consideră lucrare similară în situația în care extinderea reprezintă realizarea și finalizarea lucrărilor la o facilitate de tratare a apelor uzate cu o capacitate de minim 10.000 PE facilitate care se adaugă celei existente și care mărește astfel capacitatea totală cu minim 10 000 PE”, contestatoarea consideră că acesta nu are incidență în cauză, deoarece privește un contract ce are ca obiect extinderea, or, niciuna dintre stațiile de epurare, de la Brăila sau de la Poarta Albă, nu a fost propusă pentru extindere. De asemenea, în contractul „Reabilitarea stației de epurare și introducerea treptei de epurare terțiară – localitatea Poarta Albă” nu se face referire la cuvântul „extindere”.

Contestatoarea susține că lucrările de reabilitare și execuție nu pot fi echivalate cu cele de extindere, nefiind proceduri similare. Reabilitarea înseamnă parcurgerea etapelor necesare unei execuții a unei stații de epurare, creșterea eficienței treptelor mecanică și biologică de epurare nesemnificând o extindere ci creșterea purității apei. De asemenea, introducerea treptei terțiare nu înseamnă extindere.

Totodată, contestatoarea apreciază că lucrările de referință depuse și executate de PASSAVANT ENERGY & ENVIRONMENT GMBH, semnate și acceptate de beneficiar conform certificatelor de finalizare, sunt lucrări executate conform unui contract și se impune luarea acestora în considerare. În sprijin, invocă răspunsul la solicitarea de clarificări, conform căruia „lucrările de referință realizate de ofertant se iau în considerare indiferent de calitatea acestuia în contractul prin care acesta le-a executat”.

Potrivit contestatoarei, în cazul în care autoritatea contractantă avea nelămuriri în legătură cu documentele depuse în dovedirea experienței similare, avea posibilitatea de a solicita

lămuriri de la beneficiarii lucrărilor, astfel cum a procedat în cazul SC ... SRL, din acest punct de vedere, invocând o încălcare a principiului tratamentului egal între operatorii economici.

PASSAVANT ENERGY & ENVIRONMENT GMBH arată că autoritatea contractantă a recunoscut că facilitatea rezultată în urma reabilitării are capacitate de 54.864 PE (locuitori echivalent), lucrările de reabilitare și re tehnologizare de la Poarta Albă nepresupunând o mărire a capacității ci demolarea aproape integrală a stației, construcția de obiective noi, reabilitarea unor obiective vechi, echipamente mecanice și electrice noi.

De asemenea, consideră că supervizarea unor lucrări nu se identifică cu executarea acestora, PASSAVANT ENERGY & ENVIRONMENT GMBH nerealizând activități de supervizare, ci lucrări de execuție, având dreptul de a subcontracta o parte din lucrări, cu toate drepturile și obligațiile ce decurg din aceste activități, garanția pentru întreaga lucrare fiind oferită beneficiarului de către PASSAVANT ENERGY & ENVIRONMENT GMBH, în calitate de antreprenor general.

Referitor la susținerile SC ... SRL din cuprinsul cererii de intervenție, contestatoarea precizează că:

- în fișa de date a achiziției se prevede că ofertanții pot depune copii de extrase relevante ale contractului/contractelor declarate sau documente constatatoare eliberate de autorități la finalizarea lucrărilor, astfel că PASSAVANT ENERGY & ENVIRONMENT GMBH a depus atât copii ale contractului cât și documente emise de beneficiar, în special certificate de recepție emise de beneficiarii lucrărilor emise în numele PASSAVANT ENERGY & ENVIRONMENT GMBH;

- PASSAVANT ENERGY & ENVIRONMENT GMBH a răspuns de fiecare dată la solicitările de clarificări ale autorității contractante depunând documente justificative în completarea răspunsurilor la întrebările acesteia, documente depuse prin ofertă sau în plus față de ofertă și de cele solicitate prin documentația de atribuire;

- PASSAVANT ENERGY & ENVIRONMENT GMBH nu a fost favorizată de către autoritatea contractantă în cadrul procedurii;

- PASSAVANT ENERGY & ENVIRONMENT GMBH a clarificat care au fost lucrările pe care le-a executat în cadrul Stației de epurare Brăila, în acest sens depunând recomandări semnate de beneficiar și de inginerul lucrării, privind implicarea AYKA BUILD AND DESIGN SRL în contractul de achiziție semnat de PASSAVANT ENERGY & ENVIRONMENT GMBH în calitate de lider al asocierii;

În ceea ce privește susținerile intervenientei legate de situația personală a PASSAVANT ENERGY & ENVIRONMENT GMBH, contestatoarea consideră că nu se încadrează în niciuna dintre

situațiile prevăzute la art. 180 și 181 din OUG nr. 34/2006, în contractul la care se face referire, rezilierea având loc în contextul în care unul dintre asociați, respectiv SC GRUP ROMET SA, a intrat în procedura de insolvență.

Referitor la „concluziile scrise” transmise de contestatoare, SC ... SRL a transmis adresa nr. 1677/10.03.2015, înregistrată la Consiliu cu nr. 3348/10.03.2015, prin care invocă inadmisibilitatea criticilor formulate de contestatoare prin „concluziile scrise”, în condițiile în care acestea au fost transmise prin e-mail în data de 10.03.2015 iar intervenientei Consiliu i-a solicitat să depună eventualele „concluziile scrise” rezultate din studiul dosarului, cel mai târziu la data de 09.03.2015, ora 10,00.

Pe de altă parte, arată că, posibilitatea de a depune concluzii scrise nu trebuie interpretată ca o posibilitate de a formula noi critici de nelegalitate care nu au fost supuse analizei Consiliului prin contestație. O eventuală luare în considerare de către Consiliu a motivelor suplimentare invocate în „concluziile scrise” ale PASSAVANT ENERGY & ENVIRONMENT GMBH ar însemna o încălcare a prevederilor art. 270 din OUG nr. 34/2006, din perspectiva termenului de decădere instituit.

Pe fondul criticilor formulate de PASSAVANT ENERGY & ENVIRONMENT GMBH în cadrul „concluziilor scrise”, SC ... SRL arată că cerința privind experiența similară trebuia îndeplinită în strictă concordanță cu solicitările din fișa de date a achiziției și din clarificări iar, în cazul în care ar fi avut nelămuriri în legătură cu vreuna dintre cerințele din documentația de atribuire, avea posibilitatea de a o contesta în termen legal la Consiliu. Însă, în condițiile în care, în urma solicitărilor de clarificări nu a fost modificată documentația de atribuire, oferta contestatoarei trebuia întocmită în concordanță cu documentația de atribuire.

De asemenea, respinge afirmațiile contestatoarei legate de presupusa încălcare a tratamentului egal prin solicitarea de clarificări de la beneficiarii lucrărilor invocate de SC ... SRL în dovedirea experienței similare, arătând că, în fapt, beneficiarilor li s-a solicitat să confirme poziția semnatarului scrisorilor de recomandare de team leader în cadrul proiectelor menționate, ceea ce nu echivalează cu solicitarea de clarificări direct de la beneficiarii lucrărilor.

În ceea ce privește situația personală a ofertantului, SC ... SRL face trimitere la faptul că, în contractul reziliat, PASSAVANT ENERGY & ENVIRONMENT GMBH a avut calitatea de executant, în condițiile în care lucrările nu au fost executate. Faptul că unul dintre asociați, care avea ca sarcină doar executarea proiectului, a intrat în procedura de insolvență, nu are nicio relevanță.

Cu privire la „concluziile scrise” ale PASSAVANT ENERGY & ENVIRONMENT GMBH a formulat un punct de vedere și C... SA, pe care l-a transmis prin adresa nr. 1462/10.03.2015, înregistrată la Consiliu cu nr. 3391/11.03.2015, și prin care solicită înlăturarea apărărilor suplimentare celor din contestație, deoarece prin „concluziile scrise” nu pot fi invocate motive suplimentare de nelegalitate și netemeinicie față de cele din cadrul contestației.

De asemenea, autoritatea contractantă consideră lipsite de relevanță trimiterile contestatoarei la stadiul lucrărilor la stația de epurare Hoghiz în condițiile în care cerința privind experiența similară a fost formulată prin raportare la cerințele din documentația de atribuire, aprobată prin Ordinul președintelui ANRMAP nr. 2266/2012 și nu la stadiul lucrărilor având ca obiect Stația de epurare Hoghiz. În plus, obiectul lucrărilor din cadrul prezentei proceduri nu îl constituie finalizarea lucrărilor la stația de epurare Hoghiz, începute în cadrul unui contract reziliat în anul 2014 ci proiectarea și execuția unei stații de epurare cu o capacitate de 16.500 PE.

Totodată, consideră că, nefăcând dovada execuției/finalizării lucrărilor civile, contestatoarea nu poate pretinde că a îndeplinit cerința de finalizare a unei stații de epurare, știut fiind faptul că finalizarea unui astfel de obiectiv presupune, în mod necesar, execuția lucrărilor civile.

Autoritatea contractantă respinge afirmațiile contestatoarei legate de încălcarea principiului tratamentului egal între ofertanți, arătând că pentru aceasta ar fi trebuit să fie vorba de aplicarea unor soluții diferite în situații identice sau cel puțin similare, ceea ce, în speță, nu s-a întâmplat. De fapt, beneficiarului unei lucrări invocată de SC ... SRL în dovedirea experienței similare, i-a fost solicitat să vină cu lămuriri privind capacitatea de reprezentare a unui angajat al acestuia.

Referitor la afirmațiile contestatoarei legate lipsa de echivalență dintre supervizarea lucrărilor și execuția acestora, autoritatea contractantă atrage atenția că supervizarea lucrărilor a fost adusă în discuție chiar de către contestatoare.

Față de susținerile părților și de documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul reține cele ce urmează:

Pentru atribuirea contractului de lucrări având ca obiect obiect „CL4 B – Stație de epurare Hoghiz”, C... SA, în calitate de autoritate contractantă, a inițiat o procedură de licitație deschisă, prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. .../23.10.2014. Valoarea estimată a contractului ce urmează a fi atribuit a fost stabilită la suma de ...lei, fără TVA.

Ședința de deschidere a ofertelor a avut loc în data de 05.02.2015, ocazie cu care s-a încheiat procesul-verbal al ședinței de deschidere nr. 25. După evaluarea ofertelor depuse, a fost încheiat raportul procedurii nr. 1104/19.02.2015, iar prin adresa de comunicare a rezultatului procedurii nr. 1119/20.02.2015, autoritatea contractantă a comunicat contestatoarei că oferta acesteia a fost respinsă ca inacceptabilă și neconformă.

Nemulțumită de rezultatul procedurii de atribuire comunicat prin adresa menționată, PASSAVANT ENERGY & ENVIRONMENT GMBH a investit Consiliul cu soluționarea prezentei contestații, solicitând ...e prezentul litigiu.

De asemenea, Consiliul are în vedere că, în cauză, SC ... SRL a formulat o cerere de intervenție, demers ce a fost încunoștințat părților interesate.

Prealabil aprecierii asupra admisibilității ei în principiu, Consiliul ia act de faptul că autoarea cererii de intervenție sprijină apărările autorității contractante, în sensul menținerii actualei finalități a procedurii, față de oferta sa. În consecință, cererea de intervenție înaintată de ofertantul declarat câștigător îmbracă elementele unei cereri formulate în condițiile precizate la art. 61 alin. (3) și art. 63 din Codul de procedură civilă, adică ale unei intervenții accesorii.

Consiliul respinge excepția inadmisibilității contestației, invocată de autoritatea contractantă, deoarece PASSAVANT ENERGY & ENVIRONMENT GMBH și-a îndeplinit obligația legală de a constitui și depune garanția de bună conduită, la sediul autorității contractante, în original, sub forma poliței de asigurare de garanție nr. 0122989/25.02.2015 emisă de CERTASIG SA însoțită de OP nr. 41/25.02.2015 vizat de Unicredit Țiriac Bank SA, prevederile legale incidente, în acest sens, au fost respectate.

În ceea ce privește motivul de respingere, ca neconformă și inacceptabilă, a ofertei depuse de contestatoare, Consiliul reține că autoritatea contractantă a apreciat că aceasta, prin documentele depuse și prin răspunsurile la solicitările de clarificări, nu a făcut dovada îndeplinirii cerinței minime de calificare, referitoare la experiența similară, așa cum a fost solicitată la cap III.2.3.a) „Capacitatea tehnică și/sau profesională” din fișa de date a achiziției, respectiv: „Ofertanții vor prezenta Lista principalelor lucrări executate în ultimii 5 ani, din care să rezulte: finalizarea lucrărilor de execuție a 2 stații de epurare a apei uzate cu o capacitate de minim 10 000 PE fiecare, în cadrul unor contracte de proiectare și execuție”.

În acest sens, Consiliul reține că PASSAVANT ENERGY & ENVIRONMENT GMBH a prezentat contractul „Construire stație de

epurare ape uzate în Brăila” și contractul „Reabilitarea stației de epurare și introducerea treptei de epurare terțiară – localitatea Poarta Albă”, pentru care a depus documentele și datele tehnice, precizate prin cerințele fișei de date a achiziției și prin solicitările de clarificări formulate de către autoritatea contractantă.

Consiliul reține că, în cadrul contractului „Construire stație de epurare ape uzate în Brăila”, contestatoarea a avut calitatea de asociat cu o participare de 80% și a avut ca subcontractant declarat pentru lucrările de construcție civilă, pe SC AYKA BUILD AND DESIGN SRL, precum și faptul că autoritatea contractantă motivează neluarea în considerare a acestui contract pe motiv că, din documentele depuse, „oferantul nu demonstrează implicarea sa alături de subcontractantul AYKA BUILD AND DESIGN SRL” în execuția lucrărilor de construcții civile necesare.

În urma analizei documentelor depuse de contestator și a susținerilor părților, Consiliul constată, prin raportare la prevederile legale în vigoare în materia achizițiilor publice și la prevederile documentației de atribuire, că autoritatea contractantă, în mod eronat, nu a luat în considerare contractul „Construire stație de epurare ape uzate în Brăila”, reținând următoarele elemente:

- art. 7 din HG nr. 925/2006, cu modificările și completările ulterioare, precizează: „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”, rezultând că autoritatea contractantă are obligația de a evalua documentele depuse, din punctul de vedere al demonstrării potențialului ofertantului în cauză, cu respectarea principiului proporționalității, reținându-se, în soluționare, faptul că PASSAVANT ENERGY & ENVIRONMENT GMBH a prezentat un document constatator emis de către beneficiarul lucrării din care rezultă că lucrările au fost corect executate și finalizate;

- prevederile art. 45 alin. (1) din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, precizează că „Fără a i se diminua răspunderea în ceea ce privește modul de îndeplinire a viitorului contract de achiziție publică, ofertantul are dreptul de a include în propunerea tehnică posibilitatea de a subcontracta o parte din contractul respectiv”, stabilindu-se implicarea unui ofertant în execuția tuturor lucrărilor, ce fac parte din contract, indiferent dacă sunt realizate de el sau de subcontractanți.

În ceea ce privește contractul „Reabilitarea stației de epurare și introducerea treptei de epurare terțiară – localitatea Poarta Albă”, Consiliul reține că autoritatea contractantă, apreciind că acesta reprezintă extinderea unei stații de epurare existente, a invocat, ca motive de neluare în considerare, faptul că ofertantul nu a făcut dovada că s-a mărit capacitatea stației cu 10 000 PE, așa cum s-a precizat în răspunsul la Clarificarea nr. 5/18.11.2014 și că acesta, având în vedere părțile din contract executate, nu a demonstrat „participarea sa în etapele pe care le presupune execuția unei stații de epurare”.

În urma analizei documentelor depuse de contestatoare și a susținerilor părților, Consiliul constată, prin raportare la prevederile legale în vigoare în materia achizițiilor publice și la prevederile documentației de atribuire, că autoritatea contractantă, în mod eronat, nu a luat în considerare contractul „Reabilitarea stației de epurare și introducerea treptei de epurare terțiară – localitatea Poarta Albă”, reținând următoarele elemente:

- dispozițiile art. 7 din HG nr. 925/2006, cu modificările și completările ulterioare, citate mai sus, sunt incidente și în acest caz;

- având în vedere prevederile art. 44 alin. (1) din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, respectiv „Mai mulți operatori economici au dreptul de a se asocia cu scopul de a depune candidatură sau ofertă comună”, răspunderea privind buna execuție a contractului revine în mod solidar tuturor asociațiilor, ca urmare, participarea contestatorului în proporție de 57% la contractul în cauză este suficientă pentru a demonstra capabilitatea acestuia;

- complexitatea și tipul de lucrări necesar a fi executate într-un contract de reabilitare și introducerea treptei de epurare terțiară, operații ce nu pot fi încadrate și interpretate ca reprezentând numai o extindere a stației existente, demonstrează capabilitatea ofertantului, reținându-se, în soluționare, faptul că PASSAVANT ENERGY & ENVIRONMENT GMBH a prezentat un document constatator emis de către beneficiarul lucrării din care rezultă că lucrările au fost corect executate și finalizate.

Consiliul constată că autoritatea contractantă a dat dovadă de un formalism excesiv în evaluarea documentelor prezentate de contestatoare pentru a face dovada îndeplinirii cerinței privind experiența similară, încălcând scopul și principiile enunțate la art. 2 din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, interpretarea dată de aceasta dispozițiilor legale în vigoare în materia achizițiilor publice conducând la imposibilitatea prezentării ca lucrare similară de către operatorii economici a unor contracte la

care nu au executat prin forțe proprii toate lucrările incidente, eliminând astfel noțiunea de antreprenor general, frecvent utilizată în contractele ce necesită lucrări de diverse tipuri.

Cererea contestatoarei privind obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor de judecată va fi respinsă de Consiliu, ca nedovedită, întrucât la dosarul cauzei nu au fost depuse documente în susținere, respectiv facturi, chitanțe și/sau ordine de plată.

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept evocate, în baza art. 278 alin. (2) și (4) 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, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul admite contestația formulată de PASSAVANT ENERGY & ENVIRONMENT GMBH, în contradictoriu cu C... SA.

Anulează raportul procedurii de atribuire nr. 1104/19.02.2015 și actele subsecvente acestuia, în partea referitoare la evaluarea ofertei PASSAVANT ENERGY & ENVIRONMENT GMBH și la aplicarea criteriului de atribuire.

Obligă autoritatea contractantă să continue procedura, în termen de 10 zile de la primirea deciziei Consiliului prin reanalizarea ofertei PASSAVANT ENERGY & ENVIRONMENT GMBH, cu luarea în considerare a documentelor prezentate pentru îndeplinirea cerinței minime de calificare privind experiența similară și cu respectarea dispozițiilor legale și a celor evocate în motivare.

Față de cele stabilite mai sus cu ocazia soluționării contestației, Consiliul respinge, ca nefondată, cererea de intervenție a SC ... SRL.

În baza art. 278 alin. (6) din ordonanța de urgență, Consiliul dispune continuarea procedurii de achiziție publică, cu respectarea celor decise.

La punerea în aplicare a dispozițiilor din prezenta decizie, părțile vor avea în vedere că aceasta este obligatorie, conform art. 280 alin. (3) din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, precum și că au dreptul de a o ataca cu plângere, în concordanță cu art. 281 din același act normativ.

PREȘEDINTE COMPLET

...

MEMBRU COMPLET
... **Paul – Cristian POPESCU**

MEMBRU COMPLET

Redactată în 5 (cinci) exemplare originale, conține 18 (optsprezece) pagini.