



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

București, Str.Stavropoleos 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 din OUG nr. 34/... 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/..., cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea:

DECIZIE

Nr. .../ ... /...
Data: ...

Prin contestația nr.1793/02.11.2015, înregistrată la C.N.S.C. sub nr.21208/02.11.2015, formulată de S.C. ... S.R.L., cu sediul în, jud....și sediul procesual ales în ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CUI ..., reprezentată legal prin administrator ..., împotriva deciziei de anulare a procedurii de atribuire comunicată cu adresa nr.4075/22.10.2015, de către ..., cu sediul în .., jud...., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire organizată în vederea atribuirii contractului având ca obiect: „...”, s-a solicitat anularea adresei susmenționată și a raportului procedurii de atribuire care a stat la baza adresei și obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei depusă de S.C. ... S.R.L.

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

DECIDE

Respinge, ca nefondată, contestația formulată de S.C. ... S.R.L., cu sediul în, jud....în contradictoriu cu .., jud.....
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 sub numărul de mai sus, S.C. ... S.R.L. a criticat decizia de anulare a procedurii de atribuire comunicată cu adresa nr.4075/22.10.2015, de către ..., în cadrul procedurii de atribuire a contractului de achiziție având ca obiect: „Servicii de pază, bunuri și obiective ale patrimoniului aparținând ...”, solicitând anularea adresei susmenționată și a raportului procedurii de atribuire care a stat la baza adresei și obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei depusă de S.C. ... S.R.L.

În motivarea contestației, S.C. ... S.R.L. prezintă un istoric al procedurii, precizând că împotriva unei prime măsuri de anulare a procedurii a formulat contestația soluționată de C.N.S.C, prin decizia nr.1677/C1/1668 din 06.10.2015, în sensul anulării raportului de anulare a procedurii de atribuire și obligării autorității contractante la evaluarea ofertelor depuse.

Urmarea deciziei C.N.S.C., susține contestatorul că a primit o serie de solicitări de clarificări privind oferta tehnică, timpii de reacție, parcul auto, precum și solicitări de clarificări referitoare la experiența similară pentru două dintre contractele depuse, societatea sa răspunzând la aceste din urmă solicitări de clarificare, prin adresa nr.2000/20.10.2015 și adresa nr.2014/21.10.2015, la care a anexat documentele suport în dovedirea experienței similare.

Cu toate acestea, arată contestatorul, prin adresa nr.4075/22.10.2015, autoritatea contractantă i-a comunicat faptul că, în urma evaluării ofertelor depuse, comisia de evaluare a dispus anularea procedurii de atribuire întrucât au fost depuse numai oferte inacceptabile.

Contestatorul apreciază că decizia prin care oferta sa a fost declarată inacceptabilă pentru motivele reținute în cuprinsul adresei nr.4075/22.10.2015, este nelegală și netemeinică, din următoarele motive:

Raportat la dispozițiile art.201 din O.U.G. nr.34/..., precum și la principiile nediscriminării, tratamentului egal și transparenței, contestatorul învederează că autoritatea contractantă se află la a doua anulare a procedurii, or, în condițiile în care C.N.S.C. s-a pronunțat deja printr-o decizie în care a constatat că primul raport de anulare a procedurii a fost unul nelegal, obligând autoritatea contractantă să reevalueze ofertele depuse, prin prisma clarificărilor date de C.N.S.C., și să continue procedura, este evident că se impunea ca derularea în continuare a procedurii de achiziție să fie făcută cu respectarea dispozițiilor legale.

Față de împrejurarea că toate solicitările de clarificări au conținut termene de răspuns de câteva ore, contestatorul apreciază că au fost formulate nu în scopul obținerii unor clarificări în mod real, ci în scopul exclusiv de a se crea premisele unei noi anulări a procedurii de atribuire.

Pe de altă parte, se arată că de la data deschiderea ofertelor și până în prezent, au fost cerute o serie de clarificări referitoare la aspectele tehnice, timpii de reacție, punctele de staționare, parcul auto, fapt ce presupune, în opinia sa, că autoritatea contractantă s-a lămurit cu privire la îndeplinirea cerințelor de calificare, și implicit la dovedirea experienței similare.

Cu privire la îndeplinirea criteriului de calificare privind experiența similară, contestatorul arată că a depus următoarele contractante:

1. Contractul nr.29359/01.10.2013, încheiat cu S.C. Romgaz S.A., Sucursala Tg. Mureș, cu o valoare de 1.673.952, 691ei, fără TVA;
2. Contractul nr.1085/19.11.2012, încheiat cu S.C. Enel Distribuție Banat și Dobrogea, cu o valoare de 6.294.722.28 lei;
3. Contractul nr.10/09.05.2014, încheiat cu S.C. TRANSELECTRICA SIBIU, în valoare de 1.371.949,62 lei.

Solicitarea de clarificări nr.1141/19.10.2015, după cum se susține, s-a referit la două dintre cele trei contracte, respectiv contractul nr.10/09.05.2014, cu privire la care s-a reținut că în actul adițional nr.3 este prezentată valoarea actualizată a contractului de 1.066.113,50 lei iar în fișa contului este consemnată valoarea de 1.371.949,62 lei, și contractul nr.1085/19.11.2012, cu privire la care s-au solicitat lămuriri în ceea ce privește valoarea serviciilor prestate de S.C. ... S.R.L. având în vedere că serviciile de mentenanță sunt asigurate de S.C. PAD CONSULT SYSTEMS S.R.L.

Potrivit adresei de comunicare a „răspunsului”, arată contestatorul, autoritatea contractantă a reținut că oferta depusă de S.C. ... S.R.L. este inacceptabilă, întrucât nu a îndeplinit cunatumul de 9.100.000,00 lei, ci cumulativ din documentele depuse rezultă o valoare totală a serviciilor prestate de 8.871.520,68 lei.

Redând prevederile Cap.III.2.3 privind experiența similară, contestatorul susține, raportat la dispozițiile art.11, art.78, alin.1, alin.2 din H.G. nr.925/..., art.12 și art.13 din Ordinul nr.209/2011 al ANRMAP, că prin clarificările solicitate autoritatea contractantă a modificat documentația de atribuire, în speță S.C. ... S.R.L. depunând cele trei contracte ce au ca obiect servicii de pază, aspect care, de altfel, nu a fost niciodată pus în discuție de autoritatea contractantă.

Conform aceleiași documentații, “prestările de servicii se confirmă” prin documente emise de beneficiarul acestora – ceea ce în speță s-a și întâmplat.

Redând solicitările de clarificări cu privire la cele două contracte, contestatorul arată că acestea echivalează, în fapt, cu solicitarea de a preciza, în mod expres, cuantumul serviciului efectiv facturat în cadrul

contractului nr.10/09.05.2015, urmărind determinarea expresă a cuantumului serviciilor de pază facturate și nu a serviciilor contractate sau a serviciilor similare, astfel cum se precizează în documentația de atribuire.

În aceste condiții, contestatorul apreciază că prin solicitările de clarificări privind documentele deja depuse, autoritatea contractantă a modificat substanțial documentația de atribuire, în cadrul acesteia nefiind specificat că se dorește indicarea valorilor efectiv facturate.

De altfel, contestatorul susține că intenția autorității contractante de a modifica documentația de atribuire este și mai evidentă în ceea ce privește cel de-al doilea contract pentru care s-au solicitat clarificări cu privire la valoarea serviciilor în raport de faptul că serviciile de mentenanță sunt asigurate de S.C. PAD CONSULT SISTEMS S.R.L.

Contestatorul precizează că, potrivit acordului părților, suma maximă pe care S.C. PAD CONSULT SISTEMS S.R.L. o putea primi pentru serviciile de mentenanță era de 1 % din valoarea contractului, respectiv 62.947,22 lei, informații ce au fost furnizate autorității contractante prin răspunsul la clarificări, serviciile de mentenanță reprezentând o componentă infimă a serviciilor de pază, neexistând de sine stătător.

Analizând contractele depuse, raportat la decizia de declarare a ofertei ca inacceptabilă, contestatorul concluzionează următoarele:

- Prin documentația de atribuire a fost solicitată o lista a principalelor servicii similare prestate în ultimii trei ani, însoțită de prezentarea unor certificate/documente emise de beneficiarul serviciilor;

- În cadrul documentației de atribuire, autoritatea contractantă nu a specificat faptul că, în cazul în care au existat asocieri/modificări ale contractelor/diminuări/suplimentări ale sumelor, să fie indicate valorile efectiv facturate, ci doar a solicitat "valoarea cumulată a serviciilor similare";

- S.C. ... S.R.L. a făcut dovada serviciilor similare, în raport de valorile serviciilor de pază contractate, depunând în acest sens documente emise de beneficiarii acelor contracte prin care atestă efectuarea serviciilor, conform cerințelor documentației de atribuire;

- Prin clarificările solicitate, autoritatea contractantă a modificat documentația de atribuire întrucât a solicitat valoarea serviciilor efectiv facturate și documentele fiscale în susținerea sumelor indicate, deși în documentația de atribuire nu exista o asemenea cerință.

- Documentația de atribuire putea fi modificată anterior depunerii ofertelor, prin clarificări date de autoritatea contractantă, ceea ce nu s-a întâmplat;

- Așa cum s-a stabilit, în mod constant, prin clarificările solicitate autoritatea contractantă nu are dreptul de a schimba sensul cerințelor documentației de atribuire, și nici de a utiliza clarificările în scopul deturnării înțeleșului sau a modificării documentației de atribuire;

Însă, susține contestatorul, în măsura în care se admite acest „drept” al autorității contractante de a modifica cerințele și documentația de

atribuire la un moment ulterior termenului de depunere a documentației, atunci este evident că trebuie să se admită inclusiv dreptul ofertantului de a depune în susținerea experienței similare alte contracte, pentru a arăta îndeplinirea criteriilor din documentația de atribuire.

Ori, așa cum rezultă din adresele nr.2009/21.10.2015 și nr. 2014/21.10.2015, arată contestatorul, societatea sa este în măsură să facă dovada experienței similare, potrivit noile condiții solicitate de autoritatea contractantă, prin Contractul nr.898/17.03.2014 încheiat cu Enel Distribuție Banat, Enel Distribuție Dobrogea și Enel Energie-contract a cărui valoare este de 3.159.434,28 lei fără TVA, cu mult superioară sumei cerute de autoritatea contractantă în documentația de atribuire, orice altă interpretare a dispoziției legale fiind inadmisibilă, dacă se are în vedere dispozițiile legale expres citate în cele ce preced.

Ca mijloace de probă, s-au depus, în copie, înscrisuri.

Prin punctul de vedere nr.38936/13.11.2015, înregistrat la C.N.S.C. cu nr.22200/30.10.2015, S.A. a solicitat respingerea contestației formulată de S.C. ... S.R.L., ca nefondată și menținerea actelor emise ca fiind temeinice și legale, pentru următoarele considerente:

În conținutul punctului de vedere, autoritatea contractantă precizează că procedura de atribuire a fost organizată în temeiul art.16 alin.1 din O.U.G. nr.34/..., în cadrul acesteia fiind depuse două oferte, respectiv de către Asocieria formată din S.C. SMB S.R.L., S.C. SIGNOVINCE S.R.L. și S.C. GARDIENII S.R.L., precum și de către contestator.

Urmarea analizării ofertelor, după cum se arată, s-a decis anularea procedurii motivat de faptul că este imposibilă compararea celor două oferte pentru stabilirea punctajului, dat fiind modul neuniform de aplicare a soluțiilor în ceea ce privește „timpul de reacție”.

În aplicarea deciziei C.N.S.C. nr.1677/C1/1668 din 06.10.2015, prin care s-a soluționat prima contestație depusă de contestator, în sensul în care s-a anulat primul raport, autoritatea contractantă având drept obligație evaluarea ofertelor (nu reevaluarea ofertelor așa cum sugerează contestatorul) și continuarea procedurii, autoritatea contractantă arată că a solicitat clarificări privind îndeplinirea cerințelor stabilite în ceea ce privește criteriile de calificare și selecție pentru demonstrarea conformității ofertelor depuse, raportat la prevederile legale. Legiuitorul impune, în opinia autorității contractante, dacă nu explicit atunci măcar implicit, condiția ca orice hotărâre a autorității privind admiterea sau respingerea unei oferte să fie fundamentată pe o evaluare temeinică a ofertei, sub toate aspectele acesteia, și pe probe concludente, iar nu pe documente contradictorii sau insuficiente.

În acord cu principiul legalității, principiul bunei administrări și principiul asumării răspunderii, autoritatea contractantă arată că a solicitat clarificări, drept prevăzut expres de art.201 din O.U.G. nr.34/... și exercitat obiectiv dat fiind faptul că, pentru experiența similară, contractele depuse

de contestator necesitau lămuriri în ceea ce privește valoarea serviciilor prestate.

Având în vedere această situația de fapt și de drept și, luând în considerare dispozițiile art.14 din Ordinul nr.509/2011 al ANRMAP, arată autoritatea contractantă, prin adresa nr.1141/19.10.2015, comisia de evaluare a solicitat clarificări/lămuriri cu privire la contractul nr.10/09.05.2014, încheiat cu CNTE TRANSELECTRICA S.A. sub aspectul serviciilor recepționate parțial la sfârșitul prestării serviciilor, iar, prin adresa nr.4017/20.10.2015, s-au solicitat lămuriri sub aspectul răspunsului la solicitările de clarificari transmise de către S.C. MIKE SECURITY GROUP S.R.L., prin adresa nr.2000/20.10.2015.

De asemenea, se arată că pentru a asigura deplina obiectivitate a datelor prezentate de ... au fost solicitate date cu privire la contractul nr.10/09.05.2014 de la beneficiarul prestațiilor, respectiv CNTE TRANSELECTRICA S.A., care a confirmat faptul că valoarea serviciilor efectiv prestate, în perioada de valabilitate a contractului nr.10/09.05.2014, este de 1.059.948,75 lei, fără TVA, valoare inferioară celei de 1.371.949,62 lei, prezentată de S.C. MIKE SECURITY GROUP S.R.L. în dovedirea experienței similare pentru acest contract.

În ceea ce privește contractul nr.1085/19.11.2012, autoritatea contractantă arată că a solicitat ... să precizeze gradul de îndeplinire a serviciului prestat de către fiecare asociat în parte, având în vedere că, în oferta inițială, experiența similară prezentată a fost revendicată numai de către contestator, asociatul S.C. PAD CONSULT SYSTEMS S.R.L., îndeplinind 157.103,04 din totalul experienței similare.

Prin răspunsurile la clarificări, ... a prezentat, în dovedirea experienței similare, după cum se susține, un alt contract, respectiv contractul nr.898/17.03.2014, încheiat cu S.C. ENEL DISTRIBUTIE BANAT – DOBROGEA, contract ce nu a fost luat în considerare, după cum susține autoritatea contractantă, întrucât ar fi creat un avantaj evident pentru acest operator economic.

În aceste condiții, autoritatea contractantă susține că afirmația contestatorului potrivit căreia prin clarificările solicitate „autoritatea contractantă a modificat documentația de atribuire înțelegând să solicite valoarea serviciilor efectiv facturate”, nu are suport real, fiind o manevră dolosivă menită să justifice prezentarea unui alt contract ca și experiență similară, contract ce ar fi suplinit neîndeplinirea cerinței privind experiența similară solicitată.

Interpretarea dată de către contestator prevederilor legale privind solicitările de clarificări nu este justificată, în opinia autorității contractante, întrucât și-a exercitat dreptul expres prevăzut de lege privind solicitările de clarificări/lămuriri, practica constantă a C.N.S.C. - ului și a instanțelor de control judecătoresc fiind aceea că respingerea unor oferte fără solicitări de clarificări necesare pentru o evaluare corectă și obiectivă încalcă principiul transparenței și previzibilității.

Justețea demersurilor efectuate, arată autoritatea contractantă, este dată inclusiv de răspunsul CNTE Transelectrica, prin care aceasta certifică faptul că din valoarea maximală a contractului prezentat drept experiență similară, valoarea efectiv prestată este mai mică decât valoarea prezentată dolosiv în oferta contestatorului.

În concluzie, autoritatea contractantă susține că decizia de declarare a ofertei contestatorului ca inacceptabilă este rezultatul unei evaluări corecte și obiective, ambii ofertanți beneficiind de același tratament.

În drept, se invocă prevederile O.U.G. nr.34/....

Ca mijloace de probă, au fost depuse, în copie, înscrisuri aflate la dosarul achiziției.

Față de înscrisurile aflate la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarea situație de fapt:

... a organizat procedura de atribuire a contractului de achiziție publică având drept obiect „Servicii de pază, bunuri și obiective ale patrimoniului aparținând ...”. Criteriul de atribuire stabilit este „*oferta cea mai avantajoasă din punct de vedere economic*”, iar valoarea de estimare a contractului este 9.136.010,64,00 lei.

Procedura a fost organizată în temeiul dispozițiilor art.16 alin.1 din O.U.G. nr.34/... cu modificările ulterioare, conform cărora „*În cazul în care autoritatea contractantă atribuie un contract ce are ca obiect prestarea de servicii din categoria celor incluse în anexa nr.2B, atunci obligația de a aplica prezenta ordonanță de urgență se impune numai pentru contracte a căror valoare este mai mare sau egală cu cea prevăzută la art.57 alin.2 și se limitează la prevederile art.35-38 și art.56 și la aplicarea pe tot parcursul procedurii de atribuire a principiilor prevăzute la art.2 alin.2. Contestațiile privind procedura de atribuire a contractelor de servicii din categoria celor incluse în anexa nr. 2B, a căror valoare este egală sau mai mare decât cea prevăzută la art.57 alin.2, se soluționează potrivit dispozițiilor cap.IX*”.

Au fost depuse două oferte, respectiv de către Asocieria formată din S.C. SMB S.R.L, S.C. SIGNOVINCE S.R.L. și S.C. GARDIENII S.R.L., precum și de către contestator, care au fost deschise la data de 24.06.2015, ocazie cu care s-a încheiat procesul-verbal nr.3430.

Prin raportul de anulare a procedurii nr.4727/18.08.2015, autoritatea contractantă a decis anularea procedurii de atribuire „*deoarece ofertele operatorilor economici așa cum au fost completate prin răspunsurile la clarificări nu pot fi comparate din cauza modului neuniform de aplicare a soluțiilor tehnice*”.

Împotriva acestui rezultat al procedurii, respectiv a deciziei de anulare a procedurii, despre care a luat cunoștință din adresa nr.5763/18.08.2015, S.C. ... S.R.L. a depus contestația care a format obiectul dosarului nr.1668/2015, soluționat de C.N.S.C. prin decizia nr.1677/C1/1668 din 06.10.2015.

Urmarea continuării procedurii, autoritatea contractantă a emis raportul de anulare a procedurii nr.5338/22.10.2015, prin care a decis anularea procedurii de atribuire *"deoarece au fost depuse numai oferte inacceptabile"*.

Împotriva acestui nou rezultat al procedurii, respectiv a deciziei de anulare a procedurii, despre care a luat cunoștință din adresa nr.4070/22.10.2015, S.C. ... S.R.L. a depus, în termen legal, prezenta contestație.

Examinând susținerile părților, probatoriul aflat la dosarul cauzei și dispozițiile legale aplicabile, Consiliul constată:

S.C. ... S.R.L. critică rezultatul procedurii de atribuire formulând critici cu privire la decizia de anulare a procedurii motivat de faptul că în cadrul procedurii au fost depuse numai oferte inacceptabile, apreciată ca fiind nelegală pe considerentul că S.C. ... S.R.L. îndeplinește criteriul de calificare privind experiența similară.

Fiind o procedură derulată în considerarea art.16 alin.1 din O.U.G. nr.34/... cu modificările ulterioare, Consiliul se va limita la verificarea respectării dispozițiilor art.35 – 38 și art.56, precum și a principiilor prevăzute la art.2 alin.2 din O.U.G. nr.34/... cu modificările ulterioare.

Astfel, în analiza temeiniciei motivului de respingere a ofertei contestatorului, de care depinde și legalitatea măsurii de anulare a procedurii de atribuire, Consiliul reține că, prin decizia nr.1677/C1/1668 din 06.10.2015, a decis:

„Admite contestația formulată de ... în contradictoriu cu SOCIETATEA ..., va anula raportul de anulare a procedurii de atribuire și adresele de comunicare a rezultatului procedurii, ca acte subsecvente ale raportului de anulare și va obliga autoritatea contractantă, în termen de 10 zile de la comunicare, să evalueze ofertele depuse potrivit prevederilor legale, a documentației de atribuire și a celor reținute în prezenta.

Dispune continuarea procedurii de atribuire, cu respectarea celor decise anterior. (...).”

În considerarea acestui dispozitiv, autoritatea contractantă avea obligația, așadar, ca la reluarea procedurii să ***"evalueze ofertele depuse potrivit prevederilor legale, a documentației de atribuire și a celor reținute în prezenta."***, formulare din care rezultă, indubitabil, că evaluarea ce urma a fi făcută trebuia să fie una integrală, sub toate aspectele, inclusiv verificarea îndeplinirii criteriilor de calificare.

Astfel fiind, apare ca lipsită de relevanță susținerea contestatorului conform căreia prin solicitarea unor clarificări legate de „timpii de reacție”, se putea prezuma că autoritatea contractantă a depășit problema privind satisfacerea criteriilor de calificare, decizia susenunțată fiind rămasă definitivă prin neatacare cu plângere.

Prin urmare, în mod corect autoritatea contractantă a pus în aplicare decizia C.N.S.C., procedând la verificarea îndeplinirii, de către ofertanți, inclusiv a criteriilor de calificare.

În ceea ce privește timpul scurt acordat contestatorului pentru formularea de răspunsuri la clarificări, Consiliul constată că ... nu a înțeles să formuleze vreo contestație cu privire la acest aspect, ci a înțeles să răspundă, însușindu-și ca atare respectivele solicitări de clarificări.

Procedând la verificarea îndeplinirii, de către contestator, a criteriului de calificare privind experiența similară, Consiliul reține, ca relevante, prevederile de la cap.III.2.3. – „Capacitatea tehnică și/sau profesională” din fișa de date, ceința nr.1 – „Informații privind experiența similară”, având conținutul:

„Se va prezenta o listă a principalelor servicii similare prestate în ultimii 3 ani, conținând valori, perioade de prestare, beneficiari, indiferent dacă aceștia din urmă sunt autorități contractante sau beneficiari privați. Prestările de servicii se confirmă prin prezentarea unor certificate/documente emise sau contrasemnate de o autoritate ori de către clientul privat beneficar (se vor prezenta recomandări de la cel puțin trei beneficiari).

Ofertantul va face dovada că valoarea cumulată a serviciilor similare prestate printr-un contract sau maxim trei contracte să fie de minim 9.100.000 lei.

Informații și formalități necesare pentru evaluarea respectării cerințelor menționate:

Completare formular 6.”

Verificând documentele de calificare depuse de contestator, Consiliul constată că acesta a prezentat Formularul 6 a – „Declarație privind lista principalelor prestări de servicii în ultimii 3 ani”, însoțit de „Lista principalelor servicii similare prestate”, în care apar evidențiate următoarele contracte:

1. Contractul nr.10/09.05.2014, încheiat cu TRANSELECTRICA SIBIU S.A., având ca obiect „Servicii pază și protecție, patrulare, monitorizare și intervenție”, în valoare de 1.371.949,62 lei, pentru care apar a fi depuse:

- Formular nr.6 c – Experiența similară;
- Document constatator nr.4605/28.04.2015, emis de TRANSELECTRICA SIBIU S.A.;
- Fișă cont;
- Contractul de servicii nr.10/09.05.2014;
- Actele adiționale nr.1/14.08.2014, nr.2/16.10.2014 și nr.3/15.01.2015.

2. Contractul nr.29359/01.10.2013, încheiat cu SNGN ROMGAZ S.A. MEDIAȘ – SUCURSALA TÂRGU MUREȘ, având ca obiect „Prestări servicii pază și intervenție”, în valoare de 1.673.952,69 lei, pentru care apar a fi depuse:

- Formular nr.6 c – Experiența similară;
- Recomandarea nr.32730/31.10.2014, emisă de ROMGAZ S.A.;
- Contractul subsecvent de servicii nr.29359/01.10.2013;

3. Contractul nr.1085/19.11.2012, încheiat cu S.C. ENEL DISTRIBUTIE BANAT S.A., având ca obiect „Servicii de pază și protecție,

patrulare, monitorizare și intervenție, mentenanță la sistemele de securitate”, în valoare de 6.6.294.722,28 lei, pentru care apar a fi depuse:

- Formular nr.12 c – Experiență similară;
- Recomandarea nr.904212/03.12.2013, emisă de ENEL SERVICII;
- Contractul de servicii nr.1085/19.11.2012.

În legătură cu contractul nr.10/09.05.2014, respectiv nr.1085/19.11.2012, autoritatea contractantă a solicitat contestatorului, prin adresa nr.1141/19.10.2015, după cum urmează:

„1. Contractul nr.10/09.05.2014, împreună cu actele adiționale 1, 2, 3.

La pct.3 din actul adițional nr.3 este prezentată valoarea totală actualizată a contractului de 1.066.113,50 lei.

În formularul nr.6c și în fișa contului 4111.00474 – CNTE TRANSELECTRICA S.A. BUCUREȘTI este consemnată valoarea de 1.371.949,62.

Care este suma luată în calcul pentru determinarea experienței similare.

2. Contractul nr.1085/19.11.2012.

La articolul 2 este prezentat obiectul contractului – Servicii de pază, patrulare, monitorizare și intervenție, recepție, mentenanță la sistemele de securitate pentru infrastructurile civile și industriale ...-

Având în vedere că la executarea contractului participă și asociatul S.C. PAD CONSULT SYSTEMS S.R.L., vă solicităm să precizați care este valoarea din contract executată de S.C. ... S.R.L. ... și cât reprezintă valoarea serviciilor de pază din aceasta.”

Prin adresa nr.2000/20.10.2015, contestatorul a precizat că:

- valoarea totală a contractului nr.10/09.05.2014 este de 1.261.086,50 lei fără TVA,

- valoarea serviciilor prestate de S.C. PAD CONSULT SYSTEMS S.R.L. în cadrul contractului nr.1085/19.11.2012, este de 62.947,22 lei, iar valoarea serviciilor executate de către S.C. ... S.R.L. este de 6.231.775,06 lei.

De asemenea, în legătură cu contractul nr.10/09.05.2014, autoritatea contractantă a solicitat beneficiarului CNTEE TRANSELECTRICA S.A. să confirme dacă valoarea de 1.066.113,50 lei reprezintă valoarea totală, fără TVA, a prestației executată de către prestator în baza contractului menționat.

Prin adresa nr.11348/21.10.2015, CNTEE TRANSELECTRICA S.A. a comunicat faptul că *„Din valoarea totală maximală a contractului, serviciile efectiv prestate (conform art.2.3 din contract) pe toată perioada de valabilitate a contractului, au fost în valoare de 1.059.948,75 lei fără TVA.”*

Față de solicitările de clarificări susmenționate, Consiliul nu poate primi susținerea contestatorului conform căreia autoritatea contractantă ar fi modificat documentația de atribuire, deoarece aceasta, în fapt, după cum și susține, a făcut aplicarea dispozițiilor art.201 alin.1 din ordonanța de

urgență, în scopul de a elimina echivocul cu privire la valoarea contractului.

Totodată, relevant pentru îndeplinirea criteriului de calificare privind experiența similară, în condițiile în care s-a impus și un prag valoric, este serviciul similar efectiv prestat, iar nu contractat. Respectiv, relevante sunt ceea ce contestatorul denumeste „SERVICII DE PAZĂ FACTURATE”, acestea fiind și cele prestate.

Este evident că un serviciu contractant dar care nu a fost prestat efectiv din diverse motive, nu poate fi invocat ca experiență similară pentru simplul motiv că ofertantul, prin neprestarea acestuia, nu a acumulat experiența similară aferentă, criteriul de calificare vizând dovada unei experiențe existente în realitate, iar nu formale.

Trebuie avut în vedere că autoritatea contractantă a solicitat, prin documentația de atribuire, „o listă a principalelor servicii similare prestate în ultimii 3 ani”, precizând că „Prestările de servicii se confirmă prin (...)”, formulări care susțin concluzia de mai sus.

Numai în această interpretare se poate considera că scopul criteriului de calificare este atins, scop ce rezidă din dispozițiile art.7 din H.G. nr.925/... cu modificările ulterioare, conform cărora „*Criteriile de calificare și selecție, (...), 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.*”

Or, cum se poate considera că un contract neexecutat sau unul executat doar în parte, chiar având un preț stabilit, la încheierea lui, care depășește pragul minim impus de autoritatea contractantă, face dovada potențialului care trebuie să reflecte posibilitatea concretă a operatorului economic de a îndeplini contractul și de a rezolva eventualele dificultăți legate de îndeplinirea acestuia.

Pentru aceleași considerente, în cazul contractului nr.1085/19.11.2012, executat de contestator în asocieră cu ... nu poate fi luată în considerare decât contravaloarea serviciilor efectiv prestate de contestator, iar nu contravaloarea serviciilor prestate de asociat care, evident, reprezintă experiența similară a acestuia din urmă și pe care doar acesta din urmă o poate invoca, la rândul său, ca experiență similară în cadrul unor proceduri de achiziție publică viitoare.

Nu prezintă relevanță apărarea contestatorului conform căreia mentenanța reprezintă o componentă infimă a serviciilor de pază și nu poate exista de sine stătător, atâta vreme cât această parte a fost prestată de alt operator economic decât contestatorul.

Prin urmare, luând în considerare contravaloarea serviciilor similare prestate efectiv de contestator, autoritatea contractantă nu a modificat documentația de atribuire, așa cum încearcă contestatorul să inducă

prin interpretarea de o manieră proprie a prevederilor documentației de atribuire, ci a procedat la verificarea îndeplinirii criteriului de calificare stabilit.

Însumând contravaloarea serviciilor similare prestate efectiv de contestator în cadrul celor 3 contracte, Consiliul constată că valoarea rezultată se află sub pragul minim impus prin documentația de atribuire, situație în care criteriul de calificare privind experiența similară nu poate fi considerat îndeplinit.

De altfel, o confirmare a faptului că S.C. ... S.R.L. nu îndeplinește criteriul de calificare privind experiența similară, o constituie și încercarea acestuia de a propune alte contracte ca dovadă a experienței similare, contracte care însă nu au vreo relevanță, fiind diferite de cele indicate inițial.

În sensul că ofertantul care a participat anterior la executarea unui contract în asociere cu alte societăți nu poate invoca cu titlu de experiență similară proprie contribuția tuturor asociaților, ci doar pe cea proprie, s-a pronunțat și practica judiciară, relevante fiind decizia nr.1801/22.04.2013 și decizia nr.2442/31.05.2015, pronunțate de Curtea de Apel București.

Dat fiind faptul că regulile documentației de atribuire au fost aduse la cunoștința tuturor operatorilor economici interesați, dar și că aceleași demersuri care au fost întreprinse față de contestator în privința edificării asupra îndeplinirii criteriului de calificare privind experiența similară, au fost întreprinse și față de celălalt ofertant, nu se poate reține în sarcina autorității contractante vreo culpă în ceea ce privește obligația de a respecta principiile transparenței și tratamentului egal.

De asemenea, în condițiile în care contestatorul a participat la procedură nu se poate considera încălcat nici principiul nediscriminării, prin care se înțelege asigurarea condițiilor de manifestare a concurenței reale pentru ca orice operator economic, *indiferent de naționalitate*, să poată participa la procedura de atribuire și să aibă șansa de a deveni contractant.

Având în vedere că decizia de respingere a ofertei contestatorului este una întemeiată, iar celălalt ofertant și-a însușit ca atare decizia de respingere a ofertei sale, se reține, pe cale de consecință, ca fiind legală și măsura de anulare a procedurii, ofertele depuse fiind inacceptabile.

Pentru considerentele enunțate, în temeiul art.278 alin.5 din O.U.G. nr.34/... cu modificările ulterioare, Consiliul respinge, ca nefondată, contestația.

Decizia este obligatorie pentru părți, potrivit art.280 alin.1 și 3 din același act normativ.

PREȘEDINTE COMPLET,

...

MEMBRU,

...

...

MEMBRU,

..