



În conformitate cu prevederile art. 12 alin. (1) și ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. (...)

Data: (...)

Prin contestația nr. (...), transmisă prin mijloace electronice (e-mail), înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. (...), formulată de către (...), cu sediul în (...), înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului București sub nr. (...), având CUI (...), reprezentată legal prin administrator special (...), împotriva raportului procedurii, emis de către (...), cu sediul în (...), în calitate de entitate contractantă, în cadrul procedurii de licitație deschisă, organizată în vederea atribuirii contractului de achiziție publică, având ca obiect „(...)”, cod (...)(Rev. 2), procedură inițiată în SICAP prin publicarea anunțului de participare nr. (...), se solicită următoarele:

- admiterea contestației ca fiind temeinică și legală;
- obligarea entității contractante să dispună măsuri de remediere în vederea restabilirii legalității în procedura de atribuire mai sus menționată;
- anularea adresei (inclusiv anexa aferentă acesteia) de comunicare a rezultatului procedurii înregistrată la (...) sub nr. (...), prin care oferta (...) a fost declarată inacceptabilă și respinsă în temeiul dispozițiilor art. 228 alin. (1) și alin. (2) lit. b) din Legea nr. 99/2016 și art. 143 alin. (2) lit. b) din H.G. nr. 394/2016, respectiv că (...) nu a îndeplinit cerința de calificare privind experiența similară;
- anularea raportului procedurii înregistrat sub nr. (...), publicat în SICAP la data de 04.09.2024, precum și toate actele și lucrările emise de entitatea contractantă, pentru netemeinicie și nelegalitate;
- obligarea entității contractante de a relua procedura de achiziție, respectiv reevaluarea ofertei tehnice depuse de (...) (reanalizarea informațiilor preliminare din DUAЕ revizuit, respectiv în Anexa nr. 1 - Lista principalelor servicii prestate în ultimii 7 ani revizuită/completată la data de 18.07.2024), în concordanță cu documentele suport depuse de (...) S.A. la data de 18.07.2024, înregistrate sub nr. (...) și obligarea entității contractante la emiterea unui nou raport/rezultat al procedurii, după reevaluarea ofertelor

conforme și admisibile) cu respectarea tuturor prevederilor legale și principiilor care stau la baza atribuirii unui contract de achiziție sectorială.

Prin adresa fără număr de înregistrare la emitent, înregistrată la Consiliu sub nr. (...), (...), cu sediul în (...), reprezentată legal prin dl. (...), în calitate de Director general și convențional prin (...), cu sediul în (...), a formulat **Cerere de intervenție voluntară** cu privire la contestația formulată de către (...), prin care solicită admiterea cererii de intervenție și:

- în principal, respingerea ca inadmisibilă, respectiv ca tardivă a contestației formulată de (...);
- în subsidiar, respingerea ca neîntemeiată a contestației formulate de (...);
- obligarea (...) la plata tuturor cheltuielilor de judecată suportate în legătură cu prezenta cauză.

Totodată, intervenientul solicită CNSC accesul la dosarul cauzei, în vederea studierii acestuia.

Contestația și cererea de intervenție vor fi soluționate împreună, având în vedere dispozițiile art. 67 alin. (1) și art. 123 alin. (1) C. proc. civ.

Procedura de soluționare în fața Consiliului s-a desfășurat în scris.

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

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația formulată de către (...).

Contestatorul precizează că entitatea contractantă, prin comisia de evaluare, avea obligația să evalueze ofertele depuse doar prin prisma prevederilor documentației de atribuire, respectiv fișa de date a achiziției, caiet de sarcini, specificații tehnice și clarificările comunicate.

Totodată, acesta susține că în urma evaluării subiective efectuată de comisia de evaluare, oferta sa a fost respinsă, fiind declarată inacceptabilă și respinsă, deși inițial, respectiv până la data de 01.08.2024, aceasta a fost declarată/considerată admisibilă, conform raportului procedurii.

Având în vedere că oferta (...) a fost respinsă ca inacceptabilă, eronat și subiectiv, contestatorul consideră că entitatea contractată a încălcat prevederile Legii nr. 99/2016, coroborate cu prevederile H.G. nr. 394/2016.

În acest sens, contestatorul invocă dispozițiile art. 2 alin. (1) din Legea 101/2016 și apreciază că actul vătămător este rezultatul/raportul procedurii publicat în SICAP în data de 04.09.2024, prin care în mod eronat și cu încălcarea prevederilor legale în materia achizițiilor sectoriale, oferta (...) S.A. a fost declarată inacceptabilă.

În susținerea prezentei contestații, contestatorul invocă următoarele motive:

I. Motive de nelegalitate cu privire la derularea procedurii de atribuire prin modalitatea de licitație deschisă ce face obiectul prezentei contestații.

1.1. Referitor la întocmirea raportului procedurii.

Contestatorul invocă prevederile art. 227 alin. (3) lit. a), coroborat cu art. 82 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 99/2016 și menționează că, având în vedere că data limită de depunere a ofertelor, conform anunțului de participare nr. (...) a fost 15.04.2024, termenul limită pentru întocmirea raportului procedurii, raportat la dispozițiile Legii nr. 99/2016 trebuia să nu depășească 60 de zile lucrătoare.

De asemenea, contestatorul susține că în platforma SICAP nu există încărcat niciun document justificativ din care să rezulte că data limită de depunere a ofertelor ar fi fost alta decât data de 15.04.2024, orele 15.00 și opiniază că raportul procedurii întocmit la data de 03.09.2024 depășește cu mult termenul legal.

Mai mult decât atât, contestatorul precizează că dacă prin excepție ar fi fost îndeplinite condițiile de prelungire, în cazul unor motive temeinice și justificate, acesta nu putea fi prelungit decât o singură dată cu 30 de zile lucrătoare, astfel încât termenul limită de întocmire a raportului ar fi fost 22.08.2024 și nu 27.08.2024 (data înaintării spre aprobarea conducerii de către președintele comisiei de evaluare) sau 03.09.2024 data aprobării efective și înregistrării la (...) - Biroul de Achiziții sub nr. 98383.87/03.09.2024.

Astfel cum se poate observa din informațiile publicate în SICAP, deliberarea ofertei câștigătoare s-a realizat în data de 04.09.2024, ulterior întocmirii raportului procedurii.

1.2. Referitor la etapa de deschidere a ofertelor.

Contestatorul invocă prevederile art. 71 alin. (5) din H.G. nr.394/2016 și precizează că entitatea contractantă nu a respectat dispozițiile articolului mai sus menționat, arătând că astfel cum se poate observa din verificarea SICAP, din documentele publicate de entitatea contractantă lipsește raportul de deschidere a ofertelor.

1.3. Referitor la încălcarea principiilor care stau la baza atribuirii contractelor de achiziție sectorială, prevăzute la art. 2 din Legea nr. 99/2016: a) nediscriminarea; b) tratamentul egal; e) proporționalitatea.

Contestatorul susține că prin adresa de comunicare a rezultatului procedurii, entitatea contractantă (...). i-a comunicat faptul că oferta sa depusă în cadrul procedurii de atribuire a fost declarată inacceptabilă și respinsă, conform prevederilor art. 143 alin. (2) lit. b) din H.G. nr. 394/2016, deoarece nu a fost îndeplinită cerința de calificare privind experiența similară, respectiv nu a îndeplinită cerința referitoare la plafonul valoric de minim 4.031.039 euro, fără TVA, sumă solicitată prin fișa de date a achiziției, completată cu răspunsul consolidat al entității contractante la solicitările de clarificare.

Conform răspunsului consolidat, cerința de calificare privind experiența similară a fost modificată/completată astfel: *„Ofertantul trebuie să facă dovada, la data limită de depunere a ofertelor, că a prestat în ultimii 7 ani (...), servicii similare cu obiectul achiziției, respectiv, servicii de reparații/reabilitări/înlocuiri echipamente hidromecanice aferente barajelor hidroenergetice și/sau fără rol energetic, în valoare cumulată de 4.031.039 euro, la nivelul unuia sau a maxim 5 contracte. Prin echipamente hidromecanice aferente barajelor hidroenergetice și/sau fără rol energetic se înțeleg stavilele aferente barajelor deversoare de pe cursurile de apă”*.

Raportat la această constatare menționată în adresa de comunicare privind rezultatul procedurii, contestatorul precizează că entitatea contractată în data de 12.02.2024, a operat anumite modificări asupra documentației de atribuire, inclusiv la secțiunea III. 1.3 precizând că pentru „*egalitate de șanse și o concurență cât mai mare*”, aceasta a fost de acord cu prelungirea perioadei pentru demonstrarea experienței similare de la 3 la 7 ani și a acceptat ca serviciile similare să se considere și serviciile de reparații/reabilitări/înlocuiri la echipamentele hidromecanice aferente barajelor fără rol energetic, măbind astfel domeniul de aplicare a experienței similare. De asemenea, s-a explicat ce se înțelege prin echipamente hidromecanice aferente barajelor hidroenergetice și/sau fără rol energetic.

În considerentele celor expuse mai sus, contestatorul menționează că această limitare vine să aducă restricționări la participarea ofertanților la procedură, fapt nepermis de principiile care stau la baza atribuirii contractelor de achiziție sectorială, prevăzute la art. 2 din Legea nr. 99/2016, respectiv: nediscriminarea, tratamentul egal și proporționalitatea.

Având în vedere că legiuitorul a considerat că pentru demonstrarea experienței similare este suficient ca operatorul economic să prezinte o listă a lucrărilor realizate în cursul unei perioade care acoperă cel mult ultimii 5 ani, în opinia (...) (...) S.A. cerința impusă de entitatea contractantă de a limita/restricționa prezentarea a cel mult 5 contracte pentru dovedirea experienței similare, vine ca o cerință ilegală și abuzivă care încalcă principiile care guvernează orice procedură de achiziție sectorială.

Contestatorul precizează și faptul că în DUAЕ-ul depus inițial de (...), experiența similară a demonstrat-o prin menționarea de lucrări finalizate, similare din ultimii 7 ani, cuprinse în două acorduri cadru de mentenanță și un contract distinct atribuit prin licitație, valoarea totală a acestor lucrări menționate fiind de 34.603.468,20 lei.

Totodată, ca și precedent, contestatorul menționează și faptul că acordul cadru de mentenanță a mai fost folosit și la alte licitații organizate de entitatea contractantă (exemplu licitația nr. anunț CN1031732/08.06.2021 pentru atribuirea contractului „*Modernizare Stații de 110 KV SH Hațeg*” în care se cereau lucrări similare rezultate din 3 contracte). Acest mod de abordare/justificare a fost acceptat la evaluarea calificării.

Contestatorul susține că solicitarea entității contractante de a prezenta cel mult cinci contracte vine să îngreudească participarea operatorilor economici la procedura de achiziție publică prin nerespectarea noii legislații în vigoare, întrucât legiuitorul nu a limitat un număr maxim de contracte pentru demonstrarea experienței similare, ci a impus doar prezentarea unei liste a lucrărilor realizate în cursul unei perioade care acoperă cel mult ultimii 7 ani, însoțită de certificate de bună execuție pentru lucrările cele mai importante.

Rolul cerinței experienței similare este de a dovedi faptul că operatorii economici participanți au experiență în domeniul lucrărilor similare cu ceea ce urmează a fi executat în urma încheierii contractului care face obiectul acestei proceduri, că au cunoștințele/experiența și capacitatea necesară derulării unui astfel de contract și că au finalizat astfel de contracte. Entitatea contractantă are dreptul de a solicita operatorilor economici prezentarea unei liste care să conțină, în funcție de obiectul contractului, principalele servicii prestate sau

lucrări executate, în scopul verificării capacității tehnice și/sau profesionale a ofertanților, ori candidaților. În acest sens, nu se vor impune condiții ce nu prezintă relevanță sau sunt disproporționate în raport cu ceea ce urmează a se achiziționa.

Contestatorul menționează că toate aceste reglementări impun ca, la alegerea criteriilor de calificare, să se țină cont de natura/obiectul contractului și de nevoia efectivă/proporționalitatea necesară a cerințelor în cauză, pentru atingerea scopului urmărit prin aceasta: demonstrarea potențialului tehnic, financiar și organizatoric al ofertantului de a îndeplini contractul.

În consecință, contestatorul consideră că este impropriu să se pretindă viitorilor ofertanți deținerea unei experiențe similare bazate pe un număr de 5 (cinci) contracte. Deși, (...) (...). a respectat dispozițiile legale în domeniu la stabilirea nivelului valoric al experienței similare a viitorilor ofertanți, nu a respectat principiul proporționalității, prevăzut la art. 2 din Legea nr. 99/2016 prin impunerea ca această experiență similară să fie probată printr-un număr de cinci contracte.

În opinia (...) stabilirea unei cerințe limitative/restrictive, încalcă atât scopul achizițiilor publice, respectiv promovarea concurenței între operatorii economici, cât și principiile achizițiilor sectoriale. Scopul cerințelor de calificare este de a se confirma capacitatea corespunzătoare a ofertanților, iar nu de a face dificilă participarea operatorilor economici la procedură.

De asemenea, conform prevederilor art. 206 alin. (2) din Legea nr. 99/2016, cu raportare la dispozițiile exprese prevăzute în fișa de date la cap. III 1.3) Capacitate și/sau profesională, documentele justificative care probează îndeplinirea celor asumate prin completarea DUAЕ, nu se vor solicita dacă experiența similară este demonstrată prin contracte încheiate cu (...)

Așadar, contestatorul precizează că entitatea contractantă a încălcat în raport cu (...), cerința prevăzută expres în fișa de date și legislația specifică.

În acest sens, contestatorul invocă prevederile art. 206 alin. (2) din Legea nr. 99/2016.

Totodată, acesta precizează că deși entitatea contractantă a modificat urmare a celor precizate mai sus, fișa de date la secțiunea III. 1.3.) Capacitate tehnică și profesională, menține observația conform căreia „*OBS: Privitor la cerința de similaritate dintre obiectul contractelor invocate ca experiență similară și obiectul contractului se înțelege ducerea la bun sfârșit a unor contracte similare prin natură, complexitate și valoare cu obiectul prezentului contract. Aceasta similaritate se justifică prin faptul că este important ca ofertantul să dovedească că a prestat servicii care au avut aceleași obiective cu cele descrise în caietul de sarcini nr. 97885.1/15.12.2023*”.

(...) susține că îndeplinește condiția experienței similare solicitată de entitatea contractantă, sens în care a depus lista principalelor servicii, dovada unei experiențe similare obiectului contractului de achiziție respectiv: „*Servicii de reparare și de întreținere a instalațiilor mecanice de construcții (...)*”.

Având în vedere informațiile din anexa nr. 1 aferentă adresei de comunicare a rezultatului procedurii nr. 989383.90/06.09.2024, contestatorul contestă pe fondul cauzei, următoarele:

- Referitor la pozițiile 2 și 3 evidențiate la contractul nr. 799/12.07.2017, menționează că acestea au fost admise fără a aplica același principiu,

respectiv de înlăturare pe motivul că acestea nu răspund cerințelor de calificare. Astfel au fost calificate următoarele servicii/lucrări – experiență similară corespunzătoare următoarelor contracte:

3066/21.12.2021	CHE (...)	LN3 VIR 6.2 PF1-INST. SERVOMOTOR REABILIT.	LN3
799/12.07.2017	CHE (...)	INSTALATIE ELECTRICĂ DE ACȚIONARE ȘI AUTOMATIZARE PRIZĂ BARAJ RUSCA -Vana plană 2x3/34	LN2
799/12.07.2017	CHE (...)	IN. ST. ELE. DE ACȚIONARE ȘI AUT. BAT. PRIZA 2x3/34 + MEC. DE ACȚIONARE CABLU 1	LN2

Prin tipologia lucrării, respectând strict limitarea la obiectivul „stavila” impusă în mod nelegal/neconform în opinia (...) de către entitatea contractantă, aceste lucrări nu se încadrează nici ca locație (stavile pe baraje deversoare cu sau fără rol hidroenergetic) și nici ca domeniu de activitate (hidraulică);

- Referitor la serviciile/lucrările ce fac obiectul contractul nr. 829/09.09.2020, contestatorul precizează următoarele aspecte:

- serviciul /lucrarea la obiectivul CHE (...) - Vană admisie VS 140-240 HA, în valoare de 25.394,28 euro se regăsește în Lista - Rev. 1 (la poziția 8) admisă inițial, precum și în Lista - Rev. 2, la poziția 9. Aceasta a fost respinsă pe motiv că nu îndeplinește cerințele de calificare, contrar evaluărilor realizate preliminar întocmirii raportului procedurii, conform mențiunilor din acesta. Această lucrare se regăsește la poziția nr. 8 din lista anexată la adresa de comunicare a rezultatului procedurii;

- Referitor la serviciile/lucrările ce fac obiectul contractul nr. 1131/29.12.2020, contestatorul precizează următoarele aspecte:

- serviciul/lucrarea la obiectivul CHE (...), în valoare de 40.942,69 euro, a fost acceptată inițial, se regăsește în Lista – Rev. 1 (la poziția 17), admisă inițial și în Lista – Rev. 2 (la poziția 37). Această lucrare se regăsește la poziția 36 din lista anexată la adresa de comunicare a rezultatului procedurii;

- Referitor la serviciile/lucrările ce fac obiectul contractul nr. 3066/21.12.2021, contestatorul precizează următoarele aspecte:

- lucrarea Vană plană (...), în valoare de 9.134,27 euro, a fost admisă inițial conform raportului procedurii, se regăsește la poziția 24 din Lista – Rev. 1 și la poziția 92 în Lista – Rev. 2. Această lucrare se regăsește la poziția 6 din lista anexată la adresa de comunicare a rezultatului procedurii.

Contestatorul precizează că lucrările/serviciile menționate mai sus au fost acceptate în etapa preliminară a întocmirii raportului procedurii. Astfel, că până la data de 01.08.2024, acestea erau analizate, verificate, evaluate și calificate ca fiind servicii similare.

Pe cale de consecință, contestatorul solicită reevaluarea acestora și încadrarea lor ca lucrări ce îndeplinesc cerințele de calificare privind experiența tehnică similară obiectului contractului, în cuantum total de 75.471,24 euro.

- În ceea ce privește lucrările ce au fost respinse întrucât nu îndeplinesc cerințele de calificare.

Deși aceste lucrări au fost respinse pe motivul că „*țin de partea de construcții și nu pot fi asimilate cu echipamentul hidromecanic aferent stavila baraj deversor*”, prin solicitarea de clarificări nr. 98383 din data 28.05.2024, (...)SA a solicitat (...), clarificarea dacă scările și platformele vor fi înlocuite cu unele noi. Astfel că prin răspunsul la această solicitare, (...) a confirmat că se vor executa și monta scări și platforme noi.

În acest sens, contestatorul apreciază că aceste lucrări deși nu au fost acceptate, se încadrează în obiectul contractului, raportat la cerințele caietului de sarcini nr. 97885.1/15.12.2023 și în documentație tehnică de demontare/refacere montaj faza de proiectare: Proiect tehnic pentru dispozitive de rezemare pentru stavile dublu cârlig - baraj deversor (...), cap. 6. Descrierea lucrărilor de demontare/montaj. Secțiunea 6.1. Descrierea lucrărilor de demontare (...) demontare balustrade, platforme și scări de acces de pe infrastructura de beton.

20	829/09.09.2020	5.193 euro	CHE (...)	LN2 Baraj CHE Calimănești-balustrazi pro	LN2
24	829/09.09.2020	10.790,78 euro	CHE (...)	LN2 Baraj-recond. table acop.nise CHE (...)	LN2
26	829/09.09.2020	13.521,00 euro	CHE (...)	LN2 Baraj CHE Dăești-balustrăzi pro	LN2
27	829/09.09.2020	13.264,73 euro	CHE (...)	LN2 Baraj CHE Raureni - consolidare balust.	LN2
28	829/09.09.2020	18.120,40 euro	CHE (...)	LN2 Baraj CHE Ionesti - ref.platf.acces	LN2
29	829/09.09.2020	15.267,47 euro	CHE (...)	LN2 Baraj CHE (...) - ref.platf.acces	LN2
VALOARE TOTALĂ		76154.38 euro			

Pe cale de consecință, contestatorul solicită reevaluarea acestora și încadrarea lor ca lucrări ce îndeplinesc cerințele de calificare privind experiența tehnică similară obiectului contractului, în cuantum total de 76.154,38 euro.

• Având în vedere că (...)SA a calificat următoarele lucrări conform anexei la adresa de comunicare a rezultatului procedurii:

829/09.09.2020	CHE (...)	BATARDOU VANE PRIZĂ DE APĂ BARAJ (...)	LN2
3066/21.12.2021	BARAJ (...)	BATARDOU PRIZA, BARAJ (...)	LN3

Cu mențiunea că „*prin dimensiuni și construcție batardourile aferente barajelor deversoare pot fi asimilate cu stavila baraj deversor*”. Dimensiunile

acestui batardou sunt de 2,3 m x 3,6 m, ceea ce înseamnă că acest batardou este de dimensiuni mai mici sau asemănătoare echipamentelor mai jos menționate cu culoare galbenă. În aval de acest batardou, se află o vană de golire. Dacă aceste echipamente au fost considerate ca acceptate ca lucrări similare, contestatorul consideră că lista de lucrări anexată prezentei, trebuie acceptată ca experiență similară.

829/09.09.2020	16391,05 euro	CHE (...)	VANE PRIZA APA CHE (...)	LN2
1131/29.12.2020	2648,10 euro	BARAJ (...)	VANA GOLIRE FUND+INST ACT BARAJ SR1	LN2
1131/29.12.2020	4364,96 euro	BARAJ (...)	GOLIRE FUND BARAJ (...)	LN2
1131/29.12.2020	5068,81 euro	BARAJ RADU (...)	LN2 GOLIRE FUND 1 BARAJ R.(...)	LN2
1131/29.12.2020	4597,43 euro	BARAJ RADU (...)	LN2 GOLIRE FUND 2 BARAJ R.(...)	LN2
1131/29.12.2020	2296,66 euro	Baraj (...)	VANA GOLIRE DE FUND 01 BARAJ VIJA	LN2
1131/29.12.2020	2296,66 euro	Baraj (...)	VANA GOLIRE DE FUND 02 BARAJ VIJA	LN2
1131/29.12.2020	2211,87 euro	Baraj (...)	VANA GOLIRE DE FUND 01 BARAJ (...)	LN2
1131/29.12.2020	2211,87 euro	Baraj (...)	VANA GOLIRE DE FUND 02 BARAJ (...)	LN2
1131/29.12.2020	10500,08 euro	Baraj (...)	LN2 Instalatie GUP vana golire 2 (...)	LN2
1131/29.12.2020	4042,34 euro	BARAJ (...)	VANA GOL.SF.01 BJ. (...)+INST.ACT.	LN2
1131/29.12.2020	3927,07 euro	BARAJ (...)	VANA GOL.SF.02 BJ. (...)+INST.ACT.	LN2
3066/21.12.2021	9134,27 euro	Baraj (...)	LN2 Vana plana (...)	LN2
3066/21.12.2021	7687,18 euro	Baraj (...)	VANA GOLIRE DE FUND 01 BARAJ VIJA	LN2
3066/21.12.2021	10327,30 euro	Baraj (...)	LN2 GUP vana 1 golire fund (...)	LN2
VALOARE TOTALA	87.705,65 euro			

Contestatorul menționează că la cel mai mare baraj din România (Vidraru) nu există nicio stavilă. Echipamentul hidromecanic care face reglajul bazinului este compus din descarcătoare libere și goliri de fund. Aceste goliri de fund au același rol funcțional ca și stavilele de pe baraje.

Fraza folosită la calificarea anumitor lucrări „*prin dimensiuni și construcție batardourile aferente barajelor deversoare pot fi asimilate cu stavilă baraj deversor*” se aplică și lucrărilor mai sus menționate.

În susținerea argumentelor mai sus menționate, contestatorul precizează și faptul că prin acordurile cadru semnate cu entitatea contractantă –(...)SA, s-au agreat normative de lucrări.

Astfel, cu tilu de exemplu, prezintă un normativ de lucrări NHE_04 de pe baraje și în baza căroră (...) execută lucrări de tip LN2, LN3 și LN4 pentru (...)SA unde se regăsesc lucrările considerate de către (...) experiența similară, astfel:

Nr.	Cod ansamblu/	Denumire lucrare/operație
-----	---------------	---------------------------

crt.		subansamblu	
ECHIPAMENTE HIDROMECHANICE LA BARAJE, BAZINE COMPENSATOARE (POLDERE) ȘI INSTALAȚIILE AFERENTE			
1		37-03	GRATAR
25		26-09	BATARDOU
109			STAVILE
110		26-01	STAVILA PLANA (SIMPLA, DUBLĂ)
148		26-02	STAVILA PLANA (TIP CÂRLIG)
196		26-03	STAVILA SEGMENT
245		26-04	STAVILA SEGMENT CU CLAPETĂ
306		26-05	STAVILA CLAPETA
358		26-12	SISTEME DE ACȚIONARE STAVILE
359		26-12-01	SISTEM DE ACȚIONARE CU LANȚURI GALL
427		26-12-02	SISTEM DE ACȚIONARE HIDRAULICA
428		26-12-02-01	Grup de ulei sub presiune
507		26-12-02-03	Servomotor (1 buc)
538		26-12-03	SISTEM DE ACȚIONARE REDUCTOR CU CREMALIERA
580		26-12-04	SISTEM DE ACȚIONARE CU TIJA FILETATA SI ROATA DE MANA
629		26-11-02	INSTALATIA DE BARBOTARE
754		26-11-03	INSTALATII DE ÎNCĂLZIRE STAVILE
755		26-11-03-01	INSTALATIA DE ÎNCALZIRE CU AGENT TERMIC
807		26-11-03-02	INSTALATIA DE ÎNCALZIRE PRIN INDUCȚIE
829			VANE
830		26-07-01	VANA PLANA
950		26-07-02	VANA PLANA IN CARACASA (DE LUCRU ȘI REVIZIE)
1089		26-07-02-07	Clapeta (sertar) de revizie
1166	26-07-03	VANA SEGMENT	
1311	26-07-03-04	SISTEM DE ACȚIONARE CU LANȚURI GALL	
1406	26-07-04	VANA PLANA OCHELAR (DE LUCRU ȘI REVIZIE)	
1560	26-07-04-03	Instalație electrică de forță, comanda si automatizare	
1594	26-07-05	VANA FLUTURE LA GOLIRE DE FUND (DE LUCRU ȘI REVIZIE)	
1659	26-07-05-06	Instalatie de by-pass/egalizare	
1761	26-07-07	VANA DE PERETE	
1780		POLDERE	
1781	26-07-08	VANA PLANA LA POLDER	
1817	26-07-09	VANA CU SERTAR PARALEL	
1874	26-07-10	VANA SEGMENT LA POLDER	
1905	26-07-11	VANA JALUZZEA	

Pe cale de consecință, contestatorul solicită reevaluarea acestora și încadrarea lor ca lucrări ce îndeplinesc cerințele de calificare privind experiența tehnică similară obiectului contractului, în cuantum total de 87.705,65 euro.

În considerentele celor expuse mai sus, și raportat la temeiurile de drept și de fapt invocate precum și la probatoriul propus spre administrare, contestatorul solicită CNSC să admită contestația și pe cale de consecință să dispună:

- admiterea contestației ca fiind temeinică și legală;
- obligarea entității contractante să dispună măsuri de remediere în vederea restabilirii legalității în procedura de atribuire mai sus menționată;
- anularea adresei (inclusiv anexa aferentă acesteia) de comunicare a rezultatului procedurii înregistrată la (...) sub nr. (...), prin care oferta (...) a fost declarată inacceptabilă și respinsă în temeiul dispozițiilor art. 228 alin. (1) și alin (2) lit. b) din Legea nr. 99/2016 și art. 143 alin. (2) lit. b) din H.G. nr. 394/2016, respectiv că (...) nu a îndeplinit cerința de calificare privind experiența similară;
- anularea raportului procedurii înregistrat sub nr. (...), publicat în SICAP la data de 04.09.2024, precum și toate actele și lucrările emise de entitatea contractantă, pentru netemeinicie și nelegalitate;
- obligarea entității contractante de a relua procedura de achiziție, respectiv reevaluarea ofertei tehnice depuse de (...) (reanalizarea informațiilor preliminare din DUAЕ revizuit, respectiv în Anexa nr. 1 - Lista principalelor servicii prestate în ultimii 7 ani revizuită/completată la data de 18.07.2024), în concordanță cu documentele suport depuse de (...) S.A. la data de 18.07.2024, înregistrate sub nr. (...) și obligarea entității contractante la emiterea unui nou raport/rezultat al procedurii, după reevaluarea ofertelor conforme și admisibile, cu respectarea tuturor prevederilor legale și principiilor care stau la baza atribuirii unui contract de achiziție sectorială;
- constatarea că propunerea de ofertă depusă de societatea (...) (...) este inacceptabilă și neconformă, urmând ca în raport de dispozițiile art.143 din H.G. nr. 394/2016, să fie respinsă din procedură.

Prin adresa nr. (...), înregistrată la Consiliu sub nr. (...), (...) a transmis punctul său de vedere cu privire la contestația (...) (...), prin care solicită respingerea contestației, având în vedere următoarele:

I. Situația de fapt.

Entitatea contractantă prezintă un istoric al derulării procedurii de atribuire.

II. Referitor motive de nelegalitate invocate de ofertantul (...) (...) în contestația depusă

II.1 Referitor la afirmația „*Opinăm că interesul legitim al subscrisei de a formula contestația este dat de faptul că, în opinia sa, a depus o ofertă conformă și admisibilă, dar în urma evaluării subiective efectuată de comisia de evaluare, oferta sa a fost respinsă, fiind declarată inacceptabilă și respinsă, deși inițial, respectiv până la data de 01.08.2024, aceasta a fost declarată/considerată admisibilă conform Raportului procedurii.*”

Așa cum rezultă din situația de fapt/derularea procedurii, entitatea contractantă a analizat și evaluat în mod obiectiv ofertele primite și nu a respins nicio ofertă fără a solicita clarificări. Oferta (...) (...) a fost considerată

admisă până la faza de verificare a documentelor suport DUAЕ, ceea ce aceasta consideră că analiza și evaluarea ofertelor a respectat principiul tratamentului egal și al egalității de șanse și prevederile legale.

De asemenea, entitatea contractantă consideră faptul că procedura de atribuire a fost sub monitorizarea ANAP, (iar procesele verbale și raportul procedurii încheiate de comisia de evaluare au primit avizul conform al ANAP), arată că evaluarea și actele comisiei de evaluare a ofertelor respectă prevederile legale în materia achizițiilor publice/sectoriale.

II.2 Referitor la afirmația „Având în vedere că din interogarea platformei SICAP nu există niciun document încărcat justificativ din care să rezulte că data limită de depunere a ofertelor ar fi fost alta decât data de 15.04.2024, orele 15.00, opinăm că Raportul procedurii întocmit la data de 03.09.2024 depășește cu mult termenul legal astfel cum este prevăzut de lege”.

În fapt, deoarece a fost nevoie de mai mult timp pentru evaluarea ofertelor, comisia de evaluare a solicitat motivat, prelungirea termenului de evaluare a ofertelor, până la 30.08.2024. Toate acestea se regăsesc în Nota justificativă nr. 98383.79/12.08.2024 aprobată de conducătorul entității contractante (Directorat (...)), care se află în dosarul achiziției transmis. Entitatea contractantă susține că nu avea obligația de a prezenta ofertanților vreun document justificativ în acest sens, dar ofertanții au fost informați de decalarea termenului de evaluare a ofertelor prin modificarea acestuia pe platforma SEAP, modificare operată de entitatea contractantă. Raportul procedurii are data de 27.08.2024, deci comisia a finalizat evaluarea și a întocmit raportul procedurii în termenul aprobat, ulterior a fost trimis către aprobare și încărcat în SEAP. După cum se poate vedea din cele menționate, afirmația (...) (...) este nefondată, comisia de evaluare a respectat termenul aprobat de evaluare a ofertelor și a primit aviz conform (de la reprezentanții ANAP) pentru raportul procedurii.

II.3 Referitor la afirmația „Conform art. 71 alin. (5) din H.G. 394/2016, entitatea contractantă avea obligația de a transmite un exemplar al procesului-verbal tuturor operatorilor economici participanți la procedura de atribuire, indiferent dacă aceștia au fost sau nu prezenți la ședința respectivă. Precizăm că entitatea contractantă nu a respectat dispozițiile articolului mai sus menționat, astfel cum se poate observa din verificarea Sicap, din documentele publicate de entitatea contractantă lipsește Raportul de deschidere a ofertelor”.

Entitatea contractantă precizează că articolul menționat de (...) (...) se referă la procedurile de atribuire offline, la care depunerea și deschiderea ofertelor nu se realizează prin SEAP, pe când procedura sa de atribuire este online, ea fiind „Licitație deschisă” derulată online prin SEAP, inclusiv depunerea ofertelor. La procedurile online (cum e cazul său) nu este obligatorie întocmirea unui proces verbal de deschidere. Este obligatorie și s-a completat în SEAP o „Declarație de participare”, cu participanții la procedura de atribuire, pe care o pot vizualiza și ofertanții. Așadar, entitatea contractantă susține că afirmația (...) (...) este eronată și nefondată.

II.4 Referitor la afirmațiile:

„Astfel, solicitarea autorității contractante de a prezenta cel mult cinci contracte vine să îngreundească participarea operatorilor economici la procedura

de achiziție publică prin nerespectarea noii legislații în vigoare astfel cum s-a stipulat mai sus, întrucât legiuitorul nu a limitat un număr maxim de contracte pentru demonstrarea experienței similare, ci a impus doar prezentarea unei liste a lucrărilor realizate în cursul unei perioade care acoperă cel mult ultimii 7 ani însoțită de certificate de bună execuție pentru lucrările cele mai importante" și

„în consecință, considerăm că este impropriu să se pretindă viitorilor ofertanți deținerea unei experiențe similare bazate pe un număr de 5 (cinci) contracte. Deși (...) (...). a respectat dispozițiile legale în domeniu la stabilirea nivelului valoric al experienței similare a viitorilor ofertanți, nu a respectat principiul proporționalității, prevăzut la art. 2 din Legea nr. 99/2016 prin impunerea ca această experiență similară să fie probată printr-un număr de cinci contracte".

În fapt, entitatea contractantă precizează că a solicitat experiență similară și a menționat un număr de maxim 5 contracte pentru a se asigura că la această achiziție vor participa operatori economici care vor avea capacitatea de a duce la îndeplinire contractul. Este vorba de un contract/proiect de reabilitare foarte complex, de o valoare estimată foarte mare (40.000.000 euro), de importanță strategică pentru entitatea contractantă, iar entitatea contractantă trebuia să elimine riscurile participării unor operatori economici care nu au mai realizat astfel de proiecte (proiecte similare ca anvergură și complexitate) și să se asigure că operatorii economici participanți au capacitatea de a duce la îndeplinire contractul. Este exact invers decât susține contestatarul, tocmai pentru respectarea principiului proporționalității s-a introdus un număr maxim de contracte: realizarea experienței similare dintr-un număr mic de contracte este direct proporțională cu capacitatea de a duce la îndeplinire un astfel de proiect complex, strategic și de anvergură mare și arată că ofertantul poate realiza astfel de proiecte.

Entitatea contractantă menționează și faptul că ofertantul (...) (...) a solicitat clarificare/modificare privitor la cerința experienței similare și numărul de contracte, înainte de depunerea ofertelor, solicitare la care s-a răspuns. De aceea, consideră că aceste afirmații/obiecții sunt tardive și nefondate, ofertanții puteau contesta aceste cerințe după răspunsul consolidat la solicitările de clarificări, înainte de depunerea ofertelor. Faptul că nu au contestat denotă că au fost de acord cu răspunsurile primite.

În drept, entitatea contractantă arată că și-a întemeiat cerința de experiență similară pe dispozițiile Instrucțiunii ANAP nr. 2/2017, respectiv, art.1 coroborat cu art. 3 alin. (2) și precizează că stabilirea unui număr de contracte este impus prin această dispoziție a Instrucțiunii ANAP nr. 2/2017. De asemenea, se poate observa că se menționează numărul de „contracte” și nu este menționat niciunde „acorduri-cadru”.

În concluzie, entitatea contractantă susține că afirmațiile (...) (...) de la acest punct sunt nefondate și eronate.

II.5 Referitor la afirmația „Documentele justificative care probează îndeplinirea celor asumate prin completarea DUAЕ, nu se vor solicita dacă experiența similară este demonstrată prin contracte încheiate cu (...) Astfel că entitatea contractantă a încălcat în raport cu subscrisa cerința prevăzută expres în Fișa de date și legislația specifică”.

În fapt, entitatea contractantă, după analiza „Listei principalelor serv.” prestate în cursul unei perioade care acoperă ultimii 7 ani (listă depusă odată

cu DUAE și chiar cu DUAE revizuit de către ofertantul (...) (...)a constatat o neclaritate privind două lucrări prezentate în listă, fapt care a condus la solicitare de clarificări și apoi la solicitarea de documente justificative.

De asemenea, entitatea contractantă precizează că documentele justificative privind experiența similară au fost solicitate și deoarece contractele încheiate de (...) (...) cu (...) sunt de ordinul sutelor, iar serviciile/lucrările aferente acestora sunt de ordinul miilor, iar comisia de evaluare nu avea timpul necesar studierii acestora pentru a vedea dacă (...) (...) îndeplinește cerința de calificare. Tocmai de aceea, pentru claritate, pentru desfășurarea corespunzătoare a procedurii și pentru a nu lăsa loc de discuții și controverse, i s-a dat șansa (...) (...) să specifice care contracte și care servicii/lucrări consideră că îndeplinesc cerința de experiență similară.

Totodată, entitatea contractantă susține că nu este vina sa că ofertantul nu a îndeplinit cerința din contractele și lucrările menționate chiar de el însuși.

În drept, entitatea contractantă și-a întemeiat solicitarea documentelor justificative pe dispozițiile art. 205 din Legea nr. 99/2016.

II.6 Cu privire la afirmația (...) (...):

„Referitor la pozițiile 2 și 3 evidențiate la contractul nr. 799/12.07.2017, menționez că acestea au fost admise fără a aplica același principiu, respectiv de înlăturare pe motivul că acestea nu răspund cerințelor de calificare. Astfel au fost calificate următoarele servicii/lucrări - experiență similară corespunzătoare următoarelor contracte:

3066/21.12.2021	CHE PORȚILE DE FIER 1	LN3 VIR 6.2 PF1-INSTSERVOMOTOR REABILIT	LN3
799/12.07.2017	CHE (...)	INSTALAȚIE ELECTRICĂ DE ACȚIONARE ȘI AUTOMATIZARE PRIZĂ BARAJ RUSCA - Vana plană 2x3/34	LN2
799/12.07.2017	CHE (...)	INST. ELE. DE ACȚIONARE ȘI AUT. BAT. PRIZĂ 2x3/34 + MEC. DE ACȚIONARE CABLU 1	LN2

Prin tipologia lucrării, respectând strict limitarea la obiectivul «stavila» impusă în mod nelegal/neconform în opinia (...) (...)S.A. de către entitatea contractantă, aceste lucrări nu se încadrează nici ca locație (stavile pe baraje deversoare cu sau fără rol hidroenergetic) și nici ca domeniu de activitate (hidraulică).

- Referitor la serviciile/lucrările ce fac obiectul contractul nr. 829/09.09.2020, precizăm următoarele aspecte:

Serviciul/lucrarea la obiectivul CHE (...) - Vana admisie VS140-240 HA, în valoare de 25.394.28 euro, se regăsește în Lista rev. 1 (la poziția 8) admisă inițial, precum și în lista rev. 2 la poziția 9. Aceasta a fost respinsă pe motiv că nu îndeplinește cerințele de calificare, contrar evaluărilor realizate preliminar întocmirii Raportului procedurii, conform mențiunilor din acesta. Aceasta lucrare se regăsește la poziția 8 din lista anexată la adresa de comunicare a rezultatului procedurii.

- Referitor la serviciile/lucrările ce fac obiectul contractul nr. 1131/29.12.2020 precizăm următoarele aspecte:

Serviciul/lucrarea la obiectivul CHE (...), în valoare de 40.942.69 euro a fost acceptată inițial, se regăsește în Lista Rev. 1 (la poziția 17), admisă inițial și în Lista Rev 2 (la poziția 37). Această lucrare se regăsește la poziția 36 din lista anexată la adresa de comunicare a rezultatului procedurii.

- Referitor la serviciile/lucrările ce fac obiectul contractul nr. 3066/21.12.2021, precizăm următoarele aspecte:

Lucrare Vană plană (...), în valoare de 9.134,27 euro, a fost admisă inițial conform raportului procedurii, se regăsește la poziția 24 din Lista - Rev 1 și la poziția 92 în Lista - Rev 2. Această lucrare se regăsește la poziția 6 din lista anexată la adresa de comunicare a rezultatului procedurii.

În fapt, cu privire la cele trei lucrări de mai sus, precizate de (...) (...) că au fost inițial acceptate de (...) în Procesul verbal nr. 98383.24/10.05.2024, entitatea contractantă precizează că nu a acceptat cele trei lucrări prezentate de (...) (...) în nicio etapă a evaluării ofertelor, acestea neîndeplinind condițiile de calificare, cu mențiunea că în urma revizuirii DUAE și din „Lista principalelor servicii prestate în ultimii 7 ani”, postată în SEAP sub codul de identificare CN1064147/00057, fișierul „Răspuns HSV_solic clarif DUAE_stavila PFI- semnat.pdf.p7s”, valoarea tuturor lucrărilor prezentate ca experiența similară depășea valoarea solicitată de entitatea contractantă.

Ulterior, entitatea contractantă a constatat faptul că două lucrări prezentate de (...) (...) în valoare de 604.461 euro fără TVA, respectiv:

- LN 4 D Baraj CHE (...) - stavila nr. 5 cu echipamentul electromecanic de acționare aferent - valoare 1.804.644,57 lei fără TVA (PV_TL și PIF 95694/14.08.2020);

- LN 4 D Baraj CHE (...) - stavila nr. 4 cu echipamentul electromecanic de acționare aferent valoare 1.119.193,93 lei fără TVA (PV_TL și PIF 4332/14.01.2020), nu fac parte din contractul subsecvent nr. 799/2017 declarat de ofertant, ci din contractul subsecvent nr. 716/2019, lucru recunoscut și de (...) (...) în răspunsul din data de 18.07.2024 postat în SEAP sub codul de identificare (...), fișierul „Rasp solicit doc suport DUAE_stavile PF-semnat.pdf.p7s”, la solicitarea de clarificări nr. 98383.74 din data de 11.07.2024 postată în SEAP sub codul de identificare ((...)), „Solicitare documente probante DUAE.pdf.p7s”.

Entitatea contractantă precizează că fără cele două lucrări menționate mai sus, (...) nu mai îndeplinea cerința privind experiența similară.

II.7 Referitor la afirmația (...) (...):

„În ceea ce privește lucrările de mai jos, respinse întrucât nu îndeplinesc cerințele de calificare.

Deși aceste lucrări au fost respinse pe motivul că «țin de partea de construcții și nu pot fi asimilate cu echipamentul hidromecanic aferent stavila baraj deversor», prin solicitarea de clarificări nr. 98383 din data 28.05.2024, (...)SA ne-a solicitat clarificarea dacă scările și platformele vor fi înlocuite cu unele noi. Astfel că prin răspunsul la această solicitare, (...) a confirmat că se vor executa și monta scări și platforme noi.

În acest sens, apreciem că aceste lucrări deși nu au fost acceptate, se încadrează în obiectul contractului, raportat la cerințele caietului de sarcini nr. 97885.1/15.12.2023 și în documentație tehnică de demontare/refacere montaj faza de proiectare: Proiect tehnic pentru dispozitive de rezemare pentru stavile dublu cârlig - baraj deversor (...), Cap. 6. Descrierea lucrărilor de demontare/montaj. Secțiunea 6.1. Descrierea lucrărilor de demontare (...) demontare balustrade, platforme și scări de acces de pe infrastructura de beton.

20	829/09.09.2020	5.193 euro	CHE (...)	LN2 Baraj CHE Calimănești-balustrazi pro	LN2
24	829/09.09.2020	10.790,78 euro	CHE (...)	LN2 Baraj-recond. table acop.nise CHE (...)	LN2
26	829/09.09.2020	13.521,00 euro	CHE (...)	LN2 Baraj CHE Dăești-balustrăzi pro	LN2
27	829/09.09.2020	13.264,73 euro	CHE (...)	LN2 Baraj CHE Raureni-consolidare balust.	LN2
28	829/09.09.2020	18.120,40 euro	CHE (...)	LN2 Baraj CHE Ionesti - ref.platf.acces	LN2
29	829/09.09.2020	15.267,47 euro	CHE (...)	LN2 Baraj CHE (...)-ref.platf.acces	LN2
VALOARE TOTALĂ		76154.38 euro			

În fapt, entitatea contractantă menționează:

Cu privire la pozițiile 28 și 29 din tabelul de mai sus lucrările/serviciile:

- CHE (...) - LN2 Baraj CHE (...) - ref.platf.acces;

- CHE (...) - LN2 Baraj CHE (...) - ref.platf.acces, în valoare de 33.387,87 euro fără TVA, au fost acceptate de comisia de evaluare, având în vedere volumul și obiectul lucrărilor în legătură cu platforma de acces.

În acest fel, entitatea contractantă susține că, contestația (...) nu are obiect în aceasta privință.

De asemenea, entitatea contractantă precizează că cele patru lucrări din tabelul de mai sus (poz. 20, 24, 26, și 27) nu au fost acceptate având în vedere că lucrările au fost aferente unor reparații la balustrăzi care țin de partea de construcții și nu pot fi asimilate cu echipamentele hidromecanice, respectiv, stavile aferente barajelor deversoare conform definiției din documentația de atribuire.

II.8 Referitor afirmația (...) (...):

„Având în vedere că (...) SA a calificat următoarele lucrări conform anexei la adresa de comunicare a rezultatului procedurii:

829/09.09.2020	CHE (...)	BATARDOU VANE PRIZĂ DE APĂ BARAJ (...)	LN2
3066/21.12.2021	BARAJ (...)	BATARDOU PRIZA, BARAJ (...)	LN3

Cu mențiunea că «prin dimensiuni și construcție batardourile aferente barajelor deversoare pot fi asimilate cu stavila baraj deversor». Dimensiunile acestui batardou sunt de 2,3 m x 3,6 m, ceea ce înseamnă că acest batardou este de dimensiuni mai mici sau asemănătoare echipamentelor mai jos menționate cu culoare galbenă. În aval de acest batardou, se află o vană de

golire. Dacă aceste echipamente au fost considerate ca acceptate ca lucrări similare, considerăm că lista de lucrări de mai jos, trebuie acceptată ca experiență similară.

829/09.09.2020	16391,05 euro	CHE (...)	VANE PRIZA APA CHE (...)	LN2
1131/29.12.2020	2648,10 euro	BARAJ (...)	VANA GOLIRE FUND+INST ACT BARAJ SR1	LN2
1131/29.12.2020	4364,96 euro	BARAJ (...)	GOLIRE FUND BARAJ (...)	LN2
1131/29.12.2020	5068,81 euro	BARAJ RADU (...)	LN2 GOLIRE FUND 1 BARAJ R.(...)	LN2
1131/29.12.2020	4597,43 euro	BARAJ RADU (...)	LN2 GOLIRE FUND 2 BARAJ R.(...)	LN2
1131/29.12.2020	2296,66 euro	Baraj (...)	VANA GOLIRE DE FUND 01 BARAJ VIJA	LN2
1131/29.12.2020	2296,66 euro	Baraj (...)	VANA GOLIRE DE FUND 02 BARAJ VIJA	LN2
1131/29.12.2020	2211,87 euro	Baraj (...)	VANA GOLIRE DE FUND 01 BARAJ (...)	LN2
1131/29.12.2020	2211,87 euro	Baraj (...)	VANA GOLIRE DE FUND 02 BARAJ (...)	LN2
1131/29.12.2020	10500,08 euro	Baraj (...)	LN2 Instalatie GUP vana golire 2 (...)	LN2
1131/29.12.2020	4042,34 euro	BARAJ (...)	VANA GOL.SF.01 BJ. (...)+INST.ACT.	LN2
1131/29.12.2020	3927,07 euro	BARAJ (...)	VANA GOL.SF.02 BJ. (...)+INST.ACT.	LN2
3066/21.12.2021	9134,27 euro	Baraj (...)	LN2 Vana plana (...)	LN2
3066/21.12.2021	7687,18 euro	Baraj (...)	VANA GOLIRE DE FUND 01 BARAJ VIJA	LN2
3066/21.12.2021	10327,30 euro	Baraj (...)	LN2 GUP vana 1 golire fund (...)	LN2
VALOARE TOTALA	87.705,65 euro			

În fapt, entitatea contractantă menționează:

În ceea ce privește lucrarea „CHE (...) - LN 2 BATARDOU VANE PRIZA DE APA BARAJ (...)” din contractul 829/09.09.2020, în valoare de 3.905,17 euro fără TVA, aceasta a fost acceptată de comisia de evaluare, având în vedere că aceasta se referă la lucrări aferente echipamentelor hidromecanice de la barajul deversor, respectiv, barajul (...) de pe râul Crișul Repede.

Cu privire la lucrările de LN3 la batardourile de la baraj (...) din contractul nr. 3066/21.12.2021, în valoare de 147.543,45 euro fără TVA, entitatea contractantă susține că acestea au fost acceptate având în vedere că această lucrare/serviciu a fost de nivel superior (LN3) și pentru care s-au executat lucrări importante de reparații și înlocuiri la aceste echipamente, acestea fiind lucrări care pot fi asimilate și prin volum și prin obiect al lor cu lucrările din cadrul contractului ce se dorește a fi încheiat. Cele de mai sus sunt menținute și de valorile substanțial mai mari (alt ordin de mărime) pentru aceste tipuri de lucrări/servicii, față de lucrările obișnuite de revizie (de tip LN2) din tabelul de mai sus.

Entitatea contractantă menționează că lucrările din tabelul de mai sus nu îndeplinesc cerința din documentația de atribuire, acestea nefiind lucrări/servicii la stavile aferente barajelor deversoare de pe cursurile de apă,

având în vedere că vanele priză apă, vanele de golire de fund și instalațiile aferente acestora fiind prin construcție, poziție, dimensiuni și volum diferite față de stavile.

Față de cele menționate mai sus, chiar dacă (...) ar lua în calcul valoarea lucrărilor menționate de (...) (...) în această contestație, entitatea contractantă susține că autoarea contestației nu ar îndeplini cerința privind experiența similară, având în vedere că din lucrările prezentate de către (...) (...) în cele două tabele cu valori (163.860,03 euro fără TVA), o parte dintre acestea au fost acceptate de entitatea contractantă (33.387,87 euro fără TVA), iar din „*Lista principalelor servicii prestate în ultimii 7 ani*”, postată în SEAP sub codul de identificare (...), fișierul „*Rasp solicit doc suport DUAE_stavile PF-semnat.pdf.p7s*”, valoarea serviciilor/lucrărilor necesare pentru îndeplinirea condiției de calificare privind experiența similară sunt în valoare de 229.849,32 euro.

Concluzionând (...) solicită CNSC să constate caracterul nefondat al contestației depuse de (...) (...) și să o respingă ca neîntemeiată cu consecința menținerii deciziei comisiei de evaluare ca fiind temeinică și legală.

Prin adresa nr. (...), înregistrată la CNSC sub nr. (...), (...) (...)S.A., trimite răspuns la punctul de vedere al entității contractante, menționând următoarele:

Contestatorul subliniază că potrivit cerințelor din documentația de atribuire, scopul serviciilor/lucrărilor ce fac obiectul procedurii de atribuire aferent contractului de „(...)”, constă în:

- reabilitări în amplasament CHE (...) de confecții metalice masive pentru piese înglobate, secție inferioară și secție superioară (7 stavile);
- execuție confecție metalică nouă pentru corp nou inferior al secției superioare - activitate realizată într-un atelier /hală /fabrică de profil (pentru 7 stavile);
- execuție și montare echipamente de încălzire secție inferioară și secție superioară (pentru 7 stavile);
- toate confecțiile metalice (reabilitate și noi) se curăță, sablează și se protejează cu vopsea anticorozivă, activități indispensabile și nu pot fi excluse ca nefiind servicii similare obiectului contractului.

De asemenea, contestatorul precizează, în mod expres, că „*Stavilele*”, propriu-zise, sunt în esență confecții metalice masive care totalizează cca. 475 tone de fier.

Instalațiile de încălzire stavile reprezintă lucrări electrice (rezistențe, cabluri, tablouri de alimentare cu energie electrice, etc).

În acest context, contestatoarea consideră că sunt relevante unele descrieri prezentate în cartea „*Construcții hidrotehnice*” de profesor Radu (...), Volumul II, pe care le reproduce, carte care reprezintă manualul de bază al acestui domeniu.

În continuare, contestatorul invocă *Norma Tehnica internă a (...). (...), NHE-04-2016 - Nomenclatoare de operațiuni pentru lucrări de mentenanță tip LN2, LN3, LN4 la echipamentele hidromecanice aferente construcțiilor hidrotehnice*, aflată în vigoare, normativul care stă la baza activităților de revizii și reparații la aceste echipamente și propune ca acest document să fie

solicitat de CNSC de la entitatea contractantă, având în vedere că acesta nu poate fi utilizat decât cu acordul entității contractante.

Contestatoarea apreciază că similitudinea cu obiectul contractului, respectiv serviciul/lucrarea de Reabilitare Stavile dublu cârlig de la Baraj Porțile de Fier 1, constă practic în toate echipamentele aferente barajelor care au pondere pe Confecția metalică, deci nu doar Stavilele, ci și toate tipurile de vane de la golirile de fund, semifund, prizele de apă, etc., uvraje care se regăsesc în orice baraj. Partea de acționare a stavilelor/vanelor reprezintă instalații auxiliare confecțiilor metalice principale și acestea nu fac parte din obiectul lucrării de reabilitare Stavile dublu cârlig la Baraj deversor Porțile de Fier 1.

În concluzie, contestatoarea arată că în conformitate cu literatura de specialitate și cu Normativul (...)NHE-04- 2016 - Echipamentele hidromecanice, toate lucrările de Stavile/vane, de orice tip (partea de confecție metalică), instalațiile de acționări și instalațiile electrice aferente acestora, reprezintă experiență similară cu obiectul licitației și trebuie acceptate ca fiind conforme.

În momentul evaluării, entitatea contractantă ar fi trebuit să încadreze în mod neechivoc toate serviciile/lucrările aduse de (...)în susținerea experienței similare ca fiind similare, și nu prin aplicarea principiul identității, care este într-o neconcordanță totală cu principiul similitudinii. Limitarea experienței similare la termenul/sintagma „stavilă” depășește aria de acoperire a cuvântului „similar” și trece în zona sintagmei „identic”.

În anexa nr. 2, contestatorul prezintă aceeași listă de lucrări similare cuprinsă și în adresa nr. 18558/18.07.2024, listă ce a fost evaluată/analizată de entitatea contractantă, cu prezentarea pe coloane distincte a următoarelor informații:

- listă lucrări acceptate, coloana [11] în valoare totală de 3.801.189,68 euro;
- listă lucrări respinse, coloana [12], în valoare totală de 496.066,27 euro;
- listă lucrări respinse, coloana [13] din categoria Epuismente, în valoare de 195.981,49 euro;
- listă lucrări respinse, coloana [14], din categoria Vane, în valoare de 193.025,32 euro;
- listă lucrări respinse, coloana [15], din categoria Electrice, în valoare de 64.289,79 euro;
- listă lucrări respinse, coloana [16], din categoria confecții metalice diverse, în valoare de 42.769.68 euro.

Contestatorul prezintă și alte lucrări acceptate de (...), care fac parte din diverse tipuri de echipamente (Vane, Batardouri, confecții metalice, Prize). Acestea sunt lucrări acceptate de (...), însă în mod nejustificat alte lucrări din aceleași categorii sunt respinse, ceea ce demonstrează o incoerență în modalitatea de evaluare.

Contestatorul mai arată că în Anexa nr. 2 se pot identifica pe Coloana [14], 19 lucrări respinse, ce fac parte din categoria VANE, aflate la pozițiile: 8, 18, 36, 37, 58, 59, 64, 65, 69-73, 83-85, 91, 98, 100 și 109, și care totalizează suma de 193.025,32 euro, lucrări care conform raționamentului

entității contractante de admitere/respingere, ar fi trebuit să fie încadrate la lucrări ACCEPTATE.

În contradicție cu lucrările din categoria ELECTRICE menționate ca fiind acceptate, (...) respinge un număr de 10 lucrări, enumerate în anexa nr. 2, coloana [15], corespunzătoare pozițiilor 24, 29, 73-76 și 94-97, a căror valoare cumulată se ridică la suma de 64.289,79 euro. Aceste lucrări, conform raționamentului aplicat de (...) în privința admiterii sau respingerii lucrărilor, ar fi trebuit să fie încadrate în categoria lucrărilor „ACCEPTATE”.

De asemenea, contestatorul precizează că entitatea contractantă respinge ca fiind neconforme, 4 lucrări din categoria [Confecții metalice diverse], aflate la pozițiile 19, 23, 25 și 26 din Anexa nr. 2, care totalizează valoarea de 42.769,68 euro. Astfel cum se poate observa, entitatea contractantă nu a avut o rațiune unitară în ceea ce privește modalitatea de evaluare a serviciilor/lucrărilor aduse în susținerea experienței similare, lucrări din aceeași categorie fiind atât acceptate cât și respinse.

În concluzie, autoarea contestației susține că entitatea contractantă a considerat ca fiind „CONFORME” lucrări care se referă la alte echipamente ale barajelor în afară de Stavile, și care cuprind sintagmele [Vane], [Priză], [Batardouri], [instalațiile electrice], [Confecții metalice - platforme de acces], dar pe de altă parte, a respins foarte multe lucrări din aceleași categorii ca fiind „NECONFORME”, fără a respecta o identitate de rațiune în procesul de evaluare a cerințelor tehnice și fără a justifica în concret care au fost criteriile/motivale adoptării acestei măsuri de respingere.

Autoarea contestației consideră că toate stavilele și toate tipurile de vane de la uvrajele barajelor și prizelor de apă (partea mecanică, partea hidraulică și partea electrică) satisfac întrutotul caracterul de [SIMILAR] cu serviciile/lucrările de reabilitări stavile dublu cârlig baraj deversor PF1. Similitudinea cu obiectul licitație ar trebui să evidențieze în principal partea de confecții metalice (pondere de 90%), dar și instalațiile electrice (dat fiind că în obiectul viitorului contract sunt și instalațiile de încălzire stavile, care sunt de facto instalații electrice).

Contestatorul prezintă în anexa nr. 2 (analiză lucrări respinse de (...) prin adresa nr. (...)), Tabelul lucrărilor similare din cele 5 contracte selectate de (...), cu evidențierea lucrărilor acceptate și a celor respinse de (...) ca nefiind conforme.

Prin urmare, dacă contestația formulată de (...) va fi acceptată, valoarea cumulată a serviciilor/lucrărilor va corespunde cerinței privind atât plafonul minim valoric de 4.031.039 euro fără TVA, cât și experiența similară, astfel:

a. Valoarea lucrărilor acceptate de entitatea contractantă ca fiind conforme: 3.801.189.68 euro;

b. Valoarea lucrărilor respinse din categoria Vane ca fiind neconforme, pentru care solicită să fie reconsiderate: 195.025,32 euro;

c. Valoarea lucrărilor respinse din categoria instalații electrice ca fiind neconforme, pentru care solicită să fie reconsiderate: 64.289,79 euro;

d. Valoare lucrărilor respinse din categoria confecții metalice diverse (balustrade, pasarele, platforme), pentru care solicită să fie reconsiderate: 42.769,68 euro TOTAL (poz a+b+c+d): 4.101.274,46 euro, valoare mai mare față de plafonul valoric de 4.031.039 euro.

Chiar și în ipoteza în care ar fi considerate ca fiind conforme doar serviciile/lucrările aflate la poz. a. + poz. b. + poz. c, valoarea cumulată a acestora este de 4.058.504,79 euro, valoare peste pragul minim solicitat.

În consecință, contestatorul reiterează faptul că lucrările declarate și demonstrate de (...) ca experiență similară, din punct de vedere tehnic prezintă în mod neechivoc similarități cu serviciile/lucrările ce fac obiectul licitației, îndeplinind, în acest sens, cerința minimă de calificare: servicii similare obiectului contractului, aferente unui număr de 5 contracte cu o valoare peste pragul minim solicitat de 4.031.039 euro.

În concluzie, contestatorul apreciază că procesul de evaluare a ofertei (...) nu s-a realizat cu respectarea principiilor care guvernează legea achizițiilor sectoriale, iar în mod paradoxal la o simplă lecturare a serviciilor/lucrărilor prezentate de ofertantul declarat câștigător, înțelege că această evaluare a fost realizată pe baza unor criterii de ordin subiectiv și în neconcordanță cu uzanțele specifice domeniului de reglementare.

Observații cu privire la serviciile/lucrările aferente contractelor declarate de (...) Wurzburg Germania că îndeplinesc cerința de calificare privind experiența similară, conform punctului de vedere al entității contractante.

În urma analizării punctului de vedere formulat de entitatea contractantă, contestatorul precizează că a constatat că ofertantul declarat câștigător, (...), a prezentat în susținerea experienței similare lucrări aferente a 3 contracte de modernizare instalații de acționare stavile, fapt necunoscut de (...) până la momentul comunicării acestuia.

Având în vedere lucrările prezentate de (...), drept experiență similară, ce se regăsesc menționate la pag. 8 și 9/48:

a. Barajul Bad Abbah deschiderile 1-4 „*Reabilitare/Modernizare Acționare și control electric inclusiv program SCADA*”;

b. „*Modernizare instalații electrice aferente echipamentelor hidromecanice și instalație de acționare hidraulică aferentă barajului deversor (...)*” (lucrare în curs de execuție, finalizată parțial) ;

c. „*Modernizare instalații electrice aferente echipamentelor hidromecanice și instalație de acționare hidraulică aferentă barajului deversor*” (lucrare în curs de execuție, finalizată parțial).

Autoarea contestației susține că, practic, niciuna dintre cele 3 lucrări de mai sus, nu oferă experiența similară pe confecții metalice masive și nu au similitudine cu viitoarele servicii/lucrări de reabilitare a stavilelor de la baraj deversor (...), fapt ce reprezintă o neconcordanță totală și o inechitate totodată în ceea ce privește respectarea cerinței de calificare.

Chiar dacă sintagma de „*STAVILE*” apare în denumirea obiectelor contractelor, obiectul acestora constă în (Modernizare instalații de acționare stavile 1, și NU în confecții metalice a stavilelor, ceea ce reprezintă esența lucrărilor de reabilitare Stavile dublu cârlig baraj deversor (...). Simpla prezență lingvistică a sintagmei „*[Stavilă]*” în denumirea obiectului contractului, NU presupune automat similitudine serviciilor declarate cu obiectul contractului de achiziție.

Contestatorul precizează că este deosebit de important a se reține, că instalațiile electrice de încălzire stavile, în imaginea de ansamblu a echipamentelor viitoarelor servicii/lucrări ce fac obiectul contractului de achiziție reprezintă cca. 3%.

Prin adresa fără număr de înregistrare la emitent, înregistrată la Consiliu sub nr. (...), (...), a formulat Cerere de intervenție voluntară cu privire la contestația formulată de către (...), având în vedere următoarele motive:

I. Precizări prealabile. Dreptul (...) de a formula cerere de intervenție. Caracterul lax al contestației formulate de (...)

În acest sens, intervenientul invocă prevederile art. 17 alin. (3) și (4) din Legea nr. 101/2016.

Intervenientul subliniază câteva aspecte de ordin general cu privire la contestație. Astfel, cu rea-credință, (...) încearcă să acrediteze ideea că entitatea contractantă, prin raportul procedurii nr. (...) ar fi revenit în mod arbitrar și nejustificat asupra deciziei sale de a declara admisibilă oferta (...).

Intervenientul precizează că în realitate, argumentul (...) este profund viciat și înșelător. Astfel, așa cum va arăta mai jos, inițial, în acord cu prevederile documentației de atribuire, entitatea contractantă a procedat la evaluarea ofertelor pe baza informațiilor furnizate de ofertanți în cuprinsul DUAЕ. Ulterior, însă, când (...) avea obligația de a prezenta documentele suport care să dovedească informațiile furnizate prin DUAЕ, aceste documente nu au confirmat cele susținute de (...) prin DUAЕ.

Prin urmare, entitatea contractantă nu a revenit în mod arbitrar și inexplicabil asupra declarării ca admisibilă a ofertei (...), ci în mod legal și justificat, deoarece (...) nu a făcut dovada veridicității informațiilor furnizate prin DUAЕ, pe baza cărora s-a făcut evaluarea inițială a ofertei sale,

Cu privire la solicitarea (...) de constatare a faptului că propunerea de ofertă depusă de (...) ar fi inacceptabilă și neconformă, urmând să fie respinsă de procedură, neinclusă în petitul de la început, dar „strecurată” de contestatoare în mod insidios la finalul contestației, solicită:

- anularea acesteia, deoarece nu conține nicio motivare în fapt sau în drept, întreaga contestație conținând doar motive pentru care oferta (...) ar fi admisibilă și niciun motiv pentru care oferta sa ar fi inacceptabilă și neconformă;

- respingerea ca inadmisibilă, deoarece Consiliul nu are competența de a se pronunța cu privire la conformitatea ofertelor; or, raportul procedurii nu a fost atacat sub aspectul declarării ca admisibilă a ofertei sale;

- respingerea că neîntemeiată, în condițiile în care (...) nu poate identifica nici măcar un motiv pentru care oferta sa ar fi neconformă.

II. Situația de fapt relevantă.

Intervenientul precizează că inițial, documentația de atribuire conținea o cerință privind experiența similară constând în executarea de servicii de tipul specificat în „*Lista principalelor servicii prestate în decursul ultimilor 3 ani*”. Astfel, în forma inițială, fișa de date prevedea obligația operatorilor economici participanți la procedură de a face dovada că au prestat, în ultimii 3 ani anteriori datei-limită de depunere a ofertelor, servicii similare cu obiectul achiziției, respectiv servicii de reparații/reabilitări/înlocuiri echipamente hidromecanice aferente barajelor hidroenergetice și/sau fără rol energetic, în valoare cumulată de 4.031.039 euro, la nivelul unuia sau a maxim 5 contracte.

Pe calea unor solicitări de clarificări față de prevederile documentației de atribuire, (...) a solicitat entității contractante extinderea perioadei în care să fi fost prestate serviciile invocate ca experiență similară și eliminarea cerinței ca valoarea acestor servicii să rezulte din unul până la cinci contracte.

Ca urmare a solicitărilor (...), entitatea contractantă a procedat la modificarea documentației de atribuire în ceea ce privește cerința experienței similare. Astfel, în urma modificării, cerința III.1.3 din Fișa de date prevede extinderea perioadei în care să fi putut fi prestate serviciile invocate ca experiență similară de la 3 la 7 ani, ceea ce a favorizat (...). Necesitatea demonstrării îndeplinirii acestei cerințe prin unul până la cinci contracte a fost menținută. De asemenea, s-a precizat că prin echipamente hidromecanice aferente barajelor hidroenergetice și/sau fără rol energetic se înțeleg stavilele aferente barajelor deversoare de pe cursurile de apă.

Cu privire la acest aspect, intervenientul susține că s-a mai arătat, privitor la cerința de similaritate dintre obiectul contractelor invocate ca experiență similară și obiectul contractului atribuit, se înțelege ducerea la bun sfârșit a unor contracte similare prin natură, complexitate și valoare cu obiectul acestui din urmă contract. Această similaritate, se justifică prin faptul că este important ca ofertantul să dovedească faptul că a prestat servicii care au avut aceleași obiective cu cele descrise în caietul de sarcini nr. 97885.1/15.12.2023.

În ceea ce privește modalitatea de dovedire a îndeplinirii cerinței, intervenientul menționează că în fișa de date s-a precizat că se va prezenta DUAE de către operatorii economici participanți la procedura de atribuire, conform art. 202 alin. (1) din Legea nr. 99/2016.

Documentele justificative care probează îndeplinirea celor asumate prin completarea DUAE urmau a fi prezentate la solicitarea entității contractante, doar de către ofertantul clasat pe primul loc după aplicarea criteriului de atribuire.

În acest sens, intervenientul invocă prevederile art. 205 alin. (2) din Legea nr. 99/2016.

Aceste documente justificative constau, potrivit fișei de date, în procese-verbale de recepție/certificate/documente constatatoare/recomandări emise de autorități/entități contractante sau clienți beneficiari, din care să rezulte tipul serviciilor prestate și valoarea acestora, perioada în care s-au executat, beneficiarii, precum și faptul că serviciile au fost „duse la bun sfârșit”.

Intervenientul precizează că în procedură a depus ofertă doi operatori economici, respectiv (...) și (...), iar oferta (...) a făcut obiectul mai multor solicitări de clarificări din partea entității contractante în ceea ce privește îndeplinirea cerinței privind experiența similară.

Entitatea contractantă a procedat la evaluarea ofertelor pe baza informațiilor furnizate în DUAE. În această etapă a procedurii, ambele oferte au fost declarate admisibile.

În urma aplicării criteriului de atribuire, oferta (...) a obținut un punctaj superior și a fost plasată pe locul întâi. Drept urmare, în acord cu prevederile fișei de date și cu dispozițiile art. 205 alin. (2) din legea nr. 99/2016, entitatea contractantă i-a solicitat prezentarea documentelor justificative care să demonstreze informațiile prezentate în DUAE.

Așa cum se arată în raportul procedurii, *„în urma verificării documentelor suport/dovezilor, comisia de evaluare a constatat că informațiile preliminare din DUAЕ nu au fost demonstrate”*. În consecință, comisia a respins oferta (...) ca inacceptabilă conform art. 143 alin. (2) lit. b) din Legea nr. 99/2016, pentru motivul că ofertantul nu îndeplinește una sau mai multe dintre criteriile de calificare stabilite în documentația de atribuire, deoarece oferta (...) nu a îndeplinit cerința de calificare privind experiența similară. Astfel, entitatea contractantă a constatat că din totalul serviciilor/lucrărilor declarate ca prestate/executate în ultimii 7 ani la nivelul celor 5 contracte menționate de (...) ca experiență similară, în valoare totală de 4.297.255,96 euro, numai servicii/lucrări în valoare de 3.801.189,68 euro, ar îndeplini cerința de calificare privind experiența similară. Restul serviciilor, în valoare de 496.066,28 euro, nu îndeplinesc cerința de calificare. Așadar, entitatea contractantă a constatat că oferta (...) nu respectă valoarea-prag de minim 4.031.039 euro impusă de fișa de date pentru valoarea cumulată a serviciilor similare prestate.

În aceste condiții, intervenientul susține că entitatea contractantă a respins oferta (...) și a reluat procesul de solicitare a documentelor justificative prezentate pentru demonstrarea informațiilor din DUAЕ cu (...).

Acesta susține că a furnizat toate documentele justificative, care confirmă informațiile furnizate prin DUAЕ și de aceea, oferta (...) a fost declarată câștigătoare a procedurii.

În acest sens, a fost emis raportul procedurii, împotriva căruia (...) a formulat contestația ce face obiectul prezentei cauze.

Prin contestația formulată, (...) invocă, în esență, următoarele:

- faptul că ar fi fost depășit termenul de întocmire a raportului procedurii;

- faptul că entitatea contractantă nu ar fi publicat raportul de deschidere a ofertelor;

- faptul că ar fi fost încălcate principiile nediscriminării, al tratamentului egal și al proporționalității, deoarece limitarea numărului de contracte prin care poate fi demonstrată experiența similară la maxim cinci contracte în valoare de minim 4.031.039 euro, pentru lucrări executate în ultimii 7 ani ar restricționa participarea ofertanților la procedură, fapt ce ar fi nepermis de aceste principii ce stau la baza atribuirii contractelor de achiziție sectorială; prin urmare, (...) precizează că *„cerința ar fi ilegală și abuzivă”*;

- faptul că entitatea contractantă ar fi încălcat dispozițiile art. 206 alin. (2) din Legea nr. 99/2016 în raport cu (...), deoarece documentele justificative care probează îndeplinirea celor asumate prin completarea DUAЕ nu ar putea fi solicitate dacă experiența similară este demonstrată prin contracte încheiate cu (...)SA;

- faptul că în mod greșit entitatea contractantă ar fi exclus din sfera lucrărilor ce reprezintă experiență similară o serie de lucrări invocate de (...).

Intervenientul precizează că în realitate, însă, motivele invocate sunt nu numai neîntemeiate ci și inadmisibile. Astfel, cu rea-credință, (...) invocă acum, ulterior respingerii ofertei sale, o serie de împrejurări care îi erau deja cunoscute cu mult timp în urmă și care, în mod evident, nu mai pot fi invocate la acest moment. În plus, în ceea ce privește unele dintre aceste motive, ele

au fost generate tocmai de neajunsurile ofertei safe, neajunsuri care au făcut necesare mai multe runde de clarificări ale acesteia.

III. Excepția inadmisibilității/tardivității motivelor care privesc depășirea termenului de întocmire a raportului procedurii, a celor care privesc lipsa publicării raportului de deschidere a ofertelor și a celor care privesc încălcarea principiilor care guvernează procedura de atribuire

Cu privire la primul motiv invocat, respectiv pretinsa depășire a termenului de întocmire a raportului procedurii, (...) susține că „potrivit art. 227 alin. (3) lit. a) coroborat cu art. 8 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 99/2016, entitatea contractantă ar avea obligația de a întocmi raportul procedurii într-un termen care să nu depășească 60 de zile lucrătoare de la data-limită de depunere a ofertelor”. Or, (...) susține că *„data-limită de depunere a ofertelor a fost 15.04.2024, prin urmare raportul procedurii întocmit la data de 03.09.2024, ar depăși cu mult termenul legal”*. Chiar și în situația în care ar fi fost îndeplinite condițiile pentru prelungirea termenului de întocmire a acestui raport, prelungirea nu ar fi putut să aibă loc decât o singură dată, pentru 30 de zile, deci termenul-limită pentru întocmirea raportului ar fi expirat în data de 22.08.2024. Așadar, și în acest din urmă caz, termenul de întocmire a raportului procedurii ar fi fost depășit.

Intervenientul precizează că ceea ce omite, însă, (...) să menționeze este faptul că depășirea termenului, în măsura în care termenul ar fi unul imperativ, ar fi tocmai rezultatul faptului că au fost necesare multiple clarificări cu privire la oferta acesteia. Astfel, așa cum arată chiar ofertantul (...) prin contestația formulată, atât anterior realizării clasamentului, cât și ulterior, după ce oferta sa a fost plasată pe prima poziție, au fost necesare mai multe runde de clarificări cu privire la îndeplinirea cerinței privind experiența similară de către acesta.

La momentul la care i-au fost solicitate clarificări, (...) nu a ridicat nicio problemă cu privire la o pretinsă depășire a termenului de întocmire a raportului procedurii, deoarece era în interesul său clarificarea ofertei sale, chiar peste termenul de întocmire a raportului, atâta vreme cât clarificarea era menită să evite respingerea ofertei sale. Prin urmare, cu rea-credință invocă la acest moment împrejurări de care a ales să nu se prevaleze în termen pentru a-și promova propriile interese.

În acest sens, intervenientul invocă prevederile art. 8 din Legea nr. 101/2016.

Intervenientul precizează că dacă susținerile (...) ar fi fost corecte și lipsa întocmirii raportului procedurii în termenul indicat ar atrage nulitatea procedurii, atunci termenul de 10 zile în care trebuia să solicite acest lucru ar fi început să curgă de la data la care a expirat termenul de întocmire a raportului.

Întrucât (...) susține că raportul procedurii ar fi putut fi întocmit cel mai târziu în data de 22.08.2024, rezultă că termenul de invocare a nulității procedurii s-ar fi împlinit cel mai târziu în data de 02.09.2024.

Or, intervenientul susține că motivul a fost invocat de (...) abia în data de 17.09.2024, data formulării prezentei contestații. De aceea, solicitarea (...) este tardivă, iar valorificarea acestui motiv este inadmisibilă.

Ceea ce încearcă contestatoarea să facă este să se prevaleze de raportul procedurii pentru a invoca chestiuni ce nu mai pot fi puse în discuție, ca

urmare a expirării termenului prevăzut de lege în acest sens. Or, intervenientul susține că procedând în această manieră, (...) „plonjează” în aria abuzului de drept procesual, al cărui remediu constă în neutralizarea prerogativei exercitate abuziv, respectiv, în speță, respingerea ca inadmisibil a motivului invocat.

Cât privește al doilea motiv invocat de (...), respectiv lipsa publicării raportului de deschidere a ofertelor, intervenientul susține că este tardiv și, deci, inadmisibil. Astfel, așa cum arată chiar (...), entitatea contractantă i-a solicitat mai multe clarificări cu privire la oferta sa. Or, de vreme ce i s-au solicitat clarificări cu privire la ofertă, era evident că acestea au fost deschise.

Prin urmare, în măsura în care considera că o asemenea împrejurare afectează validitatea procedurii, (...) avea obligația de a formula contestație în termen de 10 zile de la data la care a luat cunoștință de deschiderea ofertelor fără publicarea unui raport în acest sens.

Așa cum arată contestatoarea la pagina 3 din contestație, la data de 24.04.2024 i-a fost adresată solicitarea de clarificări nr. 98383.21, la care aceasta a răspuns în data de 26.04.2024. Deci de la data de 24.04.2024, data la care a luat cunoștință de deschiderea ofertelor, ar fi început să curgă termenul de 10 zile în care să invoce aceste pretinse neconformități ale procedurii, termen care s-ar fi împlinit în data de 06.05.2024. Or, (...) nu a formulat o contestație în interiorul acestui termen, deci ar fi decăzută din dreptul de a opune aceste motive, care devin inadmisibile în prezenta cauză.

Nu în ultimul rând, în ceea ce privește pretinsa încălcare a principiilor care guvernează procedurile de achiziții publice, intervenientul susține că acest motiv reprezintă, în realitate, o critică față de conținutul documentației de atribuire. Astfel, (...) SA menționează că principiile nediscriminării, al tratamentului egal și al proporționalității ar fi fost încălcate prin limitarea la maxim 5 a numărului de contracte prin care ar putea fi demonstrată experiența similară a ofertantului.

Or, potrivit art. 8 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, în cazul în care contestația privește conținutul documentației de atribuire, publicată în SEAP, data luării la cunoștință este data publicării documentației de atribuire. Prin urmare, termenul de 10 zile de formulare a criticilor față de documentația de atribuire a început să curgă în data de 11.01.2024 și a expirat în data de 22.01.2024.

În acest sens, intervenientul invocă jurisprudența CJUE.

Așadar, intervenientul precizează că la acest moment, (...) este decăzută din dreptul de a formula critici față de conținutul documentației de atribuire, ceea ce atrage inadmisibilitatea acestor critici formulate prin contestație.

Rezultă, deci, că prezenta contestație reprezintă, în raport cu aceste motive invocate de (...), doar un pretext pentru a valorifica critici a căror valorificare nu mai este posibilă. Toate aceste motive sunt, așa cum a arătat, tardiv invocate și, deci, inadmisibile.

IV. Contestația formulată de (...) este neîntemeiată.

Intervenientul susține că toate criticile invocate de (...) sunt neîntemeiate. Astfel, mai întâi, în ceea ce privește criticile care vizează pretinsa nerespectare a termenului de întocmire a raportului procedurii, respectiv cele privind lipsa publicării raportului de deschidere a ofertelor,

asemenea împrejurări nu sunt de natură să afecteze validitatea procedurii ori a actelor emise în cadrul acesteia.

Termenul de întocmire a raportului procedurii nu este prevăzut de lege sub sancțiunea nulității procedurii, ci reprezintă un termen de recomandare, în care entitatea contractantă trebuie să depună diligențe pentru a se încadra. Însă procedurile de achiziții publice sunt supuse riscului de apariție a multor factori imprevizibili care pot bulversa calendarul inițial al acestora. Interpretarea propusă de (...) ar conduce la concluzia că ori de câte ori apar asemenea împrejurări, practic entitatea contractantă s-ar găsi în poziția de a nu putea finaliza procedura, deoarece nu ar putea respecta termenul de întocmire a raportului. Or, intervenientul consideră că o asemenea interpretare este absurdă și ar destabiliza complet activitatea administrației publice.

Intervenientul precizează că aceleași concluzii sunt valabile și cu privire la raportul de deschidere a ofertelor. Raportat la economia procedurii, raportul de deschidere a ofertelor joacă un rol minor. În orice caz, chiar și în ipoteza în care s-ar considera, prin absurd, că ar putea afecta validitatea procedurii, operatorul economic care îl invocă trebuie să demonstreze un prejudiciu suferit ca urmare a nerespectării acestei cerințe, prejudiciu care nu poate fi înlăturat altfel decât prin aplicarea sancțiunii nulității.

Or, (...) a cunoscut în timp util împrejurarea deschiderii ofertelor și nu numai că nu a invocat un eventual motiv de nulitate, dar a răspuns la solicitările subsecvente de clarificări în procedură, confirmând că procedura nu prezintă deficiențe.

Nu în ultimul rând, intervenientul menționează că, critica privind limitarea numărului de contracte prin care poate fi demonstrată experiența similară este și ea neîntemeiată. Astfel, criteriile de calificare și de selecție sunt menite să asigure conformitatea operatorului economic ca partener contractual al entității contractante. Cerințele privind capacitatea tehnică și profesională evaluează resursele umane și tehnice ale operatorului economic, fiabilitatea acestuia și îndeplinirea contractelor trecute, dar și aptitudinile, eficiența și alte aspecte legate de obiectivul pe care o autoritate contractantă l-ar putea urmări prin contractul ce urmează a fi atribuit. Practic, acestea sunt menite să verifice capacitatea ofertantului de a îndeplini contracte similare ca obiect și complexitate cu cel care urmează să fie atribuit, astfel încât să se evite eșecul proiectului și bulversarea activității administrației.

Contrar susținerilor (...), intervenientul menționează că limitarea numărului de contracte prin care poate fi demonstrată experiența similară este o măsură prevăzută chiar prin actele de punere în aplicare a legislației achizițiilor publice. Astfel, prin Instrucțiunea ANAP nr. 2/2017 s-a prevăzut, în mod expres, la art. 3 alin. (2) lit. b), că atunci când stabilește cerințele minime de selecție referitoare la experiența în realizarea unor activități similare, entitatea contractantă va stabili plafonul valoric/cantitativ și numărul de contracte prin care se poate atinge acest plafon.

Mai mult, intervenientul susține că exemplele de bune practici furnizate prin aceeași Instrucțiune ANAP nr. 2/2017 sunt similare (și identice ca structură) sub aspectul limitării numărului de contracte cu cea stabilită de (...)SA în prezenta procedură.

Așadar, contrar susținerilor (...), limitarea numărului de contracte prin care poate fi dovedită cerința experienței similare nu este contrară principiilor care guvernează achizițiile publice, ci în totalitate conformă rațiunii instituirii unor criterii de calificare și de selecție. În acest caz, măsura este menită să asigure dovedirea capacității de a executa lucrări de o anumită complexitate și importanță, având în vedere că obiectul procedurii îl reprezintă un contract în valoare de 40 de milioane de euro, care se întinde pe o perioadă multianuală și presupune realizarea unor lucrări foarte specializate.

În concluzie, intervenientul susține că, criticile (...) sunt neîntemeiate.

În ceea ce privește criticile privind pretinsa greșită solicitare a documentelor justificative în sprijinul informațiilor declarate în DUAЕ, deoarece acestea s-ar fi aflat deja în posesia entității contractante, caracterul neîntemeiat este evident.

Intervenientul precizează că art. 206 alin. (2) stabilește că operatorii economici nu sunt obligați să prezinte aceste documente, ceea ce semnifică faptul că oferta lor nu poate fi respinsă pentru acest motiv. Or, oferta (...) nu a fost respinsă pentru motivul că nu ar fi fost furnizate documentele, ci pentru motivul că documentele justificative infirmă cele susținute de contestatoare prin DUAЕ cu privire la îndeplinirea cerinței privind experiența similară.

Nu în ultimul rând, (...) susține că în mod greșit entitatea contractantă nu ar fi luat în considerare o parte dintre lucrările invocate de aceasta ca experiență similară. Susținerile sunt eronate.

Înainte de a trece la prezentarea contraargumentelor sale la criticile cât de cât concrete ale (...), intervenientul subliniază că observațiile sale cu privire la luarea în considerare a acordurilor-cadru ca experiență similară sunt eronate. Acordul-cadru nu creează decât cadrul general în interiorul căruia urmează a fi încheiate contractele subsecvente, numai în baza acestora fiind realizate lucrări. Prin urmare, numai acestea din urmă pot fi luate în calcul ca experiență similară.

Intervenientul precizează că mai întâi, (...) susține că o serie de lucrări aferente contractului nr. 799/12.07.2017 au fost admise fără ca entitatea contractantă să aplice același principiu, respectiv de a le înlătura pe motivul că nu răspund cerințelor de calificare. Or, prin tipologia lucrării, respectiv „Stavilă”, aceste lucrări nu s-ar încadra nici ca locație (stavile pe baraje deversoare cu sau fără rol hidroenergetic), nici ca domeniu de activitate (hidraulică). Acesta ar fi cazul următoarelor lucrări:

799/12.07.2017	CHE (...)	INSTALAȚIE ELECTRICĂ DE ACȚIONARE ȘI AUTOMATIZARE PRIZĂ BARAJ RUSCA-Vana plană 2x3/34	LN2
799/12.07.217	CHE (...)	INST. ELE. DE ACȚIONARE ȘI AUT. BAT. PRIZA 2x3/34 + MEC. DE ACȚIONARE CABLU 1	LN2

În realitate, dacă lucrările arătate de (...) nu ar putea fi încadrate în categoria lucrărilor similare, eroarea entității contractante în favoarea (...) nu afectează caracterul obligatoriu al documentației sub aspectul evaluării îndeplinirii cerinței. Prin urmare, o asemenea eroare din partea entității contractante în favoarea (...) nu absolvă entitatea contractantă de a aprecia lucrările similare invocate de (...) strict prin raportare la prevederile documentației de atribuire și cu atât mai puțin nu obligă entitatea contractantă de a perpetua eroarea cu privire la toate celelalte lucrări similare.

Din contră, intervenientul susține că entitatea contractantă rămâne ținută să aplice întocmai prevederile documentației de atribuire, ceea ce exclude aceste lucrări din sfera celor ce reprezintă experiență similară.

Cu alte cuvinte, aplicarea eronată a criteriului de selecție în cazul câtorva lucrări nici nu înlătură obligativitatea cerinței, nici nu generează un drept pentru (...) de a-i fi evaluate toate lucrările în același mod eronat.

Cu privire la Contractul nr. 829/09.09.2020, (...) susține că în mod greșit i-ar fi fost respinse pe motiv că nu îndeplinesc cerințele de calificare lucrări în valoare de 25.394,28 euro, reprezentând vană de admisie VS 140-240 HA, deși acestea ar fi fost luate în considerare preliminar întocmirii raportului procedurii.

Intervenientul menționează că și această critică este neîntemeiată. Mai întâi, așa cum a arătat, cu ocazia evaluării preliminare, entitatea contractantă s-a bazat pe informațiile furnizate de (...) prin DUAЕ. Or, cu ocazia solicitării documentelor justificative, acestea nu au confirmat îndeplinirea cerinței privind experiența similară. Prin urmare, lipsa de continuitate în activitatea comisiei de evaluare și în modalitatea de apreciere a îndeplinirii cerinței de către aceasta este doar aparentă, creată, de fapt, în mod artificial de (...).

În orice caz, intervenientul susține că lipsa încadrării acestor lucrări în sfera activităților similare este evidentă. Astfel, așa cum a arătat deja, lucrările similare sunt reprezentate de servicii de reparații/reabilitări/înlocuiri echipamente hidromecanice aferente barajelor hidroenergetice și/sau fără rol energetic, prin aceste echipamente înțelegându-se stavilele aferente barajelor deversoare de pe cursurile de apă.

Însă stavilele aferente barajelor deversoare de pe cursurile de apă și vanele de admisie reprezintă echipamente structural diferite, care utilizează tehnologii diferite și care presupun soluții constructive diferite. Or, scopul cerinței privind experiența similară constă în evaluarea fiabilității tehnice a ofertantului, în capacitatea să de a realiza lucrări de tipul celor ce fac obiectul contractului atribuit, iar nu a orice tipuri de lucrări. În caz contrar, cerința ar fi inutilă.

Așadar, intervenientul precizează că susținerile (...) sunt neîntemeiate.

Acesta susține că același raționament se aplică, *„mutatis mutandis”* și pentru lucrările ce fac obiectul contractului nr. 1131/29.12.2020, lucrări de același tip ca și cele ce fac obiectul contractului precedent și pentru care (...) invocă aceleași argumente, în valoare de 40.942,90 euro, respectiv 9.134,27 euro.

O altă categorie de lucrări cu privire la care (...) susține că în mod greșit nu ar fi fost luate în calcul că experiență similară sunt lucrările de construcții ce au făcut obiectul contractului nr. 829/09.09.2020, în valoare totală de 76.154,38 euro.

Cu privire la aceste lucrări, (...) susține că în mod eronat au fost acestea respinse pe motivul că *„țin de partea de construcții și nu pot fi asimilate cu echipamentul hidromecanic aferent stavila baraj deversor”*. Astfel, (...) susține că prin cererea de clarificări nr. 98383 din data de 28.05.2024, entitatea contractantă i-a solicitat să precizeze dacă scările și platformele vor fi înlocuite cu unele noi, iar (...) a confirmat că va executa și va monta scări noi. Prin urmare, (...) susține că aceste lucrări s-ar încadra în obiectul contractului atribuit și, deci, ar fi trebuit acceptate.

Intervenientul menționează că argumentul (...) este, însă, pe de-o parte, rezultatul unei erori de logică formală, fiind un raționament „*non sequitur*”, iar pe de altă parte, neîntemeiat. Astfel, argumentul este logic viciat, deoarece din faptul că i s-a solicitat o clarificare cu privire la înlocuirea scărilor și platformelor nu rezultă în mod necesar că experiența similară poate consta în orice tipuri de lucrări de construcție. Înlocuirea scărilor și a platformelor au doar un rol marginal în economia proiectului, reprezentând lucrări contingente, neincluse în obiectul principal al proiectului. Așa cum a arătat deja, proiectul are ca obiect lucrări hidrotehnice foarte specifice, cu un ridicat grad de specializare și de tehnicitate. În mod evident, pe lângă aceste lucrări care reprezintă motivul pentru care se încheie contractul, este necesară și realizarea unor lucrări accesorii, cum sunt cele de înlocuire a scărilor. Dar acest lucru nu permite extragerea concluziei că asemenea lucrări cu un rol minor în economia proiectului ar da specificitatea acestuia și ar putea justifica cerința privind experiența similară.

În acest sens, intervenientul invocă prevederile art. 1 din Instrucțiunea nr. 2/2017.

Or, scopul contractului nu constă în înlocuirea scărilor și a platformelor, ci a realizării unor lucrări de reabilitare structurală și de instalații privind stavilele barajului.

Intervenientul susține că cerința este clar stabilită prin fișa de date și are un obiect precis, care nu include lucrări de construcții de tipul celor invocate de (...). Având în vedere că documentația de atribuire nu a fost atacată, rezultă că prevederile ei sunt obligatorii și îndeplinirea sau neîndeplinirea cerinței privind capacitatea tehnică și profesională trebuie evaluată prin aplicarea strictă a prevederilor documentației. Or, asemenea lucrări, precum recondiționare table acoperiș sau consolidare balustrade, nu reprezintă servicii de reparații/reabilitări/înlocuiri echipamente hidromecanice aferente barajelor hidroenergetice și/sau fără rol energetic.

(...) susține că ar fi trebuit acceptate ca lucrări similare o serie de lucrări, în valoare de 87.705,65 euro, deoarece entitatea contractantă a acceptat ca lucrări similare anumite lucrări reprezentând batardouri, cu motivarea că prin dimensiuni și construcție batardourile aferente barajelor deversoare ar putea fi asimilate cu stavila baraj deversor. Mai întâi, faptul că în mod greșit entitatea contractantă a asimilat batardourile cu stavilele nu generează un drept al (...) de a se proceda în același mod cu orice lucrări invocate de aceasta ca experiență similară.

Apoi, dacă batardourile se apropie, din punct de vedere structural, de stavile, acest lucru nu este valabil pentru lucrările cu privire la care (...) susține că ar fi trebuit și ele considerate lucrări similare. Astfel, acestea sunt lucrări de vane, în principal de golire fund, care chiar și în cazul în care ar putea avea un rol similar în economia proiectului, realizarea lor presupune lucrări complet diferite. Or, de vreme ce echipamentul hidromecanic al barajului este compus din stavile, pentru demonstrarea experienței similare este necesar ca (...) să demonstreze că poate realiza acest tip de lucrări, iar nu lucrări cu o funcționalitate similară, dar cu caracteristici constructive profund diferite. Cu alte cuvinte, faptul că în trecut a realizat acele lucrări nu

poate demonstra în niciun fel că (...) poate realiza și lucrări de reabilitare structurală a stăvililor.

În aceste condiții, intervenientul susține că este neîntemeiată contestația formulată de (...) și trebuie respinsă ca atare.

Având în vedere motivele invocate, intervenientul solicită CNSC admiterea cererii de intervenție și:

- în principal, respingerea ca inadmisibilă, respectiv ca tardivă a contestației formulată de (...);
- în subsidiar, respingerea ca neîntemeiată a contestației formulate de (...);
- obligarea (...) la plata tuturor cheltuielilor de judecată suportate în legătură cu prezenta cauză.

Prin adresa fără număr de înregistrare la emitent, înregistrată la Consiliu sub nr. (...), (...) a transmis concluzii scrise prin care solicită admiterea cererii de intervenție și:

- în principal, respingerea ca inadmisibilă, respectiv ca tardivă a contestației formulată de (...);
- în subsidiar, respingerea ca neîntemeiată a contestației formulată de (...);
- obligarea (...) la plata tuturor cheltuielilor de judecată suportate de (...) în legătură cu prezenta cauză.

I. Precizări prealabile.

1. Întrucât situația de fapt relevantă a fost prezentată „*in extenso*” prin cererea de intervenție depusă, pentru a nu încărca în mod inutil prezentele concluzii scrise, nu va reveni asupra acesteia decât în măsura necesară asigurării coerenței argumentelor sale.

2. În egală măsură, în ceea ce privește argumentele (...), având în vedere și timpul extrem de scurt acordat de CNSC pentru a depune concluzii scrise, (...) nu va relua în integralitate aceste argumente, ci se va rezuma la a dezvolta o parte dintre acestea ca urmare a studierii dosarului, precum și față de punctul de vedere depus de (...) SA și de răspunsul formulat de (...).

3. Subliniază încă de la început inadmisibilitatea susținerilor (...) cu privire la pretinsa lipsă de similitudine a serviciilor/lucrărilor invocate de (...) ca experiență similară cu viitoarele lucrări/servicii de reabilitare a stăvililor baraj deversor Porțile de Fier 1, ceea ce - spune (...) - ar reprezenta o neconcordanță totală și o inechitate în ceea ce privește respectarea cerinței de calificare.

În acest sens, intervenientul invocă prevederile art. 21 alin. (3) din Legea nr. 101/2016.

Or, pe calea contestației, (...) nu a formulat nici măcar o critică cu privire la pretinsa lipsă de similitudine a lucrărilor/serviciilor invocate de (...). Prin urmare, la acest moment, intervenientul consideră că orice asemenea argumente sunt inadmisibile și trebuie respinse ca atare.

II. Cu privire la excepția inadmisibilității/tardivității motivelor care privesc depășirea termenului de întocmire a raportului procedurii, a celor care privesc lipsa publicării raportului de deschidere a ofertelor și a celor care privesc încălcarea principiilor care guvernează procedura de atribuire, sunt reiterate aspecte din cadrul cererii de intervenție.

III. Cu privire la caracterul neîntemeiat al contestației (...), în esență, sunt reiterate aspecte din cadrul cererii de intervenție fiind invocată și practică CNSC.

Se mai susține că (...) încearcă o relativizare a noțiunilor, susținând că cerința privind experiența similară ar trebui să primească un sens extrem de larg, care să includă, practic, orice lucrări ce reprezintă confecții metalice ori instalații electrice.

Intervenientul menționează că propunerea (...) reprezintă, în realitate, o încercare mascată de a ataca cerința cuprinsă în documentația de atribuire, demers care nu mai este posibil în mod direct și pe care încearcă să îl realizeze pe cale ocolită.

Or, dacă (...) considera că cerința ar fi una restrictivă, avea obligația de a o ataca în termen de 10 zile de la publicarea în SICAP. De vreme ce nu a fost atacată, documentația și, implicit, cerința privind experiența similară a devenit obligatorie și nu poate fi denaturată, prin atribuirea unor sensuri pe care, de fapt, nu le are.

Intervenientul susține că propunerea (...) nu poate fi primită, pentru tocmai o astfel de interpretare a cerinței privind experiența similară ar fi de natură să încalce principiul egalității și al egalității de tratament, precum și caracterul obligatoriu al documentației de atribuire. Astfel, o aplicare a cerinței în modul propus de (...) ar încălca principiul egalității de tratament față de acei operatori economici care, față de prevederile documentației de atribuire, nu au depus oferte în procedură, întrucât nu îndeplineau cerința experienței similare astfel cum aceasta rezultă din documentație.

Intervenientul menționează că propunerea (...) este absurdă și, dacă ar fi primită, ar presupune includerea în sfera lucrărilor la echipamentele hidromecanice aferente barajelor cu și fără rol energetic, prin care s-a precizat prin documentație că se înțeleg stavilele aferente barajelor deversoare de pe cursurile de apă, felurite lucrări care nu sunt de natură să facă dovada fiabilității tehnice a ofertantului. Or, scopul cerinței privind experiența similară este tocmai de a demonstra această fiabilitate, prin dovedirea faptului că acel ofertant a executat și în trecut asemenea lucrări. Dacă ar fi luate în considerare inclusiv lucrări care, deși din același domeniu, presupun totuși modalități de execuție și soluții tehnice diferite, atunci cerința și-ar pierde complet utilitatea.

Trimiterile la literatura de specialitate făcute de (...) sunt inutile. Literatura invocată nu susține în niciun fel poziția acestuia, respectiv că în sfera lucrărilor similare prevăzute de documentație ar trebui incluse și cele respinse de entitatea contractantă. Nicăieri în pasajele invocate de (...) nu se susține că stavilele și vanele ar fi același lucru sau că soluțiile constructive pe care le-ar presupune ar fi aceleași.

În final, intervenientul subliniază că argumentul (...) conform căruia o serie de lucrări aferente contractului nr. 799/12.07.2017 au fost admise fără ca entitatea contractantă să aplice același principiu, respectiv de a le înlătura pe motivul că nu răspund cerințelor de calificare și că, prin tipologia lucrării, respectiv „stavilă”, aceste lucrări nu s-ar încadra nici ca locație (stavile pe baraje deversoare cu sau fără rol hidroenergetic), nici ca domeniu de activitate (hidraulică), este și el neîntemeiat.

Or, o eventuală eroare a entității contractante în favoarea (...)nu afectează caracterul obligatoriu al documentației sub aspectul evaluării îndeplinirii cerinței. Prin urmare, o asemenea eroare din partea entității contractante - în favoarea (...) - nu absolvă entitatea contractantă de a aprecia lucrările similare invocate de (...)strict prin raportare la prevederile documentației de atribuire și cu atât mai puțin nu obligă entitatea contractantă de a perpetua eroarea cu privire la toate celelalte lucrări similare. Din contră, entitatea contractantă rămâne ținută să aplice întocmai prevederile documentației de atribuire, ceea ce exclude aceste lucrări din sfera celor ce reprezintă experiență similară.

Așa cum rezultă și din susținerile entității contractante, intervenientul menționează că (...)întreține o confuzie între diferitele tipuri de lucrări ce au fost respinse și cele admise ca experiență similară, mare parte din lucrările respinse fiind simple lucrări de mentenanță, de complexitate redusă și care nu pot demonstra fiabilitatea tehnică a (...).

Prin urmare, intervenientul consideră că toate argumentele acesteia sunt neîntemeiate.

Prin adresa nr. (...), înregistrată la Consiliu sub nr. (...), (...) a transmis punct de vedere/ concluzii scrise atât cu privire la cererea de intervenție, formulată de (...), cât și cu privire la contestația formulată de (...), în termen legal, prin care solicită următoarele:

Pe cale de excepție,

- calificarea cererii de intervenție voluntară, formulată de către (...) ca fiind o veritabilă cerere de intervenție accesorie în favoarea entității contractante, în temeiul art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 coroborat cu prevederile art. 61 alin. (1) și (3), art. 63, art. 64, art. 65 și art. 67 din Codul de procedură civilă, având în vedere că motivele și argumentele invocate de (...) sprijină indubitabil apărarea entității contractante, în sensul că solicită respingerea contestației formulate de (...) și consolidarea poziției sale de ofertant câștigător.

Totodată, în situația în care Consiliul va califica cererea de intervenție formulate de (...) ca fiind o cerere de intervenție accesorie, în susținerea interesului entității contractante și având în vedere dispozițiile legale mai sus menționate solicită înlăturarea excepțiilor ridicate ce vizează tardivitatea/indamisibilitatea apărărilor invocate, precum și probelor solicitate de (...), deoarece acestea exced apărările/argumentele entității contractante.

Pe fond, contestatoarea solicită:

- admiterea contestației, raportat la motivele invocate și probatoriul propus în administrare în prezenta cauză;
- respingerea cererii de intervenție formulată de (...) ca neîntemeiată și pe cale de consecință respingerea cheltuielilor de judecată solicitate de aceasta.

În subsidiar, în măsura în care Consiliul va respinge contestația formulată, având în situația juridică a (...), societate aflată în procedura de reorganizare sub incidența prevederilor Legii nr. 85/2014, respingerea acestora, în cazul în care nu sunt îndeplinite prevederile art. 26 alin. (9) din Legea 101/2016, iar dacă acestea sunt îndeplinite reducerea cuantumului acestora în temeiul prevederilor art. 451 alin. (2) din Codul de procedură civilă, cu precădere reducerea onorariului avocaților dacă acesta este vădit

disproporționat în raport cu activitatea desfășurată de aceștia în prezenta cauză, precum și raportat la circumstanțele invocate mai sus;

- constatarea că oferta (...), ofertant declarat câștigător, este inacceptabilă prin raportare la prevederile art. 143 alin. (2) lit. b) din H.G. 394/2016, având în vedere că serviciile/lucrările declarate de către acest ofertant nu îndeplinesc cerințele de calificare privind capacitatea tehnică și/sau profesională, respectiv cerința privind experiența similară, lucrările declarate de acesta prin formularul DUAЕ, nu sunt similare serviciilor/lucrărilor ce fac obiectul procedurii de licitație (așa cum rezultă din documentele depuse de acesta în susținerea ofertei, precum și din documentele întocmite de comisia de evaluare, documente de care a luat la cunoștință la data de 03.10.2024, dată programată pentru studierea dosarului cauzei);

- anularea adresei (inclusiv anexa nr. 1 aferentă acesteia) de comunicare a rezultatului procedurii înregistrată la (...) sub nr. (...), prin care oferta (...) a fost declarată inacceptabilă și respinsă în temeiul dispozițiilor art. 228 alin. (1) și alin. (2) lit. b) din Legea nr. 99/2016 și art. 143 alin. (2) lit. b) din H.G. nr. 394/2016, respectiv că (...) nu a îndeplinit cerința de calificare privind experiența similară;

- anularea în parte a raportului procedurii înregistrat sub nr. (...), publicat în SEAP la data de 04.09.2024, precum și toate actele și lucrările emise de entitatea contractantă ca fiind netemeinice și nelegale, în temeiul art. 26 alin. (2) din Legea nr. 101/2016 ;

- obligarea entității contractante la reluarea procedurii de achiziție, respectiv la reevaluarea ofertei depuse de (...) S.A., prin reanalizarea informațiilor preliminare din DUAЕ revizuit, respectiv în Anexa nr. 1 - Lista principalelor servicii prestate în ultimii 7 ani (revizuită/completată la data de 18.07.2024), în concordanță cu documentele suport depuse de (...) (...) S.A. la data de 18.07.2024, înregistrate sub nr. (...) și obligarea entității contractante la emiterea unui nou raport/rezultat al procedurii, după reevaluarea ofertelor conforme și admisibile, cu respectarea tuturor prevederilor legale și a principiilor care stau la baza atribuirii unui contract de achiziție sectorială, având în vedere următoarele considerente:

I. Referitor la excepțiile invocate de societatea (...) respectiv tardivitatea și inadmisibilitatea contestației, contestatorul învederează următoarele aspecte:

1.1. Raportat la excepția tardivității sesizării Consiliului de Soluționare a Contestațiilor, invocată de (...)

În acest sens, contestatorul invocă prevederile art. 8 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016 și prezintă argumente prin care dovedește că a sesizat Consiliul în cadrul termenului legal.

1.2. Raportat la alegațiile (...) cu privire la tardivitatea invocării „pretinselor neconformități ale procedurii”, contestația precizează că a atacat actul prin care i-a fost adus la cunoștință rezultatul procedurii, precum și aspectele legate de modul în care comisia de evaluare a analizat/încadrat/calificat serviciile/lucrările declarate de (...) ca fiind servicii/lucrări ce nu îndeplinesc cerința de calificare privind experiența similară, cu consecința declarării ofertei ca inacceptabilă și respinsă. În aceste

considerente, evidențiem și faptul că prezenta contestația nu a fost întemeiată pe prevederile art. 8 alin. (2), astfel cum în mod eronat a reținut (...).

Totodată, contestatorul apreciază că (...) se află într-o confuzie cu privire la actuală formă a legislației ce vizează procedurile de achiziție, având în vedere faptul că, la acest moment, procedura de evaluare a ofertelor nu se mai realizează cu înregistrarea unor rezultate parțiale ce se consemnează în comunicări individuale și se publică în SEAP.

Rezultatele evaluării tehnice, respectiv financiare nu produc efecte independente în raport cu ofertanții. Rezultatele acestor etape sunt consemnate în actul final de evaluare, respectiv raportul procedurii și produc efecte de la momentul publicării/comunicării acestui raport.

În concluzie, contestatorul susține că actul administrativ, prevăzut la art. 8 din Legea nr. 101/2016, care generează efecte pentru (...) este actul administrativ final întocmit de către entitatea contractantă și care înglobează concluziile tuturor etapelor anterioare de evaluare a ofertelor, respectiv, raportul final al procedurii.

Contestatorul reiterează faptul că, există o singură comunicare transmisă către (...) respectiv, cea a rezultatului final, acesta fiind și documentul care a fost atacat și în cadrul prezentei proceduri, astfel că, opinează că (...) nu avea obligația de a ataca acte ce nu-i sunt opozabile și nu i-au fost comunicate, contrar susținerilor (...).

Revenind la situația proceselor-verbale aferente etapei de analiză a propunerii financiare și tehnice, contestatorul precizează că acestea reprezintă simple acte preparatorii care relevă concluzii intermediare ale etapei de evaluare, nefiind acte administrative individuale apte să producă independent efecte juridice. Efectele finale, din perspectiva rezultatului tuturor etapelor de evaluare, le produce doar raportul final al procedurii, unicul act ce se aprobă de către conducerea entității contractante și care înglobează totalitatea concluziilor aferente fiecărei etape.

Astfel cum a menționat anterior, contestatorul arată că forma actuală a legislației confirmă renunțarea la rezultatele intermediare. La acest moment există un singur rezultat final opozabil tuturor ofertanților, înglobat în raportul procedurii, acesta fiind unicul act ce îndeplinește condițiile minime impuse unui act administrativ generator de efecte juridice, inclusiv din perspectiva necesității motivării și a funcției de transparență.

Prin urmare, acesta consideră astfel lipsite de temei juridic excepțiile invocate și susținute de către societatea (...), raportat la:

- forma actuală a legislației, în care sunt excluse etapele și rezultatele intermediare în cadrul procesului de evaluare;
- natura și efectele raportului procedurii;
- lipsa efectelor individuale ale proceselor-verbale încheiate pe parcursul procesului de evaluare, ce nu au fost comunicate și nici publicate de entitatea contractantă în platforma SEAP;
- lipsa efectelor privind solicitările/răspunsurile de clarificare formulate pe parcursul derulării procedurii de achiziție, acestea neputând fi calificate drept acte administrative emaneate de la entitatea contractantă.

Pe cale de consecință, având în vedere motivele enunțate mai sus, cu privire la excepția tardivității contestației invocată de (...), contestatorul solicită respingerea acesteia ca nefondată/neîntemeiată.

II. Referitor la criticile (...) potrivit cărora *„entitatea contractantă nu a revenit în mod arbitrar și inexplicabil asupra declarării ca admisibilă a ofertei (...), ci în mod legal și justificat, deoarece (...)nu a făcut dovada veridicității informațiilor furnizate prin DUAE, pe baza cărora s-a făcut evaluarea inițială a ofertei sale”*, contestatorul solicită Consiliului să constate eroarea materială raportat la sintagma *„admisibilă”* (în mod evident dacă entitatea contractantă ar fi adoptat un remediu și ar fi revenit asupra ofertei (...), declarând-o admisibilă, în mod cert (...) nu ar mai fi avut calitatea de contestator în prezenta cauză) și să înlăture aceste critici, având în vedere că a depus în susținerea informațiilor declarate prin formularul DUAE, documente ce probează în integralitate îndeplinirea cerinței de calificare privind experiența similară.

Astfel cum a precizat și prin răspunsul formulat de (...), înregistrat sub nr. (...), comunicat către entitatea contractantă și C.N.S.C. prin mijloace electronice (e-mail) la data de 27.09.2024 și depus, în original, la C.N.S.C. la data de 30.09.2024 și înregistrat la acesta sub nr. 62068/30.09.2024, lucrările declarate și demonstrate de (...) în susținerea experienței similare, din punct de vedere tehnic, prezintă în mod neechivoc similarități cu serviciile/lucrările ce fac obiectul procedurii de licitație, îndeplinind, în acest sens, cerința minimă de calificare: servicii similare obiectului contractului, aferente unui număr de 5 (cinci) contracte cu o valoare peste pragul minim solicitat de 4.031.039 euro.

III. În ceea ce privește afirmația (...), potrivit căreia *„extinderea de către entitatea contractantă a perioadei în care să fi fost prestate serviciile invocate ca experiență similară de la 3 la 7 ani, ar fi fost consecința solicitărilor (...), și ar fi favorizat-o pe (...)”*, se arată că aceasta reprezintă o alegație neconformă cu realitatea, nu (...) a solicitat extinderea până la 7 ani, ci un alt potențial ofertant, aspect ce a fost precizat de entitatea contractantă inclusiv în răspunsul consolidat nr. (...) publicat la data de 03.04.2024.

Totodată, entitatea contractantă a fost cea care a clarificat din oficiu extinderea perioadei la 7 ani, conform Eratei - tip Corecție, nr. CN1064147/00011, publicată în SEAP la data de 14.02.2024.

Nu în ultimul rând, contestatorul dorește să supună analizei Consiliului, faptul că, urmare a studierii ofertei depuse de (...) și aflată la dosarul cauzei, raportat la natura serviciilor/lucrărilor declarate de către aceasta în susținerea experienței similare și la domeniul în care (...) activează, rezultă fără tăgadă că solicitarea de clarificare, din data de 18.01.2024, ce se regăsește la poziția nr. 1 din răspunsul consolidat menționat mai sus, îi aparține acesteia, iar răspunsul entității contractante a fost acela de a accepta extinderea domeniului de aplicare a experienței similare, respectiv, suplimentând serviciile de reparații/reabilitări/înlocuiri de echipamente hidromecanice aferente barajelor hidroenergetice cu rol hidroenergetic, cu servicii de reparații/ reabilitări/înlocuiri de echipamente hidromecanice aferente barajelor hidroenergetice fără rol energetic, fapt ce poate genera concluzia că aceasta modificare *„a favorizat societatea (...)”*.

IV. Deși conform susținerilor (...) aceasta certifică faptul că a înțeles că pentru îndeplinirea cerinței de similaritate dintre obiectul contractelor invocate ca experiență similară și obiectul contractului atribuit, se înțelege *„ducerea la*

bun sfârșit a unor contracte similare prin natură, complexitate și valoare cu obiectul acestui din urmă contract", precum și faptul că „este important ca ofertantul să dovedească că a prestat servicii care au avut aceleași obiective cu cele descrise în Caietul de sarcini nr. 97885.1/15.12.2023", în mod surprinzător, în urma studierii documentelor aflate la dosarul cauzei, a constatat faptul că tocmai aceste condiții importante și relevante privind îndeplinirea acestei cerințe de calificare „NU” au fost îndeplinite de către acest ofertant.

Contestatorul solicită CNSC să constate că în Formularul DUAЕ, depus de ofertantul (...), depus de entitatea contractantă, prin care ofertantul declară în mod expres că la data depunerii ofertei, respectiv 15.04.2024, anumite lucrări/servicii se aflau în stadiu de derulare, nefiind finalizate și recepționate, fapt confirmat inclusiv prin procesele verbale de recepție, astfel:

„Reconstrucția Barajului Bad Abbach, lucrări parțiale la câmpul de baraj 4 (pag 3191- 3190), început 19.09.2023 - sfârșit 18.09.2025;

Reconstrucția Barajului Bad Abbach, lucrări parțiale la câmpul de baraj 3 (pag 3191- 3190), început 20.12.2022 - sfârșit 19.12.2024;

Reconstrucția Barajului Bad Abbach, lucrări parțiale la câmpul de baraj 2 (pag 3191- 3190) început 12.08.2022 - sfârșit 11.08.2024;

Reconstrucția Barajului Bad Abbach, lucrări parțiale la câmpul de baraj 1(pag 3191-3190) început 22.12.2021 - sfârșit 21.12.2023 - unica lucrare finalizată la momentul depunerii ofertei."

În considerentele celor expuse mai sus și raportat la solicitările de clarificare formulate de către entitatea contractantă în data de 09.08.2024 sub nr. 98383.81 și din data de 20.08.2024 sub nr. 98383.83, contestatorul precizează că rezultă faptul că deși (...) și-a însușit documentația de atribuire, a înțeles să invoce în susținerea și demonstrarea experienței similare servicii/lucrări care se aflau în diferite stadii de derulare și cu termene de finalizare ulterioare datei depunerii ofertei. Astfel, se impune analizarea de către Consiliu și a acestor aspecte criticate și semnalate de (...), prin raportare la întregul material probatoriu și în susținerea faptului că oferta (...) a fost admisă în urma unor evaluări neconforme, în sensul în care serviciile/lucrările menționate în dovedirea îndeplinirii cerinței de calificare privind experiența similară, nu îndeplineau condițiile de admisibilitate, respectiv nefiind prestate și recepționate la data depunerii ofertei de către (...), iar unele dintre ele având termen de finalizare ulterior închiderii procedurii de achiziție.

De asemenea, contestatorul solicită Consiliului să constate că, în concordanță cu documentele aflate la dosarul de achiziție, înaintate de entitatea contractantă, lipsește cu desăvârșire evaluarea/analiza în detaliu a serviciilor/lucrărilor declarate de (...) în susținerea demonstrării capacității tehnice și profesionale, astfel cum comisia de evaluare a înțeles să realizeze în cazul (...).

Mai mult decât atât, contestatorul evidențiază faptul că, formularul DUAЕ reprezintă o declarație pe propria răspundere a operatorului economic, potrivit căreia acesta nu se află într-una dintre situațiile de excludere prevăzute de legislația națională și îndeplinește criteriile de calificare și selecție precizate de entitatea contractantă la nivelul fișei de date a achiziției,

precum și, după caz, respectă regulile și criteriile obiective care au fost stabilite de aceasta.

V. Referitor la netemeinicia contestației formulate de (...), susținută de (...), contestatorul solicită respingerea tuturor motivelor și argumentelor invocate de acesta prin cererea de intervenție ca fiind nefondate și într-o neconcordanță reprobabilă cu motivele invocate de (...) atât în fapt cât și în drept prin contestația ce face obiectul prezentei cauze, limitându-se la simple alegații și remarci nedemne în opinia sa pentru un partener comercial cu care (...) a desfășurat și probabil va mai desfășura relații de conlucrare profesională.

În considerarea celor expuse mai sus, contestatorul solicită Consiliului să analizeze și următoarele aspecte/argumente în susținerea temeiniciei și legalității contestației:

1. Deși (...), a încercat să combată prin cererea de intervenție argumentele și motivele invocate de (...) cu privire la admisibilitatea ofertei sale, prin prezentarea unor argumente subiective fără o argumentație tehnică și prin prezentarea în mod tendențios doar a unei alegații privitoare la experiența similară [Reabilitări Stavile - CONFECȚII METALICE] prezentată de (...) în ofertă și ulterior în documentele de clarificare și în adresele (...) invocate mai sus, contestatorul reiterează faptul că, buna-credință, expertiza tehnică certificată și experiența vastă în domeniul hidroenergetic recunoscută la nivel național, precum și relația de conlucrare dintre (...) și unicul beneficiar principal al acesteia - (...), au stat la baza întocmirii Listei de lucrări invocate drept „*EXPERIENȚĂ SIMILARĂ*”, fapt ce corespunde cerințelor de calificare ale entității contractante, inclusiv celor referitoare la similitudinea din punct de vedere tehnic cu obiectul viitorului contract, respectiv „*Reabilitări de Confecții metalice existente și Confecții metalice noi*”. Astfel, (...) a prezentat această listă atât în ofertă (prin formularul DUAЕ și anexa la acesta), cât și ulterior prin corecțiile ce s-au impus, în clarificări și în documentele probatoare (procese verbale de recepție).

2. Este relevant faptul că, obiectul viitoarelor lucrări de (Reabilitare structurală și instalații aferente stavilă dublu cârlig Baraj deversor PF1), rezidă din caietul de sarcini elaborat de (...)SA, înregistrat sub nr. 97885.1/15.12.2023, care are drept Anexă documentația de proiectare, faza Proiect Tehnic și Detalii de execuție, întocmită de HIDROTIM, rev 1/aug 2021; rev 2/nov 2021 pentru: „*Reabilitare structurală (Construcție metalică, Piese mecanice, etanșări și piese înglobate) și instalații aferente (încălzire corp stavilă, încălzire ghidaje și de ungere) și protecție anticorozivă pentru Stavilele dublu cârlig baraj deversor (...)*”, documente care fac parte din documentația de atribuire, publicată pe SEAP la anunțul de participare nr. (...).

De asemenea, contestatorul precizează că obiectul prezentei licitații de la obiectivul (...) constă în: Partea mobilă, numită Stăvilă (confecția metalică) care reprezintă 75% din deschiderea totală a unui baraj. Acestea permit închiderea sau deschiderea parțială sau totală a câmpurilor deversoare cu scopul de a regla nivelurile și debitele în lacul din amonte și avalul barajului deversor. Stavilele asigură și o bună etanșare pe întreg conturul (contactul cu radierul și pilele) printr-un sistem de etanșare. Astfel, lucrările necesare a fi

executate vor trebui să respecte întocmai documentația PT+DDE de mai sus. Din conținutul documentației propriu-zise, dar chiar și din titlul ei se observă că ponderea este pe partea de „*CONFECȚIE METALICĂ*” a stavilelor (Secție superioară, Secție inferioară), ca reabilitări de confecții metalice existente (Piese înglobate, Secție inferioară și Secție superioară) și ca execuție confecții metalice noi (Confecție nouă corp inferior al Secției inferioare). Nici o parte din obiectul viitorului contract „*NU*” se refera la instalații de acționare stavile, astfel cum în mod nejustificat (...) a înțeles să-și dovedească experiența similară, prin servicii ce nu corespund obiectului contractului ce urmează a fi atribuit.

Dat fiind faptul că obiectul viitorului contract de achiziție sectorială constă în esență, în proporție de 90% în confecții metalice masive, contestatorul consideră firesc ca și lista de lucrări/servicii, prezentate drept similare cu viitorul contract să reflecte în mod covârșitor aceeași categorie de lucrări. Astfel, este esențial ca fiecare lucrare din lista respectivă să se încadreze în categoria echipamentelor hidromecanice destinate barajelor, în special în ceea ce privește stavilele de baraje, care reprezintă o componentă majoră a proiectului. Această cerință este necesară pentru a asigura coerența și relevanța experienței ofertanților în raport cu specificul tehnic al contractului ce urmează a fi atribuit.

3. Contestatorul reiterează că „*atât Vanele cât Stavilele de Baraje*” reprezintă pe de o parte „*Echipamente hidromecanice ale Barajelor*”, iar pe de altă parte sunt „*Confecții metalice*”, deci satisfac pe deplin cerința de „*SIMILARITATE*”, ceea ce face ca lista de lucrări prezentate de (...) cu componența ei detaliată și grupată în 5 contracte, să îndeplinească pe deplin cerința documentației de atribuire, atât ca profil de similitudine cât și ca valoare (4.101.274,46 euro mai mare ca 4.031.039 euro, pragul minim impus în fișa de date a achiziției, format din maxim 5 contracte).

Raportat la cele invocate mai sus, contestatorul susține că se impune reconsiderarea listei de lucrări depuse de (...) ca reprezentând experiență similară conformă, formată din:

- lucrări acceptate de entitatea contractantă în valoare de: 3.80.189,68 euro;
- lucrări respinse pe considerent VANE în valoare de: 193.025,32 euro ;
- lucrări respinse de profil electric în valoare de: 64.289,79 euro;
- lucrări respinse de confecții metalice diverse, în valoare de: 42.769,68 euro.

Total lucrări similare conforme: 4.101.274,46 euro și declararea ofertei (...) ca fiind admisibilă, acceptabilă și clasată pe locul 1 (PUNCTAJ 99,66).

Totodată, contestatorul subliniază că cele trei contracte prezentate de (...) drept experiență similară au drept obiect reabilitarea instalațiilor de acționare a stavilelor, care sunt instalații hidraulice și „*NU*” confecții metalice (primul contract), iar următoarele două contracte au drept obiect instalații electrice și „*NU*” confecții metalice. Instalațiile hidraulice sunt compuse atât din echipamente mecanice (conducte, GUP, rezervoare, pompe), cât și din instalații electrice și de automatizare. Chiar dacă în denumirea obiectului contractelor apare lingvistic termenul de „*[STAVILĂ]*”, ele nu prezintă pe fond, „*SIMILITUDINE*” cu obiectul viitorului contract.

Deși aparent aceste lucrări par să corespundă, în mod obiectiv și real, ele nu se încadrează în cerințele stabilite de entitatea contractantă.

Este esențial de subliniat că obiectul primului contract se referă în mod specific la automatizarea instalațiilor hidraulice de acționare a stavilelor și nu la confecția metalică propriu-zisă a acestora. Prin urmare, contestatorul consideră că experiența similară invocată nu este relevantă pentru obiectul viitorului contract, ceea ce impune o reevaluare a conformității lucrărilor prezentate de societatea (...).

În concluzie, contestatorul opinează că aceste contracte sunt prezentate de (...) ca fiind experiență similară, în mod eronat, întrucât nu prezintă caracterul de similitudine necesar cu viitorul contract. Aceste lucrări au un profil complet diferit, care nu se aliniază cerințelor tehnice și specifice ale contractului în discuție. Această absență a similitudinii relevante ridică semne de întrebare asupra validității experienței invocate și impune o reevaluare a conformității acestor contracte cu cerințele stabilite de entitatea contractantă.

Chestiunea în materie, dezacordul privind lucrările similare, conforme sau neconforme, trebuie analizată/privită dintr-o perspectivă tehnică și profesională, printr-o abordare obiectivă. Este esențial ca evaluarea să nu se bazeze pe lucrări ce țin de instalații adiționale sau componente ale unei stavile, dar care nu constituie stavilă în integralitate (propriu-zisă), respectiv acea confecție metalică masivă specifică. Aceasta poate crea o aparență de similitudine, dar nu reflectă realitatea tehnică necesară pentru a demonstra experiența similară relevantă pentru viitorul contract. Astfel, este imperativ necesar ca evaluarea lucrărilor să se concentreze pe aspecte esențiale, asigurându-se că lucrările prezentate întrunesc criteriile/cerințele de similaritate stabilite de entitatea contractantă.

Contestatorul apreciază că se impune analiza valorii lucrărilor prezentate de (...) ca experiență similară, având în vedere cerințele prevăzute în fișa de date a achiziției. Este necesar ca aceste lucrări să fie documentate corespunzător și să demonstreze o valoare superioară pragului minim de 4.031.000 euro, astfel încât să îndeplinească criteriile de eligibilitate stabilite.

Este evident că lucrările au fost prezentate într-o manieră în etapa declarațiilor (documentul DUAE) și cu totul confuz și neconcludent în documentele suport, ceea ce poate genera ambiguități în evaluarea corectă a experienței similare. Această discrepanță necesită o clarificare suplimentară pentru a asigura transparența și corectitudinea procesului de evaluare.

Lucrările prezentate de (...) în susținerea experienței similare nu corespund din orice perspectivă se realizează analiza. Autoarea contestației constată că, atât în oferta inițială, cât și în cadrul perioadei de clarificări și prin documentele suport depuse ulterior, informațiile au fost prezentate într-o manieră trunchiată. Această abordare pare să fi fost adoptată deliberat pentru a crea o aparență de conformitate cu cerințele de eligibilitate privind experiența similară. Astfel, se impune o reevaluare riguroasă a documentației prezentate de (...) pentru a asigura corectitudinea procesului de selecție.

Din documentația prezentată de ofertantul (...), rezultă doar lucrări la sistemele hidraulice de automatizare. Această limitare strictă la domeniul de expertiză al acestuia nu răspunde cerințelor stipulate în documentația de

atribuire, ceea ce ridică întrebări cu privire la adecvarea experienței similare invocate de aceștia.

Din întreaga documentație aflată la dosarul cauzei, rezultă că oferta (...) conține doar lucrări hidraulice și „SCADA”, lucrări constatate ca fiind neconcludente, fapt constatat chiar de entitatea contractantă prin adresa nr. 98383.81/09.08.2024. De asemenea, din documentele înaintate de ofertantul (...) reiese că o parte dintre lucrările realizate au fost recepționate cu obiecțiuni, având în vedere necesitatea remedierii defectelor constatate la momentul recepției. Aceste observații sunt consemnate în adresa entității contractante din data de 20.08.2024, ceea ce indică o nerespectare a standardelor de calitate asumate și poate afecta evaluarea globală a experienței și capacității ofertantului.

La data de 15.04.2024, data depunerii ofertei de către (...), se constată că au fost finalizate doar 4 (patru) dintre cele 7 (șapte) câmpuri aferente. Analizând documentele studiate de (...), nu reiese în mod clar care este valoarea asociată acestor patru câmpuri. Lipsa unor date esențiale privind valoarea pe aceste câmpuri poate duce, de asemenea, la imposibilitatea efectuării unei evaluări corecte și complete.

De asemenea, contestatorul solicită Consiliului să constate că, ulterior respingerii ofertei depuse de (...), ca fiind inacceptabilă, entitatea contractantă a solicitat (...) o serie de clarificări ce vizau, în principal, lucrările declarate în susținerea experienței similare. Prin acestea, entitatea contractantă a creat un avantaj evident în favoarea acestui ofertant, încălcând astfel principiul tratamentului egal, consacrat de Legea nr. 99/2016, prin manifestarea unei conduite neechilibrate în procesul de analiză al ofertelor astfel încât toți participanții la procedura de atribuire să beneficieze de aplicarea aceluiași condiții, afectând astfel echitatea procesului de evaluare a ofertelor.

Practic, entitatea contractantă a considerat că oferta elaborată de (...) corespunde cerințelor privind îndeplinirea experienței similare, după solicitarea unui număr de 2 (două) runde de clarificări, creând un avantaj mai mult decât evident acestui ofertant în raport cu (...).

Astfel cum se poate observa din documentele depuse la dosarul cauzei, în urma solicitării documentelor probatorii privind susținerea experienței similare și a depunerii acestora de către (...), entitatea contractantă a solicitat clarificări exclusiv cu privire la cerințele de calificare referitoare la situația economică a (...). Contestatorul precizează că nu i-au fost solicitate alte clarificări suplimentare legate de lucrările sau serviciile declarate pentru susținerea experienței similare și dovedite prin documentele depuse.

Contestatorul menționează că această abordare selectivă ridică semne de întrebare cu privire la modul în care entitatea contractantă a evaluat ofertele. Faptul că entitatea contractantă a acordat ofertantului (...) posibilitatea de a remedia deficiențele ofertei sale/clarifică aspecte ce țineau de îndeplinirea cerinței de calificare privind experiența similară, iar în cazul (...) nu au fost solicitate clarificări suplimentare pentru aspecte esențiale, precum experiența similară, creează impresia unui tratament preferențial, contrar principiului transparenței și tratamentului egal între ofertanți, creând premisele unei evaluări neechitabile și favorizând în mod nejustificat acest ofertant.

Astfel cum a precizat în cuprinsul contestație și în punctul de vedere nr. 25353/27.09.2024, contestatorul susține că se impune fără niciun fel de tăgadă calificarea și a celorlalte servicii/lucrări, menționate în Anexa nr. 1 la adresa de comunicare privind rezultatul procedurii, pe care comisia de evaluare le-a catalogat că nu ar răspunde cerințelor de calificare, ca fiind servicii care îndeplinesc cerința privind experiența similară, raportat la obiectul contractului de achiziției „servicii de reparații/reabilitări/înlocuiri echipamente hidromecanice aferente barajelor hidroenergetice și/sau fără rol energetic”.

Contestatorul apreciază că excluderea unui ofertant fără un motiv obiectiv sau aplicarea diferită a cerințelor de calificare între ofertanți încalcă fără just temei principiile tratamentului egal și nediscriminării. În mod paradoxal, la o simplă lecturare a serviciilor/lucrărilor prezentate de ofertantul declarat câștigător, (...), evaluarea făcută de entitatea contractantă a fost realizată pe baza unor criterii de ordin subiectiv și în neconcordanță cu uzanțele specifice domeniului de reglementare.

Contestatorul reiterează faptul că echipamentele hidromecanice ale barajelor acoperă toată plaja de echipamente (stavile, vane, batardouri, prize, etc.) astfel că, chiar dacă entitatea contractantă a uzitat sintagma „stavile” prin cerința de calificare modificată prin Erata nr. DF1200864/12.02.2024, publicată în SICAP în data de 14.02.2024, în momentul evaluării, ar fi trebuit să încadreze în mod neechivoc toate serviciile/lucrările aduse de (...) în susținerea experienței similare ca fiind similare, și nu prin aplicarea principiul identității, care este într-o neconcordanță totală cu principiul similitudinii. Limitarea experienței similare la termenul/sintagma „stavilă” depășește aria de acoperire a cuvântului „similar” și trece în zona sintagmei „identic”.

În esență, în situația în care se va admite contestația (...), cu consecința reevaluării ofertei de către entitatea contractantă, deși în opinia contestatorului toate serviciile/lucrările neacceptate (descrise în Anexa nr. 2) în valoare de 496.066,28 euro îndeplinesc cerința de calificare privind experiența similară, și chiar dacă vor fi reanalizate și calificate doar servicii în valoare de 229.849,32 euro (doar 5,7% din întreaga valoare), oferta (...) ar fi declarată câștigătoare raportat la plafonul valoric minim de 4.031.039 euro fără TVA, solicitat prin fișa de date a achiziției de entitatea contractantă și la criteriul de atribuire a contractului de achiziție.

În concluzie, entitatea contractantă a considerat ca fiind „CONFORME” lucrări care se referă la alte echipamente ale barajelor în afară de Stavile, și care cuprind sintagmele [Vane], [Priză], [Batardouri], [instalațiile electrice], [Confecții metalice - platforme de acces], dar pe de altă parte, a respins foarte multe lucrări din aceleași categorii ca fiind „NECONFORME”, fără a respecta o identitate de rațiune în procesul de evaluare a cerințelor tehnice și fără a justifica în concret care au fost criteriile/motivele adoptării acestei măsuri de respingere.

Este important de reținut că (...) a ales din multitudinea lucrărilor și serviciilor de revizii/reparații executate de aceasta, în principal acele servicii/lucrări care reprezintă confecții metalice propriu-zise, dar și lucrări la instalațiile auxiliare care deservește stavile/vane (echipamentele de acționare hidraulică și echipamentele electrice care reprezintă instalații auxiliare ale acestor echipamente).

Autoarea contestației consideră că lucrările cu caracter de experiență similară prezentate de (...) (prin adresa nr. 18558/18.07.2024) și respinse parțial de (...) (prin adresa nr. (...)) ca nefiind 100% pe profilul experienței similare solicitate, pe motivul că sintagma „[Stavile]” nu se regăsește în denumirea acestora, au fost incorect apreciate ca fiind necoforme.

Prin urmare, dacă contestația formulată de (...) ar fi admisă, valoarea cumulată a serviciilor/lucrărilor va corespunde cerinței privind atât plafonul minim valoric de 4.031.039 euro fără TVA, cât și experiența similară, astfel:

a. Valoarea lucrărilor acceptate de entitatea contractantă ca fiind conforme: 3.801.189.68 euro;

b. Valoarea lucrărilor respinse din categoria Vane ca fiind neconforme, pentru care solicită să fie reconsiderate: 195.025,32 euro;

c. Valoarea lucrărilor respinse din categoria instalații electrice ca fiind neconforme, pentru care solicită să fie reconsiderate: 64.289,79 euro;

d. Valoare lucrărilor respinse din categoria confecții metalice diverse (balustrade, pasarele, platforme), pentru care solicită să fie reconsiderate: 42.769,68 euro TOTAL (poz a+b+c+d): 4.101.274,46 euro, valoare mai mare față de plafonul valoric de 4.031.039 euro.

Chiar și în ipoteza în care ar fi considerate ca fiind conforme doar serviciile/lucrările aflate la poz. a. + poz. b. + poz. c, valoarea cumulată a acestora este de 4.058.504,79 euro, valoare peste pragul minim solicitat de entitatea contractantă.

Contestatorul reiterează faptul că lucrările declarate și demonstrate de (...) ca experiență similară, din punct de vedere tehnic prezintă în mod neechivoc similarități cu serviciile /lucrările ce fac obiectul licitației, îndeplinind, în acest sens, cerința minimă de calificare: servicii similare obiectului contractului, aferente unui număr de 5 contracte cu o valoare peste pragul minim solicitat de 4.031.039 euro.

În considerentele celor expuse mai sus, raportat la întregul material probatoriu ce urmează fi administrat în prezenta cauză, contestatorul solicită admiterea contestației.

Din documentele depuse de părți și din susținerile acestora, Consiliul constată următoarele:

(...), în calitate de entitate contractantă, a inițiat procedura de atribuire prin „licitație deschisă” a contractului de servicii având ca obiect „(...)”, cod (...) – *Servicii de reparare și de întreținere a instalațiilor mecanice de construcții (Rev.2)*, prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. (...), stabilind termenul limită pentru primirea ofertelor la data de 15.04.2024 ora 15:00, criteriul de atribuire „cel mai bun raport calitate-preț” și valoarea estimată, fără TVA, 40.000.000 EURO, fără TVA (198.976.000 lei).

Așa cum rezultă din Procesul-verbal nr. 1/15.04.2024 al ședinței de vizualizare a ofertelor în cadrul prezentei proceduri de atribuire au fost depuse două oferte.

Prin Raportul procedurii nr. (...), membrii Comisiei de evaluare au declarat câștigătoare oferta depusă de (...) (...), în timp ce oferta depusă de (...) (...) a fost declarată inacceptabilă conform dispozițiilor art. 143 alin. (2) lit. b) din HG nr. 394/2016.

Prin adresa nr. (...), entitatea contractantă a comunicat ofertantului (...) (...), respingerea ofertei depusă de acesta, pentru neîndeplinirea cerinței de

calificare privind experiența similară, respectiv neîndeplinirea plafonului minim valoric de 4.031.039 euro solicitat prin documentația de atribuire.

Fiind nemulțumită de rezultatul procedurii de atribuire, societatea (...) (...) a sesizat Consiliul în cadrul termenului legal cu contestația care formează obiectul prezentului dosar prin care a solicitat următoarele:

„ - Anularea adresei (inclusiv anexa aferentă acesteia) de comunicare a rezultatului procedurii înregistrată la (...) sub nr. (...), prin care oferta (...) (...) S.A. a fost declarată inacceptabilă și respinsă în temeiul dispozițiilor art. 228 alin. (1) și alin. (2) lit. b) din Legea 99/2016 și art. 143 alin. (2) lit. b) din HG 394/2016, respectiv că (...) (...) S.A. nu a îndeplinit cerința de calificare privind experiența similară;

- Anularea Raportului procedurii înregistrat sub nr. 98383.87/03.09.2024, publicat în SICAP la data de 04.09.2024 precum și toate actele și lucrările emise de entitatea contractantă, pentru netemeinicie și nelegalitate;

- Obligarea entității contractante de a relua procedura de achiziție, respectiv reevaluarea ofertei tehnice depuse de (...) (...) S.A. (reanalizarea informațiilor preliminare din DUAE revizuit, respectiv în Anexa nr. 1 - Lista principalelor servicii prestate în ultimii 7 ani (revizuită/completată la data de 18.07.2024), în concordanță cu documentele suport depuse de (...) (...) S.A. la data de 18.07.2024, înregistrate sub nr. (...) și obligarea autorității contractante la emiterea unui nou raport/rezultat al procedurii, după reevaluarea ofertelor conforme și admisibile) cu respectarea tuturor prevederilor legale și principiilor care stau la baza atribuirii unui contract de achiziție sectorială”.

(...) (...) a prezentat Consiliului, în original, dovada respectării dispozițiilor art. 61¹ alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, respectiv plata cauțiunii în sumă de (...) lei, constituită prin recipisa de consemnare nr. (...) din data de 23.09.2024 emisă de CEC Bank – Sucursala Victoria.

Recipisa de consemnare a cauțiunii se va restitui în condițiile stipulate de art. 1064 din Codul de procedură civilă, coroborate cu dispozițiile art. 61¹ alin. (5), (6) și (7) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare.

În cauza care formează obiectul prezentului dosar, prin adresa fără număr de înregistrare la emitent, înregistrată la Consiliu sub nr. (...), (...), în calitate de ofertant desemnat câștigător, a formulat o cerere de intervenție voluntară prin care a solicitat, respingerea, ca inadmisibilă, respectiv ca tardivă, a contestației formulată de (...) (...), respingerea ca neîntemeiată a contestației formulată de (...), obligarea contestatoarei la plata cheltuielilor de judecată și acces la dosarul cauzei.

Cu privire la această cerere de intervenție transmisă prin mijloace electronice (e-mail) la data de 27.09.2024, Consiliului, entității contractante și contestatoarei, CNSC constată că aceasta a fost formulată cu respectarea prevederilor art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 [„(3) *Până la soluționarea contestației de către Consiliu, operatorii economici interesați să participe la procedura de atribuire, respectiv, după caz, operatorii economici participanți la procedura de atribuire pot formula cerere de intervenție voluntară în litigiu, potrivit prevederilor Legii nr. 134/2010 privind Codul de*

procedură civilă, republicată, cu modificările ulterioare, în termen de 10 zile de la data publicării în SEAP a contestației. În cazul procedurilor a căror inițiere nu se realizează prin publicare în SEAP, termenul de 10 zile se calculează de la data comunicării contestației”], în condițiile în care entitatea contractantă a publicat în SEAP contestația formulată de (...) la data de 17.09.2024, astfel că termenul limită de depunere a unei astfel de cereri, calculat prin aplicarea dispozițiilor anterior citate, s-a împlinit la data 27.09.2024 (inclusiv), rezultând că cererea de intervenție transmisă Consiliului, entității contractante și contestatoarei la data de 27.09.2024, a fost formulată în cadrul termenului legal anterior calculat.

Consiliul apreciază că această cerere prezintă natura juridică a unei cereri de intervenție accesorie, deoarece sprijină poziția entității contractante, în sensul respingerii contestației formulată de (...) (...).

Având în vedere dispozițiile art. 17 alin. (3) și art. 68 din Legea nr. 101/2016, coroborate cu prevederile art. 61 alin. (3), art. 63, art. 64, art. 65 și art. 67 din Codul de procedură civilă, dar și faptul că în cadrul procedurii de atribuire în cauză, oferta depusă de (...), se află pe locul 1 în clasamentul final, iar cererea sa privește respingerea contestației formulate de (...) (...) și menținerea deciziei entității contractante referitoare la oferta sa, Consiliul admite, în principiu, cererea de intervenție depusă de (...).

Preliminar analizării fondului cauzei, Consiliul procedează la analiza excepțiilor invocate de intervenienta (...), respectiv tardivitatea și inadmisibilitatea contestației, pe care le va respinge pentru următoarele motive:

1. Adresa privind comunicarea rezultatului procedurii a fost comunicată contestatoarei la data de 06.09.2024, iar contestația a fost transmisă Consiliului și entității contractante prin mijloace electronice (e-mail) la data de 16.09.2024, prin urmare în cadrul termenului stipulat de art. 8 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016, aplicabil în raport de valoarea estimată a prezentei proceduri, mai mare decât pragul valoric prevăzut la art. 12 alin. (1) din Legea nr. 99/2016, cu modificările și completările ulterioare și cu respectarea art. 183 alin. (1) și (3) din codul de procedură civilă care stipulează următoarele:

*„(1) Actul de procedură, depus înăuntrul termenului prevăzut de lege prin scrisoare recomandată la oficiul poștal sau depus la un serviciu de curierat rapid ori la un serviciu specializat de comunicare ori **trimis prin fax sau e-mail**, este socotit a fi făcut în termen.*

(...)

(3) În cazurile prevăzute la alin. (1) și (2), recipisa oficiului poștal, precum și înregistrarea ori atestarea făcută, după caz, de serviciul de curierat rapid, de serviciul specializat de comunicare, de unitatea militară sau de administrația locului de deținere, pe actul depus, precum și mențiunea datei și orei primirii faxului sau a e-mail-ului, astfel cum acestea sunt atestate de către calculatorul sau faxul de primire al instanței, servesc ca dovadă a datei depunerii actului de către partea interesată”.

Față de cele mai sus menționate, Consiliul va respinge excepția tardivității contestației invocată de intervenienta (...).

2. (...) (...) a prezentat Consiliului, în original, dovada respectării dispozițiilor art. 61¹ alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și

completările ulterioare, respectiv plata cauțiunii în sumă de (...)lei, constituită prin recipisa de consemnare nr. (...)din data de 23.09.2024 emisă de CEC Bank – Sucursala Victoria, astfel încât Consiliul va respinge excepția inadmisibilității contestației invocată de intervenienta (...).

Prezenta cauză a fost soluționată pe baza:

- facilității de acces în SEAP la Dosarul achiziției generat în sistem, disponibilă în anumite condiții pentru Consiliul Național pentru Soluționare a Contestațiilor (CNSC);

- documentelor înaintate de entitatea contractantă pe suport hârtie.

Pe fondul cauzei, Consiliul constată următoarele:

În cadrul contestației, (...) (...) critică următoarele aspecte:

1. Întocmirea raportului procedurii la data de 03.09.2024, depășește termenul legal prevăzut de art. 227 alin. (3) lit. a) din Legea nr. 99/2016, coroborat cu art. 82 alin. (1) lit. a) din HG nr. 394/2016;

2. entitatea contractantă a încălcat dispozițiile art. 71 alin. (5) din H.G. 394/2016, deoarece nu a transmis un exemplar al procesului-verbal de deschidere tuturor operatorilor economici participanți la procedura de atribuire, indiferent dacă aceștia au fost sau nu prezenți la ședința respectivă.

3. decizia entității contractante prin care s-a stabilit că anumite lucrări/servicii invocate de aceasta pentru dovedirea experienței similare nu îndeplinesc cerința de calificare stabilită de (...).

1. În ceea ce privește critica autoarei contestației referitoare la faptul că întocmirea raportului procedurii la data de 03.09.2024, depășește termenul legal prevăzut de art. 227 alin. (3) lit. a) din Legea nr. 99/2016, coroborat cu art. 82 alin. (1) lit. a) din HG nr. 394/2016, Consiliul constată următoarele:

Art. 227 din Legea nr. 99/2016 din Legea nr. 99/2016, stipulează că:

„(3) Entitatea contractantă întocmește raportul procedurii într-un termen care să nu depășească:

*a) **60 de zile lucrătoare** pentru procedurile prevăzute la art. 82 alin. (1) lit. a), b), e) și g), de la data-limită de depunere a ofertelor/ofertelor inițiale/proiectelor”. (...)*

*(5) Prin excepție de la prevederile alin. (3), în cazuri temeinic justificate și cu aprobarea conducătorului entității contractante, **termenul de întocmire a raportului procedurii sau a raportului intermediar se poate prelungi o singură dată, cu un termen ce nu poate depăși:***

*a) **30 de zile lucrătoare** pentru procedurile prevăzute la art. 82 alin. (1) lit. a), b), e) și g); (...)*

(5¹) În cazurile prevăzute la alin. (5), entitatea contractantă aduce la cunoștința operatorilor economici implicați în procedură decizia de prelungire a termenului de întocmire a raportului procedurii, în termen de cel mult două zile lucrătoare de la expirarea termenului inițial de evaluare”.

Din verificarea documentelor aflate la dispoziția sa, Consiliul reține că prin Notele justificative nr. 98383.68/08.07.2024 și nr. 98383.79/ 12.08.2024 privind prelungirea perioadei de evaluare a ofertelor, termenul pentru evaluarea ofertelor a fost prelungit până la data de 30.08.2024.

La data de 27.08.2024, președintele Comisiei de evaluare a supus conducerii entității contractante raportul procedurii, acesta fiind înregistrat sub nr. (...).

Reținând, dispozițiile art. 245 alin. (2) din Legea nr. 99/2016 conform căroră „(2) Următoarele fapte constituie **contravenții**, dacă nu au fost săvârșite în astfel de condiții încât să fie considerate, potrivit legii penale, infracțiuni:

(...)

j) **încălcarea prevederilor art. 227 și art. 228 alin. (1) - (2) (...)**”, precum și faptul că în conformitate cu dispozițiile art. 247 alin. (1) din Legea nr. 99/2016, constatarea contravențiilor și aplicarea sancțiunilor se realizează *ex post* de către **persoane împuternicite în acest scop de către Curtea de Conturi a României** [art. 247 alin. (1) din Legea nr. 99/2016], **prin urmare nu de către CNSC**, Consiliul apreciază că aspectul reclamat de contestatoare nu este de natură a o prejudicia pe aceasta de vreme ce termenul pentru formularea contestației se calculează de la data comunicării rezultatului procedurii, motiv pentru care această critică va fi respinsă.

2. În ceea ce privește critica autoarei contestației referitoare la faptul că entitatea contractantă a încălcat dispozițiile art. 71 alin. (5) din H.G. 394/2016, deoarece nu a transmis un exemplar al procesului-verbal de deschidere tuturor operatorilor economici participanți la procedura de atribuire, indiferent dacă aceștia au fost sau nu prezenți la ședința respectivă, Consiliul o va respinge deoarece așa cum rezultă din Fișa de date a achiziției, IV.1.1.a), Modalitatea de desfășurare a procedurii de atribuire este *online*, dispozițiile art. 71 alin. (5) din HG nr. 394/2016 neavând aplicabilitate.

Art. 65 din HG nr. 394/2016 prevede următoarele:

„(1) Entitatea contractantă **aplică procedura de licitație deschisă prin mijloace electronice**, completând în SEAP anunțul de participare prevăzut la art. 151 din Lege, situație în care numai operatorii economici înregistrați în SEAP pot depune ofertă.

(2) Prin excepție de la alin. (1) și în aplicarea art. 220 din Lege, autoritatea contractantă poate, după publicarea anunțului de participare, să nu utilizeze mijloacele electronice pentru derularea procedurii de atribuire atunci când acest lucru nu este posibil din motive tehnice imputabile operatorului SEAP, situație în care evaluarea conformității ofertelor cu specificațiile tehnice și celelalte criterii prevăzute în documentele achiziției și aplicarea criteriului de atribuire se realizează anterior verificării îndeplinirii criteriilor de calificare și selecție”.

Art. 71 din HG nr. 394/2016 stipulează că:

„(1) În cazul prevăzut la **art. 65 alin. (2)**, entitatea contractantă are obligația de a deschide ofertele la data, ora și adresa indicate în anunțul de participare, organizându-se în acest sens o ședință de deschidere a ofertelor.

(2) Orice ofertant are dreptul de a participa la ședința de deschidere a ofertelor prevăzută la alin. (1).

(3) În cadrul ședinței de deschidere a ofertelor nu este permisă respingerea vreunei oferte, cu excepția celor pentru care nu a fost prezentată dovada constituirii garanției de participare.

(4) Ședința de deschidere se finalizează printr-un proces-verbal semnat de membrii comisiei de evaluare și de reprezentanții legali/împuterniciți ai operatorilor economici prezenți la ședință, în care se consemnează modul de desfășurare a ședinței respective, aspectele formale constatate la deschiderea ofertelor, elementele principale ale fiecărei oferte, inclusiv prețul,

consemnându-se totodată lista documentelor depuse de fiecare operator economic în parte.

(5) Entitatea contractantă are obligația de a transmite un exemplar al procesului-verbal tuturor operatorilor economici participanți la procedura de atribuire, indiferent dacă aceștia au fost sau nu prezenți la ședința respectivă".

În condițiile în care art. 71 alin. (5) din HG nr. 395/2016 se aplică în cazul procedurilor de atribuire *offline* și nu online, ca în cazul procedurii de atribuire în discuție, Consiliul va respinge și această critică a contestatoarei.

3. În continuare, Consiliul procedează la analiza criticii autoarei contestației referitoare la decizia entității contractante prin care s-a stabilit că anumite lucrări/servicii invocate de aceasta pentru dovedirea experienței similare nu îndeplinesc cerința de calificare stabilită de (...), motiv pentru care oferta depusă de (...) (...) a fost declarată inacceptabilă conform dispozițiilor art. 143 alin. (2) lit. b) din HG nr. 394/2016 pentru neîndeplinirea cerinței de calificare privind experiența similară, respectiv neîndeplinirea plafonului minim valoric de 4.031.039 euro solicitat prin documentația de atribuire.

Analizând documentele aflate la dispoziția sa, Consiliul constată următoarele:

În formularul DUAЕ depus de contestatoare în prezenta procedură de atribuire, respectiv, în Partea a IV-a „Criterii de selecție”, secțiunea C „CAPACITATEA TEHNICA ȘI PROFESIONALĂ”, rubrica „Pentru contractele de achiziție de servicii: executarea de servicii de tipul specificat”, (...) (...) a menționat următoarele:

„a) **Acordul cadru nr. 24/2016** pentru execuția de lucrări/servicii de mentenanță la hidroagregatele și instalațiile hidroenergetice - din care menționăm principalele servicii/lucrări similare cu obiectul contractului, finalizate, cu pv de recepție și PIF (conform listei de servicii/lucrări similare atașată în secțiunea documente de calificare):

- Baraj Vaduri - Refacere protecție anticorozivă și revizie mecanisme acționare stavilă segment nr. 2 - valoare 218.155,31 lei fără TVA
- LN 4 D Baraj CHE Strejesti - stavila nr 2 cu echipamentul electromecanic de acționare aferent - valoare 1.865.279,11 lei fără TVA
- LN 4 D Baraj CHE (...) - stavila nr 5 cu echipamentul electromecanic de acționare aferent - valoare 1.804.644,57 lei fără TVA
- LN 4 D Baraj CHE (...) - stavila nr 4 cu echipamentul electromecanic de acționare aferent valoare lei fără TVA - valoare 1.119.193,93 lei fara TVA (Contract subsecvent nr. 799/2017)
- LN 4 D Baraj CHE Govora - SSC 20x (6,4+1,6) nr.4 - valoare 782.587,98 lei fără TVA
- LN 4 D Baraj CHE Râureni - SSC nr. 2 -20x (6,4+1,6)mp - valoare 766.123,38 lei fără TVA

Valoare: 6.555.984,28

Moneda: RON

Data început: 01/08/2018

Data sfârșit: 27/10/2020

Beneficiari: (...) - Sucursalele Bistrita, Rm. Valcea

b) Acordul cadru pentru prestarea de servicii/execuția de lucrări de mentenanță nr. 2028/2019 din care menționăm principalele servicii/lucrări similare cu obiectul contractului, finalizate, cu PV de recepție și PIF (conform listei de servicii/lucrări similar atașata în secțiunea documente de calificare):

- Baraj Lilieci - Refacere protecție anticorozivă și înlocuire garniture etanșare stavilă segment nr. 1- valoare 382.810,08 lei fara TVA;

-Baraj Gîrleni - Refacere protecție anticorozivă și înlocuire garniture etanșare stavilă segment nr. 4 - valoare 372.162,86 lei fara TVA

- LN4 Instalatie acționare SSC3 Galbeni - 382.911,48 lei fara TVA

- LN4 înlocuire lanțuri stavila 4 (...) - 141.555,19 lei fara TVA

- LN4 înlocuire lanțuri stavila 4 Lilieci - 65.757,08 lei fara TVA

- LN4 înlocuire lanțuri stavila 1 Bacau- 60.186,93 lei fara TVA

- LN4 Instalatie acționare SSC 2 Racaciuni - 274.380,47 lei fara TVA

- LN4 înlocuire lanțuri stavila 3 Garleni- 66.120,84 lei fara TVA

- LN4 Acționare stavila 4 Galbeni- 309.380,21 lei fara TVA

- LN4 Automatizare stavila 6 Racaciuni- 292.277,73 lei fara TVA

- LN4 înlocuire lanțuri stavila 4 Galbeni- 177.536,40 lei fara TVA

- LN4 înlocuire lanțuri stavila 6 Racaciuni - 190.275,69 lei fara TVA

- LN4 înlocuire lanțuri SSC 3 Beresti - 208.682,84 lei fara TVA

- înlocuire lanțuri GALL vana segment nr 1 - 146.311,62 lei fara TVA

- LN4 înlocuire lanțuri SSC5 Galbeni - 267.113,53 lei fara TVA

- LN4 inst electrica de forță SSC5 Galbeni - 354.687,40 lei fara TVA

- LN4 înlocuire lanțuri SSC5 Racaciuni - 264.096,61 lei fara TVA

- LN4 inst electrica de forță SSC5 Racaciuni - 368.533,33 lei fara TVA

- LN4 înlocuire lanțuri SSC5 Beresti - 270.663,02 lei fara TVA

- LN4 înlocuire lanțuri SSC2 (...) - 261.735,09 lei fara TVA

- LN3 PAC stavila nr. 1 Izv Muntelui - 333.645,41 lei fara TVA

- LN3 PAC stavila clapet nr 2 baraj Vaduri - 233.286,91 lei fara TVA

- LN3 PAC stavila 2 Captare P Neamț - 399.320,94 lei fara TVA

- LN3 PAC stavila 4 Bacau - 423.760,97 lei fara TVA

- LN3 PAC SSC6 (...) - 597.547,57 lei fara TVA

- LN3 Stavila segment nr. 3 Baraj Gogosu - 503.953,37 lei fara TVA

- LN3 Stavila segment nr.2 Baraj Gogosu - 446.918,01 lei fara TVA

- LN3 Stavila segment cu clapeta nr. 5 Baraj Gogosu - 513.142,62 lei fara TVA (

- LN 3 Batardou baraj PFI - 1.460.850,00 lei fara TVA

- LN3 Stavila segment nr.7 Baraj Gogosu- 323.030,62 lei fara TVA

- LN 4 D Baraj CHE (...) - stavila nr 3 cu echipamentul electromecanic de acționare aferent - 1.867.256,56 lei fara TVA

- LN4D Inst.act stavila nr.2 Frunzaru- 2.197.853,85 lei fara TVA

- LN4 Stavila nr.2 Arcesti - 1.960.961,16 lei fara TVA

- LN4 Stavila nr.3 Arcesti - 1.993.242,10 lei fara TVA

- LN4D Stavila nr. 5 (...) -1.805.608,00 lei fara TVA

- LN4D Baraj Babeni - SSC nr. 1 - 431.573,03 lei fara TVA

- LN4D BARAJ SSC nr.4; 16 x (8,00 + 2,00)m CHE Babeni cu suplimentari - 1.543.232,08 lei fara TVA

- LN4D Baraj Ionesti, SSC nr.5 - 1.018.559,16 lei fara TVA

- LN4D Baraj - SSC nr. 1 - Raureni-1.054.707,62 lei fara TVA

- LN3 - Protectie anticoroziva stavila nr. 1 - 824.491,82 lei fara TVA
- LN3 - BATARDOURI - 697.969,07 lei fara TVA
- LN3 - BATARDOURI - 727.610,50 lei fara TVA
- LN3 - BATARDOURI - 752.672,17 lei fara TVA
- LN3 - BATARDOURI - 732.287,14 lei fara TVA

Valoare: 27.600.659,08

Moneda: RON

Data inceput: 01/02/2020

Data sfârșit: 01/02/2024

Beneficiari: (...) - Sucursalele Bistrița, Porțile de Fier, Rm. Vâlcea, Sebeș
c) **Contract nr. 12/1703/2021** - Vana segment Vaduri

Valoare: 446.824,89

Moneda: RON

Data început: 17/03/2021

Data sfârșit: 29/10/2021

Beneficiari: (...) - Sucursala Bistrița".

Verificând activitatea Comisiei de evaluare, Consiliul reține că prin cererea de clarificări nr. 98383.21/24.04.2024, membrii acesteia au solicitat contestatoarei următoarele:

„ (...) LISTA PRINCIPALELOR SERVICII PRESTATE ÎN ULTIMII 7 ANI, sunt prezentate 2 acorduri cadru, ce cuprind 20 contracte subsecvente și un contract, derulate pe ultimii 7 ani, a căror valoare totală este de 34.603.468,25 lei.

Astfel, comisia de evaluare nu poate identifica modul de îndeplinire a Cerinței nr. 1 - privind experiența similară din Capitolul III.1.3.a), raportat la numărul de maxim 5 contracte, precum și valoarea acestora, prin care ofertantul să demonstreze experiența similară. De asemenea, nu se poate identificata data începerii și finalizării contractelor subsecvente menționate în LISTA PRINCIPALELOR SERVICII PRESTATE ÎN ULTIMII 7 ANI, postată în SEAP, precum și indicarea documentelor în baza cărora se va face dovada experienței similare pentru fiecare serviciu/lucrare prezentată drept experiență similară.

Vă solicităm să clarificați modul de îndeplinire a Cerinței nr. 1 privind experiența similară, din Capitolul III.1.3.a), respectiv, «Ofertantul trebuie să facă dovada, la data limita de depunere a ofertelor, că a prestat în ultimii 7 ani, servicii similare cu obiectul achiziției, respectiv, servicii de reparații/reabilitări/înlocuiri echipamente hidromecanice aferente barajelor hidroenergetice și/sau fără rol energetic, în valoare cumulată de 4.031.039 euro, la nivelul unuia sau a maxim 5 contracte». In acest sens veți menționa concret care sunt cele maxim 5 contracte/contracte subsecvente și valoarea acestora, precum și data începerii și finalizării acestora, prin care se îndeplinește cerința de calificare, prin trimitere la contractele menționate în DUAE și a documentelor care îl însoțesc postate în SEAP.

De asemenea, vă solicităm indicarea/menționarea, în cadrul răspunsului la solicitarea de clarificări, a documentelor în baza cărora se va face dovada experienței similare pentru fiecare lucrare prezentată drept experiență similară. Aceste documente pot fi «recomandări/certificate/documente/certificări de bună execuție, etc". Odată cu răspunsul la solicitarea

de clarificări, veți depune/anexa și DUAЕ revizuit cu completările/precizările solicitate pentru îndeplinirea Cerinței nr. 1 – privind experiența similară”.

Ofertanta contestatoare a răspuns prin adresa nr. 11178/26.04.2024, în cuprinsul căreia a menționat printre altele următoarele:

„Numărul de contracte subsecvente care se încheie într-un an ține de modul de lucru agreeat între cele două părți pentru a acoperi uniform perioada dintr-un an pentru serviciul de ofertare al executantului și pe cel al achizițiilor pentru beneficiar. Deci numărul lor nu are nicio relevanță pentru prestarea/ execuția serviciilor/lucrărilor.

Astfel considerăm că din punctul de vedere al valorii serviciilor/lucrărilor la care ne-am angajat și pe care îl respectăm față de un beneficiar este mai important Acordul cadru decât contractele subsecvente.

Prin faptul că nu ne acceptați luarea în considerare a Acordului Cadru ca pe un contract considerăm că ne restricționați dreptul de a participa la licitații în care există o cerință de limitare a numărului de contracte. Deci prin modul de lucru dintre cele două părți legat de serviciile/lucrările de mentenanță prin care se fragmentează lucrările din Acordul Cadru în mai multe contracte devenim un executant captiv care este restricționat la participarea la licitații

Pentru a depăși acum situația de față reconsiderăm lista de lucrări prin adăugarea în listă și a unor lucrări de valori mai mici astfel încât prin însumare să obținem valoarea necesară pentru calificare doar din 5 contracte subsecvente dintre cele menționate anterior, astfel:

Nr. crt.	Contract subsecvent nr.	Valoare contractată lei	Valoare decontată lei	Valoare decontată euro
1.	799/12.07.2017	4.816.459,77	4.789.117,61	997.548,60
2.	829/09.09.2020	5.174.205,40	5.601.262,84	1.135.145,86
3.	1131/29.12.2020	4.127.060,22	3.969.119,26	805.665,89
4.	3066/21.12.2021	4.051.026,72	3.894.278,32	788.322,71
5.	3496/29.12.2022	2.987.942,24	2.911.166,60	588.716,01
	TOTAL	21.156.694,35	21.164.944,63	4.315.399,07

În cadrul Formularului DUAЕ revizuit, (...) (...) sunt prezentate 5 contracte, derulate pe ultimii 7 ani, după cum urmează:

1. Contract subsecvent nr. 799/2017 (Acord-cadru nr. 24/2016)

- LN 4 D Baraj CHE Strejești - stavila nr. 2 cu echipamentul electromecanic de acționare aferent - valoare 1.865.279,11 lei fără TVA

- LN 4 D Baraj CHE (...) - stavila nr. 5 cu echipamentul electromecanic de acționare aferent - valoare 1.804.644,57 lei fără TVA

- LN 4 D Baraj CHE (...) - stavila nr. 4 cu echipamentul electromecanic de acționare aferent valoare lei fără TVA - valoare 1.119.193,93 lei fără TVA

Valoare: 4.789.117,61

Moneda: RON

Data început: 12.07.2017

Data sfârșit: 14.08.2020

Beneficiar: (...) - SH Rm. Vâlcea

2. Contract subsecvent nr. 829/2020 (Acord-cadru nr. 2028/2019):

- CHE BABENI - LN4D BARAJ SSC nr.4; 16 x (8,00 + 2,00)m CHE Babeni
cu suplimentari - 1.543.232,08 lei fără TVA

- Baraj Ionesti, SSC nr.5 - 1.018.559,16 lei fără TVA

- CHE RAURENI - LN4D BARAJ SSC nr. 1 - Raureni -1.054.707,62 lei
fără TVA

- BARAJ (...) LN3 Stavila nr. 2 Izvorul Muntelui - 269.743,47 lei fără TVA

- CHE (...) Vană admisie VS140-240 HA (...) -124.950,02 lei fără TVA

- CHE CORNETU - LN 2 Baraj CHE Cornetu - gresare lanțuri st -
1.270.562,15 lei fără TVA

- CHE (...) -LN 2 Baraj CHE (...) - degrip. Lanțuri st. - 319.508,34 lei
fără TVA

Valoare: 5.601.262,84

Moneda: RON

Data început: 09.09.2020

Data sfârșit: 08.02.2024

Beneficiar: (...) - SH Rm. Vâlcea, SH Argeș, SH Bistrița

3. Contract subsecvent nr. 1131/2021 (Acord-cadru nr. 2028/2019):

- LN4 Instalație acționare SSC3 Galbeni - 282.911,48 lei fără TVA

- LN3 Stavila segment nr.3 Baraj Gogosu - 503.953,37 lei fără TVA

- LN3 Stavila segment nr.2 Baraj Gogosu - 446.918,01 lei fără TVA

- LN3 Stavila segment cu clapeta nr. 5 Baraj Gogosu - 513.142,62 lei
fără TVA

- LN4D Stavila nr.5 (...) -1.805.608,00 lei fără TVA

- Stavil. clapet desc. supr baraj Someș Cald - 52.772,70 lei fără TVA

- Vana nod presiune Remeti - 201.454,43 lei fără TVA

- Vana nod presiune Tismana - 162.358,65 lei fără TVA

Valoare: 3.969.119,26

Moneda: RON

Data început: 29.12.2020

Data sfârșit: 10.05.2023

Beneficiar: (...) - SH Rm. Vâlcea, SH Cluj, SH Porțile de Fier

4. Contract subsecvent nr. 3066/2021(Acord-cadru nr. 2028/2019):

- CHE FRUNZARU - LN4D Inst. act stavila nr.2 Frunzaru - 2.197.853,85
lei fără TVA

- CHE VOILA - LN3 - BATARDOURI - 697.969,07 lei fără TVA

- CHE ARPAȘU - LN3 - BATARDOURI - 727.610,50 lei fără TVA

- Baraj Tg Jiu - Instalații aferente baraj Tg. Jiu - 89.914,53 lei fără TVA

- Baraj Vădeni - Instalații aferente baraj Vădeni - 79.852,87 lei fără TVA

- Baraj (...) - LN 2 vana plana (...) - 45.045,65 lei fără TVA

- Baraj Someș Cald Stavil clapet desc supr baraj - 56.031,85 lei fără TVA

Valoare: 3.894.278,32

Moneda: RON

Data început: 21.12.2021

Data sfârșit: 14.06.2023

Beneficiar: (...) - SH Rm. Vâlcea, SH Cluj, SH Porțile de Fier, SH Bistrița

5. Contract subsecvent nr. 3496/2022 (Acord-cadru nr. 2028/2019):

- CHE GALBENI N4 înlocuire lanțuri SSC5 Galbeni - 267.113,53 lei fără

TVA

- CHE RACACIUNI LN4 înlocuire lanțuri SSC5 Racaciuni - 264.096,61 lei fără TVA
- CHE BERESTI LN4 înlocuire lanțuri SSC5 Beresti - 270.663,02 lei fără TVA
- CHE (...) LN4 înlocuire lanțuri SSC2 (...) - 261.735,09 lei fără TVA
- CHE PIATRA NEAMT LN3 PAC stavila 2 Captare P Neamț - 399.320,94 lei fără TVA (PV_PIF 130041/24.11.2023);
- CHE (...) LN3 PAC SSC6 (...) - 597.547,57 lei fără TVA
- SHEN PF2 LN3 Stavila segment nr. 7 Baraj Gogosu - 323.030,62 lei fără TVA
- BARAJ GOGOSU LN3 Stavila nr. 6 Baraj Gogosu - 226.139,19 lei fără TVA
- CHE (...) LN3 VIR 6.2 PF1 -Inst servomotor reabilit - 301.520,03 lei fără TVA

Valoare: 2.911.166,60

Moneda: RON

Data început: 29.12.2022

Data sfârșit: 29.11.2023

Beneficiar: (...) - SH Porțile de Fier, SH Bistrița.

În cadrul Procesului-verbal nr. 98383.24/10.05.2024 privind evaluarea garanției de participare, a informațiilor din DUAЕ și al documentelor care îl însoțesc, Comisia de evaluare a consemnat următoarele:

„În urma evaluării răspunsului la solicitările de clarificări transmise ofertantului (...) (...)S.A. București în termenul solicitat, semnat cu semnătură electronică, bazată pe un certificat digital emis de un furnizor acreditat, și conform celor prezentate mai sus, comisia de evaluare a concluzionat următoarele:

*Documentul unic de achiziții european (DUAЕ) prezentat de ofertantul (...) (...)S.A. București și subcontractanții GENERAL DESIGN TECH SRL Reșița, BELEVION GEOTOPO SRL Deva, SKELA INDUSTRIES SRL București este completat în conformitate cu cerințele stabilite prin documentația de atribuire și nu au fost identificate motive de excludere din procedură. Prin urmare, oferta este admisibilă dpdv al informațiilor declarate/cuprinse în DUAЕ ofertant și subcontractanți, **sub rezerva confirmării acestora prin prezentarea ulterioară a documentelor probante, la solicitarea comisiei de evaluare, în cazul în care ofertantul se va clasa pe primul loc după aplicarea criteriului de atribuire**”.*

Întrucât în clasamentul intermediar al ofertelor, oferta depusă de (...) (...)S.A. s-a poziționat pe locul 1, Comisia de evaluare i-a solicitat acestui ofertant să prezinte documentele suport/dovezile pentru îndeplinirea tuturor criteriilor de calificare și selecție, în conformitate cu informațiile cuprinse și declarate în DUAЕ.

Astfel, prin punctul 7 al solicitării de clarificări nr. 98383.74/11.07.2024, i s-au adus la cunoștință contestatoarei următoarele: „7. Având în vedere că există unele neclarități/incertitudini cu privire la documentele prezentate de dvs. pentru îndeplinirea cerinței privind experiența similară, vă solicităm să depuneți documentele suport care probează cele declarate în DUAЕ REVIZUIT, respectiv, Anexa 1 postată în SEAP sub codul CN1064147/00057, fișierul «Răspuns HSV_solic clarif DUAЕ_stavila PFI-semnat.pdf.p7s» și anume:

a) Cele 5 contracte, care să cuprindă serviciile/lucrările declarate de dvs. ca și experiență similară, după cum urmează:

- Contract subsecvent nr. 799/2017, reprezentând următoarele lucrări:
 - LN 4 D Baraj CHE Strejești - stavila nr 2 cu echipamentul electromecanic de acționare aferent – valoare 1.865.279,11 lei fără TVA;
 - LN 4 D Baraj CHE (...) - stavila nr 5 cu echipamentul electromecanic de acționare aferent – valoare 1.804.644,57 lei fără TVA;
 - LN 4 D Baraj CHE (...) - stavila nr 4 cu echipamentul electromecanic de acționare aferent valoare lei fără TVA - valoare 1.119.193,93 lei fără TVA.
- Contract subsecvent nr. 829/2020, reprezentând următoarele lucrări:
 - LN4D BARAJ SSC nr.4; 16 x (8,00 + 2,00)m CHE Babeni cu suplimentari - 1.543.232,08 lei fără TVA;
 - LN4D Baraj Ionesti, SSC nr.5 -1.018.559,16 lei fără TVA;
 - LN4D Baraj - SSC nr. 1 - Raureni - 1.054.707,62 lei fără TVA;
 - LN3 Stavila nr. 2 Izvorul Muntelui - 269.743,47 lei fără TVA;
 - Vană admisie VS 140-240 HA (...) -124.950,02 lei fără TVA;
 - LN 2 Baraj CHE Cornetu - gresare lanțuri st - 1.270.562,15 lei fără TVA;
 - LN 2 Baraj CHE (...) - degrip. Lanțuri st. - 319.508,34 lei fără TVA
- Contract subsecvent nr. 1131/2021, reprezentând următoarele lucrări:
 - LN4 Instalație acționare SSC3 Galbeni - 282.911,48 lei fără TVA;
 - LN3 Stavila segment nr.3 Baraj Gogosu - 503.953,37 lei fără TVA;
 - LN3 Stavila segment nr.2 Baraj Gogosu - 446.918,01 lei fără TVA;
 - LN3 Stavila segment cu clapeta nr. 5 Baraj Gogosu - 513.142,62 lei fără TVA;
 - LN4D Stavila nr.5 (...) -1.805.608,00 lei fără TVA;
 - Stavil clapet desc supr baraj Someș Cald - 52.772,70 lei fără TVA;
 - Vana nod presiune Remeti - 201.454,43 lei fără TVA;
 - Vana nod presiune Tismana - 162.358,65 lei fără TVA.
- Contract subsecvent nr. 3066/2021, reprezentând următoarele lucrări:
 - LN4D Inst.act stavila nr.2 Frunzaru - 2.197.853,85 lei fără TVA;
 - LN3 - BATARDOURI - 697.969,07 lei fără TVA;
 - LN3 - BATARDOURI - 727.610,50 lei fără TVA;
 - Instalații aferente baraj Tg. Jiu - 89.914,53 lei fără TVA;
 - Instalații aferente baraj Vadeni - 79.852,87 lei fără TVA;
 - LN 2 vana plana (...) - 45.045,65 lei fără TVA;
 - Stavil clapet desc supr baraj Someș Cald - 56.031,85 lei fără TVA.
- Contract subsecvent nr. 3496/2022, reprezentând următoarele lucrări:
 - LN4 înlocuire lanțuri SSC5 Galbeni - 267.113,53 lei fără TVA;
 - LN4 înlocuire lanțuri SSC5 Racaciuni - 264.096,61 lei fără TVA;
 - LN4 înlocuire lanțuri SSC5 Beresti - 270,663,02 lei fără TVA;
 - LN4 înlocuire lanțuri SSC2 (...) - 261.735,09 lei fără TVA;
 - LN3 PAC stavila 2 Captare P Neamț- 399.320,94 lei fără TVA;
 - LN3 PAC SSC6 (...) - 597.547,57 lei fără TVA;
 - LN3 Stavila segment nr.7 Baraj Gogosu - 323.030,62 lei fără TVA;
 - LN3 Stavila nr.6 Baraj Gogosu - 226.139,19 lei fără TVA;
 - LN3 VIR 6.2 PF1 - Inst servomotor reabilit - 301.520,03 lei fără TVA.

b) Procesele verbale de recepție sau Certificări/recomandări din partea (...)sau Documentele constatatoare emise de (...)la finalizarea serviciilor/lucrărilor menționate de dvs. în cele 5 contracte;

Va trimitem atașat prezentei adrese și LISTA PRINCIPALELOR SERVICII PRESTATE ÎN ULTIMII 7 ANI prezentata de dvs.”.

Contestatoarea a răspuns prin adresa nr. 18558/18.07.2024, precizând următoarele:

„Având în vedere precizările dumneavoastră privind existența unor neclarități, incertitudini referitoare la documentele prezentate de către subscrisa cu privire la îndeplinirea cerinței privind experiența similară, în urma analizării/reverificării detaliate a tuturor mențiunilor din cuprinsul Anexei nr. 1 - Lista principalelor servicii prestate în ultimii 7 ani (revizuită/completată la data de 25.04.2024), parte integrantă din Formularul STANDARD PENTRU DOCUMENTUL UNIC DE ACHIZIȚII EUROPENE (DUAЕ) revizuit, postat în SICAP, sub cod CN1064147, depus în susținerea Ofertei (...), **am observat că într-adevăr dintr-o eroare materială (strict de natură tehnico-informatică) au fost selectate din alt Fișier Excel (situație centralizată utilizată la întocmirea Listei) pentru contractul cu nr. 799/12.07.2017 (ce se regăsește la pozițiile 1-3 din Lista revizuita) două lucrări care nu aparțineau acestui contract, ci contractului nr. 716/07.01./2019 (contract ce nu a fost luat în considerare la întocmirea Listei), iar pentru celelalte contracte menționate nu au fost inserate toate lucrările aferente pe care le aveam pregătite și care fac parte din cele două acorduri cadru/contracte subsecvente menționate în Anexa inițială.**

În susținerea erorii de natură materială, ar fi de reținut și faptul că dacă am fi selectat contractul subsecvent nr. 716/07.01.2019 ar fi fost mult mai avantajos pentru (...) (...)S.A., deoarece acesta conține două lucrări eligibile cu valori mari.

Astfel cum am precizat și prin răspunsul nr. 111789/26.04.2024, inițial pentru construirea structurii ofertei tehnice (din perspectiva dovedirii experienței similare în prestarea serviciilor ce fac obiectul procedurii de atribuire) au fost luate în considerare cele două Acorduri cadru de servicii/lucrări de mentenanță încheiate între (...) (...)S.A., în calitate de Prestator, și (...) (...)S.A., în calitate de Achizitor, respectiv nr. 24/2016 și nr. 2028/2019, precum și un contract atribuit către (...) (...)S.A. prin licitație, având același beneficiar (...) (...)S.A., în baza cărora au fost evidențiate o serie de contracte subsecvente la nivelul tuturor secțiilor (...) (...)S.A. și care au avut o multitudine de lucrări contractate, similare, pe care subscrisa le-a prestat pentru beneficiarul (...)

Ulterior depunerii ofertei, la solicitarea Achizitorului de a selecta doar lucrările executate în baza a maximum 5 contracte subsecvente, aferente celor două acorduri cadru, am procedat la revizuirea listei în concordanță cu solicitarea acestuia (Revizia nr. 1). Deși am explicat în adresa de răspuns nr. 111789/26.04.2024 faptul că acordurile cadru semnate între părți constituie angajamente ferme, incluzând valoarea anuală (stabilită pe baza unui tarif din Acord) și liste de servicii/lucrări pe care ne-am angajat să le prestăm/executăm, și că lucrările selectate sunt finalizate, am fost nevoiți să

reconsiderăm lista (centralizatorul depus inițial) și să depunem varianta revizuită, solicitată de dvs. în documentele suport.

Neconformitățile din cuprinsul Anexei nr. 1 la Formularul DUAЕ reprezintă și consecința faptului că revizuirea Listei, depuse inițial, s-a realizat într-un timp foarte scurt, ceea ce a condus la imposibilitatea efectivă de a verifica în detaliu fiecare poziție, respectiv, fiecare lucrare cuprinsă în cele 5 contracte.

Mai mult, evidențele Excel centralizate la nivelul fiecărei secții, utilizate de către (...), care au stat la baza întocmirii Listei revizuite, anexate Formularului DUAЕ, au conținut și acestea anumite erori materiale, de scriere, erori pe care le-am putut identifica în această etapă, urmare a constatării de către dumneavoastră a anumitor neconformități, moment la care am reanalizat și reverificat componența Listei (rev. 1).

În aceste condiții, cu menținerea celor cinci contracte declarate inițial în susținerea experienței similare, comunicate în răspunsul (...) (...)S.A., înregistrat sub nr. 111789 din 06.04.2024, am procedat la reactualizarea/completarea listei și cu alte lucrări executate în baza acestor contracte, care îndeplinesc cerințele privind experiența similară de o valoare totală de 4.297.255 euro care depășește valoarea solicitată de dvs. prin Fișa de date, respectiv 4.031.039 euro.

Având în vedere etapa în care se află procedura de atribuire, dorim să reiterăm și faptul că, (...) (...)S.A. este un operator economic care își desfășoară activitatea cu preponderență în relația cu Achizitorul, astfel încât, toate contractele subsecvente, în referire, sunt încheiate cu acesta, și deci, achizitorul are controlul deplin asupra experienței similare și asupra valorilor lucrărilor/serviciilor realizate de subscrisa.

Totodată, dorim să precizăm în susținerea capacității noastre operaționale/profesionale, și faptul că valoarea totală a celor 5 contracte subsecvente selectate este de 135.838.560,39 lei fără TVA, după cum urmează:

- Contractul nr. 799/12.07.2017 - valoare: 19.059.983,63 lei fără TVA
- Contractul nr. 829/09.09.2020-valoare: 25.069.122,22 lei fără TVA
- Contractul nr. 1131/29.12.2020 - valoare: 42.150.735,55 lei fără TVA
- Contractul nr. 3066/21.12.2021 - valoare: 49.558.718,99 lei fără TVA
- Contractul nr. 3496/29.12.2022 - valoare: 69.563.477,68 lei fără TVA

Astfel cum se poate observa, valoarea însumată a celor 5 contracte subsecvente selectate, este semnificativă și include activități de mentenanță la obiectivele hidroenergetice ale Achizitorului, acoperind întreaga gamă de lucrări similare solicitate de dvs., demonstrând astfel capacitatea operațională și tehnică a (...) (...)S.A. de a derula contracte similare de valori mari.

Îndeplinirea cerinței/criteriului de calificare privind demonstrarea experienței similare, astfel cum este solicitat de Autoritatea contractantă este susținut, fără echivoc de faptul că (...) (...)S.A. este principalul prestator de servicii de mentenanță al (...), reiterând faptul că activitatea desfășurată de către acesta a fost și este cu preponderență în favoarea Achizitorului. Astfel că, în perioada de referință (ultimii 7 ani) societatea a realizat în calitate de Prestator numeroase servicii similare celor ce fac obiectul prezentei proceduri

de atribuire, servicii ce au fost finalizate anterior datei limită stabilită pentru depunerea ofertelor.

Având în vedere cele menționate mai sus, (...)S.A. a procedat la corectarea corespunzătoare a erorii materiale și pe cale de consecință la revizuirea Anexei nr. 1, cuprinzând Lista principalelor servicii prestate în ultimii 7 ani (revizuită/completată la data de 25.04.2024) parte integrantă din FORMULAR (DUAЕ) revizuit, postat în SICAP, sub cod CN1064147, depus în susținerea Ofertei, din care rezultă valoarea lucrărilor selectate, executate de 21.132.104 lei, respectiv 4.297.255 euro.

În acest sens, raportat la solicitarea dumneavoastră, menționată la punctul nr. 7 lit. a) și b) din Adresa nr. 98383.74/11.07.2024, de a depune documentele suport în vederea demonstrării experienței similare a S.S.H (...)S.A., vă înaintăm următoarele:

- Anexa nr. 1, revizia nr. 2/18.07.2024, cuprinzând Lista principalelor servicii prestate în ultimii 7 ani

- Cele 5 contracte cu Anexele care conțin lucrările selectate în Anexa nr. 1, rev. 2

- Procesele verbale de recepție aferente fiecărei lucrări menționate în Anexa nr. 1, rev. 2, cu mențiunea că, aceste procese verbale de recepție aferente fiecărei lucrări menționate în Anexa nr. 1 rev. 2 sunt înaintate, astăzi la data întocmirii prezentei, în proporție de 99%. Din motive independente de voința (...), restul de Procese verbale urmează a fi obținute în perioada imediat următoare, fapt pentru care ne rezervăm dreptul de a vi le înainta cu celeritate”.

Contestatoarea a anexat răspunsului – Lista principalelor servicii prestate în ultimii 7 ani, în cadrul contractelor nr. 799/12.07.2017, nr. 829/09.09.2020, nr. 1131/29.12.2020, nr. 3066/21.12.2021 și nr. 3496/29.12.2022, **conținând 127 de poziții**, completată cu alte servicii/lucrări executate în baza celor 5 contracte anterior menționate și documente aferente acestora.

În cadrul procesului-verbal nr. 98383.77/01.08.2024 privind evaluarea documentelor – suport depuse de candidați/ofertanți pentru demonstrarea informațiilor din DUAЕ, este consemnată respingerea ofertei depusă de (...) (...) pentru neîndeplinirea cerinței de calificare privind experiența similară.

Anexa nr. 2 a Procesului-verbal nr. 98383.77/01.08.2024 conține o analiză, prezentată sub formă tabelară, a fiecărui serviciu/lucrare invocată de contestatoare pentru dovedirea experienței similare, prin adresa nr. (...) (răspuns la punctul 7 din solicitarea de clarificări nr. 98383.74/11.07.2024), pentru fiecare dintre cele 5 contracte invocate în dovedirea experienței similare, ultima coloană a tabelului conținând motivele pentru care Comisia de evaluare a considerat că anumite servicii/lucrări nu corespund cerințelor de calificare solicitate de entitatea contractantă.

Prin adresa nr. (...), entitatea contractantă i-a comunicat contestatoarei faptul că oferta acesteia a fost declarată inacceptabilă conform dispozițiilor art. 143 alin. (2) lit. b) din HG 394/2016 pentru neîndeplinirea cerinței de calificare privind experiența similară, respectiv neîndeplinirea cerinței referitoare la plafonul valoric de minim 4.031.039 euro fără TVA solicitată prin Fișa de date a achiziției, completată cu răspunsul consolidat al entității contractante la solicitările de clarificare, precum și faptul că: „In urma

analizei/verificării serviciilor/lucrărilor prezentate de dvs. ca și servicii/lucrări similare cu obiectul achiziției (serviciile/lucrările similare au fost definite în cadrul Fisei de date a achiziției cu completările din Răspunsul consolidat al Entității contractante), au rezultat următoarele: din totalul serviciilor/lucrărilor declarate ca prestate/executate de dvs. în ultimii 7 ani la nivelul celor cinci contracte menționate de dvs. , comisia de evaluare a ofertelor a constatat ca doar servicii/lucrări în valoare de 3.801.189,68 euro pot fi considerate ca similare și îndeplinesc cerința privind experiența similară, restul serviciilor/lucrărilor pe care le-ați declarat (în valoare de 496.066,28 euro) nu îndeplinesc cerința de calificare, respectiv nu sunt servicii /lucrări executate la stavile aferente barajelor deversoare de pe cursurile de apa".

Adresa privind comunicarea rezultatului procedurii de atribuire conține Anexa 1, care este de fapt, Anexa nr. 2 a Procesului-verbal nr. 98383.77/01.08.2024, document ce conține o analiză, prezentată sub formă tabelară, a fiecărui serviciu/lucrare invocată de contestatoare pentru dovedirea experienței similare, prin adresa nr. (...) (răspuns la punctul 7 din solicitarea de clarificări nr. 98383.74/11.07.2024), pentru fiecare dintre cele 5 contracte invocate în dovedirea experienței similare, ultima coloană a tabelului conținând motivele pentru care Comisia de evaluare a considerat că anumite servicii/lucrări nu corespund cerințelor de calificare solicitate de entitatea contractantă.

Astfel, din analiza actului atacat, Consiliul reține următoarele:

- în ceea ce privește contractul nr. 829/09.09.2020, entitatea contractantă a considerat că nu corespund cerințelor de calificare serviciile/lucrările de la pozițiile 8, 11, 18, 19, 20, 21, 22, 23, 24, 25, 26, 29;
- în ceea ce privește contractul nr. 1131/29.12.2020, entitatea contractantă a considerat că nu corespund cerințelor de calificare serviciile/lucrările de la pozițiile 36, 37, 58, 59, 61, 62, 63, 64, 65, 69, 70, 71, 72 – 85;
- în ceea ce privește contractul nr. 3066/21.12.2021, entitatea contractantă a considerat că nu corespund cerințelor de calificare serviciile/lucrările de la pozițiile 6, 9 – 13, 15, 17 – 24;
- în ceea ce privește contractul nr. 3496/29.12.2022, entitatea contractantă a considerat că nu corespund cerințelor de calificare serviciile/lucrările de la pozițiile 11-16.

În cadrul contestației, autoarea acesteia critică următoarele aspecte în referire la faptul că entitatea contractantă nu i-a luat în considerare întreaga experiență similară invocată de aceasta:

- entitatea contractată în data de 12.02.2024, a operat anumite modificări asupra documentației de atribuire, explicând ce se înțelege prin echipamente hidromecanice aferente barajelor hidroenergetice și/sau fără rol energetic. Această limitare vine să aducă restricționări la participarea ofertanților la procedură, fapt nepermis de principiile care stau la baza atribuirii contractelor de achiziție sectorială, prevăzute la art. 2 din Legea nr. 99/2016, respectiv: nediscriminarea, tratamentul egal și proporționalitatea;

a. cerința impusă de entitatea contractantă de a limita/restricționa prezentarea a cel mult 5 contracte pentru dovedirea experienței similare, vine ca o cerință ilegală și abuzivă care încalcă principiile care guvernează orice

procedură de achiziție sectorială. Legiuitorul nu a limitat un număr maxim de contracte pentru demonstrarea experienței similare, ci a impus doar prezentarea unei liste a lucrărilor realizate în cursul unei perioade care acoperă cel mult ultimi 7 ani însoțită de certificate de bună execuție pentru lucrările cele mai importante. Deși (...) (...). a respectat dispozițiile legale în domeniu la stabilirea nivelului valoric al experienței similare a viitorilor ofertanți, nu a respectat principiul proporționalității, prevăzut la art. 2 din Legea nr. 99/2016 prin impunerea ca această experiență similară să fie probată printr-un număr de cinci contracte.

b. Conform prevederilor art. 206 alin. (2) din Legea 99/2016 cu raportare la dispozițiile exprese prevăzute în Fișa de date la Cap. III 1.3) Capacitate și/sau profesională, Documentele justificative care probează îndeplinirea celor asumate prin completarea DUAЕ, nu se vor solicita dacă experiența similară este demonstrată prin contracte încheiate cu (...)iar entitatea contractantă a încălcat cerința prevăzută expres în Fișa de date și legislația specifică.

c. ofertantul trebuie să dovedească că a prestat servicii care au avut aceleași obiective cu cele descrise în Caietul de sarcini:

1. Contestatoarea consideră că următoarele servicii/lucrări ce fac obiectul contractului nr. **829/09.09.2020**, trebuiau să fie luate în considerare de entitatea contractantă:

- Serviciul/Lucrarea la obiectivul CHE (...) - Vană admisie VS 140-240 HA, în valoare de **25.394,28 euro** (poziția 8 din Lista anexată la Adresa de comunicare a rezultatului procedurii)

De asemenea, contestatoarea consideră că următoarele servicii/lucrări ce fac obiectul contractului nr. **1131/29.12.2020**, trebuiau să fie luate în considerare de entitatea contractantă:

- Serviciul/Lucrarea la obiectivul Vană nod presiune (...) CHE (...), în valoare de **40.942,69 euro** (poziția 36 din Lista anexată la Adresa de comunicare a rezultatului procedurii);

În ceea ce privește contractul nr. **3066/21.12.2021**, contestatoarea consideră că entitatea contractantă trebuia să-i ia în considerare lucrarea Vană plană (...), în valoare de **9.134,27 euro** (poziția 6 din Lista anexată la Adresa de comunicare a rezultatului procedurii).

Contestatoarea solicită reevaluarea acestor lucrări și încadrarea lor că lucrări ce îndeplinesc cerințele de calificare privind experiența tehnică similară obiectului contractului, în cuantum total de **75.471,24 euro**.

2. De asemenea, contestatoarea precizează că următoarele lucrări, deși nu au fost acceptate, se încadrează în obiectul contractului, raportat la cerințele caietului de sarcini nr. 97885.1/15.12.2023 și în documentație tehnică de demontare/refacere montaj faza de proiectare: Proiect tehnic pentru dispozitive de rezemare pentru stavile dublu cârlig - baraj deversor (...), Cap. 6. Descrierea lucrărilor de demontare/montaj. Secțiunea 6.1. Descrierea lucrărilor de demontare (...) demontare balustrade, platforme și scări de acces de pe infrastructura de beton.

În coloana 1) Consiliul va menționa poziția din Lista anexată la Adresa de comunicare a rezultatului procedurii:

19	829/09.09.2020	5.193 euro	CHE (...)	LN2 Baraj CHE (...)-balustrazi pro	LN2
----	----------------	------------	-----------	------------------------------------	-----

23	829/09.09.2020	10.790,78 euro	CHE(...)	LN2 Baraj-recond. table acop.nise CHE Tu	LN2
25	829/09.09.2020	13.521,00 euro	CHE (...)	LN2 Baraj CHE (...)i-balustrazi pro	LN2
26	829/09.09.2020	13.264,73 euro	CHE (...)	LN2 Baraj CHE (...) - consolidare balust.	LN2
27	829/09.09.2020	18.120,40	CHE (...)	LN2 Baraj CHE Ionesti - ref.platf.acces	LN2
28	829/09.09.2020	15.267,47 euro	CHE (...)	LN2 Baraj CHE (...) - ref.platf.acces	LN2

Total: 76.154, 38 euro.

3. Contestatoarea mai consideră că și lista de lucrări de mai jos trebuie acceptată ca experiență similară:

829/09.09.2020	16391,05 euro	CHE (...)	VANE PRIZA APA CHE (...)	LN2
1131/29.12.2020	2648,10 euro	BARAJ (...)	VANA GOLIRE FUND+INST ACT BARAJ SRI	LN2
1131/29.12.2020	4364,96 euro	BARAJ (...)	GOLIRE FUND BARAJ (...)	LN2
1131/29.12.2020	5068,81 euro	BARAJ RADU (...)	LN2 GOLIRE FUND 1 BARAJ R(...)	LN2
1131/29.12.2020	4597,43 euro	BARAJ RADU (...)	LN2 GOLIRE FUND 2 BARAJ R(...)	LN2
1131/29.12.2020	2296,66 euro	Baraj (...)	VANA GOLIRE DE FUND 01 BARAJ VIJA	LN2
1131/29.12.2020	2296,66 euro	Baraj (...)	VANA GOLIRE DE FUND 02 BARAJ VIJA	LN2
1131/29.12.2020	2211,87 euro	Baraj (...)	VANA GOLIRE DE FUND 01 BARAJ (...)	LN2
1131/29.12.2020	2211,87 euro	Baraj (...)	VANA GOLIRE DE FUND 02 BARAJ (...)	LN2
1131/29.12.2020	10500,08 euro	Baraj (...)	LN2 Instalație GUP vana golire 2 (...)	LN2
1131/29.12.2020	4042,34 euro	BARAJ (...)	VANA GOL.SF.01 BJ.(...) +INST.ACT.	LN2
1131/29.12.2020	3927,07 euro	BARAJ (...)	VANA GOL.SF.02 BJ.(...) +INST.ACT.	LN2
3066/21.12.2021	9134,27 euro	Baraj (...)	LN2 Vana plana (...)	LN2
3066/21.12.2021	7687,18 euro	Baraj (...)	VANA GOLIRE DE FUND 01 BARAJ VIJA	LN2
3066/21.12.2021	10327,30 euro	Baraj (...)	LN2 GUP vana 1 golire fund (...)	LN2
VALOARE TOTALA	87.705,65 euro			

Concluzionând **în cadrul contestației**, autoarea acesteia solicită luarea în considerare și a unor servicii/lucrări în valoare de **239.331,27 lei** care rezultă din următoarele servicii/lucrări: **75.471,24 euro + 76.154,38 euro + 87.705,65 euro**, în plus față de cele acceptate de entitatea contractantă în cuantum de **3.801.189,68 euro**, totalizând **4.040.520,95 euro**, față de plafonul valoric impus prin documentația de atribuire de **4.031.039 euro**.

În cadrul răspunsului contestatoarei la punctul de vedere al entității contractante (adresa nr. (...)) ca și în cadrul concluziilor scrise (la pag. 10), autoarea contestației arată că se impune reconsiderarea Listei de lucrări depuse de (...)ca reprezentând Experiență similară conformă, formată din:

- Lucrări acceptate de entitatea contractantă în valoare de 3.801.189,68 euro;
- Lucrări respinse pe considerent VANE în valoare de 193.025,32 euro;
- Lucrări respinse de profil electric în valoare de 64.289,79 euro;
- Lucrări respinse de Confecții metalice diverse, în valoare de: 42.769,68 euro.

TOTAL Lucrări similare conforme: **4.101.274,46 euro**.

Astfel, Consiliul constată că prin aceste două documente s-a realizat, în afara termenului legal, o majorare a sumei menționată în contestație, motiv pentru care urmează a se pronunța doar în legătură cu serviciile/lucrările menționate în cadrul actului de sesizare depus în cadrul termenului legal.

Analizând prevederile documentației de atribuire, Consiliul reține următoarele:

În **Fișa de date a achiziției**, la punctul III.1.3.a) Capacitatea tehnică și/sau profesională, entitatea contractantă a menționat următoarea cerință referitoare la experiența similară:

„Pentru contractele de achiziție de servicii: executarea de servicii de tipul specificat

Modalitatea de indeplinire:

Pentru contractele de achiziție de servicii: executarea de servicii de tipul specificat

*Lista principalelor servicii prestate în cursul unei perioade care acoperă **ultimii 3 ani**, cu indicarea valorilor, datelor și a beneficiarilor publici sau privați.*

Operatorii economici trebuie să facă dovada unei experiențe similare obiectului contractului, în ultimii trei ani anteriori datei limita stabilite pentru depunerea ofertelor.

*Lista principalelor servicii de reparatii/reabilitari/inlocuiri echipamente hidromecanice aferente barajelor hidroenergetice prestate în cursul unei perioade care acoperă **ultimii 3 ani**, cu indicarea valorilor, datelor și a beneficiarilor publici sau privați.*

Ofertantul trebuie să facă dovada, la data limita de depunere a ofertelor, că a prestat în ultimii 3 ani, servicii similare cu obiectul achiziției, respectiv, servicii de reparatii/reabilitari/inlocuiri echipamente hidromecanice aferente barajelor hidroenergetice, în valoare cumulată de 4.031.039 euro, la nivelul unuia sau a maxim 5 contracte.

Pentru demonstrarea experienței similare în sensul menționat mai sus ofertantul va dovedi prin prezentarea de recomandări/certificate/documente/certificări de bună execuție, a căror valoare cumulată a serviciilor prestate să fie de minimum 4.031.039 euro, la nivelul unuia sau a maxim 5 contracte. Recomandările prezentate de ofertant, trebuie să fie emise de către beneficiarul final al unui contract în care ofertantul a avut calitatea de contractant și care atestă implicarea ofertantului în activitățile și serviciile pentru care se solicită experiență similară.

Pentru echivalența monetară se va utiliza cursul de schimb mediu valabil pentru fiecare an în parte publicat de BNR. (...)

Nota :

2) Ultimii 3 ani solicitati in vederea demonstrarii experientei similare se vor calcula prin raportare la data limita de depunere a ofertelor. Modul de calcul al perioadei nu va fi afectat de eventuale decalari ale termenului limita prevazut în Anuntul de Participare. (...)

OBS: Privitor la cerința de similaritate dintre obiectul contractelor invocate ca experiență similară și obiectul contractului se intelege ducerea la bun sfârșit a unor contracte similare prin natură, complexitate și valoare cu obiectul prezentului contract. Aceasta similaritate se justifica prin faptul ca este important ca ofertantul sa dovedeasca ca a prestat servicii care au avut aceleasi obiective cu cele descrise in Caietul de sarcini nr. 97885.1/15.12.2023 (...).

Prin **Clarificarea din oficiu, publicată în SEAP la data de 14.02.2024**, entitatea contractantă a modificat cerința privind experiența similară după cum urmează:

„Pentru contractele de achizitie de servicii: executarea de serv. de tipul Specificat. Lista principalelor serv. prestate în cursul unei perioade care acoperă ultimii 7 ani, cu indicarea valorilor, datelor și a beneficiarilor publici sau privați. Operatorii economici trebuie sa faca dovada unei experiente similare obiectului contractului, **in ultimii 7 ani** anteriori datei limita stabilite pentru depunerea ofertelor. Lista principalelor servicii de reparatii/reabilitari/inlocuiri echipamente hidromecanice aferente barajelor hidroenergetice si/sau fara rol energetic, prestate în cursul unei perioade care acoperă ultimii 7 ani, cu indicarea valorilor, datelor și a beneficiarilor publici sau privați.

Ofertantul trebuie sa faca dovada, la data limita de depunere a ofertelor, că a prestat în ultimii 7 ani, servicii similare cu obiectul achiziției, respectiv, servicii de reparatii/reabilitari/inlocuiri echipamente hidromecanice aferente barajelor hidroenergetice si/sau fara rol energetic, in valoare cumulata de 4.031.039 euro, la nivelul unuia sau a maxim 5 contracte. Prin echip. hidromecanice aferente barajelor hidroenergetice și/sau fără rol energetic se înțeleg stavilele aferente barajelor deversoare de pe cursurile de apa. Pentru demonstrarea experienței similare în sensul menționat mai sus ofertantul va dovedi prin prezentarea de recomandări/certificate/ documente/certificări de bună execuție, a căror valoare cumulată a serviciilor prestate să fie de minimum 4.031.039 euro, la nivelul unuia sau a maxim 5 contracte. Recomandările prezentate de ofertant, trebuie să fie emise de către beneficiarul final al unui contract în care ofertantul a avut calitatea de contractant și care atestă implicarea ofertantului în activitățile și serv. pentru care se solicită experiență similară.

(...) Nota : (...)

2) Ultimii 7 ani solicitati in vederea demonstrarii experientei similare se vor calcula prin raportare la data limita de depunere a ofertelor.

OBS: Privitor la cerința de similaritate dintre obiectul contractelor invocate ca experiență similară și obiectul contractului se intelege ducerea la bun sfârșit a unor contracte similare prin natură, complexitate și valoare cu obiectul prezentului contract. Aceasta similaritate se justifica prin faptul ca este important ca ofertantul sa dovedeasca ca a prestat servicii care au avut

aceleasi obiective cu cele descrise in Caietul de sarcini nr. 97885.1/15.12.2023

Se va prezenta DUAЕ de catre op. economici participanti la procedura de atribuire, conform art. 202 alin. (1) din Legea 99/2016, completand sect. aferente cerintelor solicitate alaturat, respectiv Partea IV: Criterii de selectie, cap.C: Cap.tehnica și profesionala, pct. 1.b).

Doc. justificative care probeaza indeplinirea celor asumate prin completarea DUAЕ, urmeaza a fi prezentate la solicitarea entitatii contractante, doar de catre ofertantul clasat pe primul loc după aplicarea criteriului de atribuire.

Doc. justificative se vor incarca în SEAP în format electronic (scanat), obligatoriu semnate cu semnatura electronica extinsa.

Doc. justificative sunt: PV de receptie/certificate/documente constatatoare/ recomandari emise de autorități/entitati contractante sau clienti beneficiari, in copie lizibila cu mentiunea «conform cu originalul», din care sa rezulte tipul serviciilor prestate și valoarea acestora, perioada in care s-au executat, beneficiarii, precum și faptul ca serviciile au fost «duse la bun sfarsit».

Informatiile trebuie furnizate in asa maniera incat sa permita luarea unei decizii clare cu privire la indeplinirea cerintei minime solicitate.

In cazul in care exista incertitudini sau neclaritati in ceea ce priveste anumite doc. prezentate, EC are dreptul de a solicita detalii, precizari, informatii sau confirmari suplimentare atat de la Ofertantul in cauza, cat și de la autoritatile competente care pot furniza informatii in acest sens.

La data depunerii ofertei, tertul/tertii sustinator/sustinatori va/vor prezenta DUAЕ, conform art. 202, alin. (2) din Legea 99/2016, completand sectiunea aferenta cerintelor pentru care tertul/tertii sustinator/sustinatori asigura sustinerea capacitatii tehnice și/sau profesionale, și sectiunile relevante astfel incat sa reiasa ca tertul/tertii nu se afla in situatiile care determina excluderea din procedura, conform prevederilor art. 177, 178 și 180 in Legea 99/2016. (...)”.

În cadrul Răspunsului consolidat la solicitările de clarificări, publicat în SEAP la data de 03.04.2024, la întrebările 1, 2 și 3, entitatea contractantă a confirmat modul în care a fost modificată cerința privind experiența similară, respectiv următoarele aspecte:

- „în vederea îndeplinirii cerinței privind servicii similare din **ultimii 7 ani**, Entitatea contractantă **acceptă serviciile de reparatii/reabilitari/ înlocuiri de echipamente hidromecanice aferente barajelor cu rol hidroenergetic și/sau fără rol energetic.**

Prin echipamentele hidromecanice se înțeleg stavilele aferente barajelor deversoare de pe cursurile de apă”.

- numărul de contracte solicitat – **„maxim 5”.**

Aceste prevederi ale documentației de atribuire referitoare la cerința de calificare privind experiența similară și-au dobândit forța obligatorie atât pentru operatorii economici care au depus oferte, aceștia având obligația de a prezenta oferta în conformitate cu cerințele stabilite în documentația de atribuire, cât și pentru entitatea contractantă, care avea obligația ca în desfășurarea procedurii de atribuire să respecte prevederile propriei

documentații de atribuire, care stabilește regulile ce trebuie respectate în derularea procesului competitiv. Astfel, entitatea contractantă avea obligația de a verifica acceptabilitatea/conformitatea/admisibilitatea ofertelor depuse prin raportare la cerințele expres stabilite în documentația de atribuire.

Documentația acceptată implicit de toate societățile ofertante le impunea să îi urmeze cu strictețe prescripțiile, sens în care dispune și art. 88 din Legea nr. 99/2016 [*„Ofertantul depune oferta elaborată în conformitate cu informațiile și cerințele prevăzute în documentația de atribuire, (...)”*], precum și art. 129 alin. (1) din HG nr. 394/2016 [*„Ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile documentației de atribuire (...)”*].

În cazul în care contestatoarea aprecia că modul în care entitatea contractantă a stabilit **prin Clarificarea din oficiu, publicată în SEAP la data de 14.02.2024**, cerința de calificare privind experiența similară, încalcă legislația în vigoare, fiind în realitate solicitată o experiență „identică”, trebuia să sesizeze Consiliul în cadrul termenului legal stipulat de art. 8 alin. (1) lit. a) și alin. (2) din Legea nr. 101/2016 cu o contestație împotriva prevederilor documentației de atribuire, **criticarea acestor aspecte în actualul stadiu al procedurii de atribuire fiind tardivă.**

Față de cele mai sus menționate, Consiliul va respinge ca tardive criticile din contestație referitoare la faptul că:

- entitatea contractată în data de 12.02.2024, a operat anumite modificări asupra documentației de atribuire, **explicând ce se înțelege prin echipamente hidromecanice aferente barajelor hidroenergetice și/sau fără rol energetic.** Această limitare vine să aducă restricționări la participarea ofertanților la procedură, fapt nepermis de principiile care stau la baza atribuirii contractelor de achiziție sectorială, prevăzute la art. 2 din Legea nr. 99/2016, respectiv: nediscriminarea, tratamentul egal și proporționalitatea;

- cerința impusă de entitatea contractantă de a limita/restricționa prezentarea a cel mult 5 contracte pentru dovedirea experienței similare, vine ca o cerință ilegală și abuzivă care încalcă principiile care guvernează orice procedură de achiziție sectorială. Legiuitorul nu a limitat un număr maxim de contracte pentru demonstrarea experienței similare, ci a impus doar prezentarea unei liste a lucrărilor realizate în cursul unei perioade care acoperă cel mult ultimi 7 ani însoțită de certificate de bună execuție pentru lucrările cele mai importante. Deși (...) (...). contractantă a respectat dispozițiile legale în domeniu la stabilirea nivelului valoric al experienței similare a viitorilor ofertanți, nu a respectat principiul proporționalității, prevăzut la art. 2 din Legea nr. 99/2016 prin impunerea ca această experiență similară să fie probată printr-un număr de cinci contracte.

Consiliul apreciază ca fiind corectă și aprecierea entității contractante referitoare la faptul că un acord-cadru nu poate fi asimilat unui contract, ci numai contractele subsecvente diferența dintre acestea rezultând din definițiile care se regăsesc la art. 3 alin. (1) lit. b) și k) din Legea nr. 99/2016:

- „b) **acord-cadru** - acordul încheiat în formă scrisă între una sau mai multe entități contractante și unul sau mai mulți operatori economici care are ca obiect stabilirea termenilor și condițiilor care guvernează contractele

sectoriale ce urmează a fi atribuite într-o anumită perioadă, în special în ceea ce privește prețul și, după caz, cantitățile avute în vedere”;

- „k) **contract sectorial** - contractul cu titlu oneros, asimilat, potrivit legii, actului administrativ, încheiat în scris între unul sau mai mulți operatori economici și una sau mai multe entități contractante, care are ca obiect execuția de lucrări, furnizarea de produse sau prestarea de servicii în scopul realizării activității lor principale în unul dintre domeniile definite de prezenta lege ca fiind relevante”;

În condițiile în acordul-cadru nu este urmat de contracte subsecvente, acesta nu produce efecte, neexistând prestații ale părților.

În continuare, Consiliul procedează la analiza criticii contestatoarei referitoare la faptul că în temeiul prevederilor art. 206 alin. (2) din Legea 99/2016, cu raportare la dispozițiile exprese prevăzute în Fișa de date la Cap. III 1.3) Capacitate și/sau profesională, Documentele justificative care probează îndeplinirea celor asumate prin completarea DUAЕ, nu se vor solicita dacă experiența similară este demonstrată prin contracte încheiate cu (...)iar entitatea contractantă a încălcat cerința prevăzută expres în Fișa de date și legislația specifică.

CNSC apreciază că formularea acestei critici la data de **16.09.2024** (data transmiterii contestației către entitatea contractantă) apare ca tardivă în raport de solicitările de clarificări ale entității contractante transmise contestatoarei în legătură cu prezentarea documentelor justificative referitoare la experiența similară, respectiv cererea de clarificări nr. 98383.21/**24.04.2024** și cererea de clarificări nr. **98383.74/11.07.2024**.

În cazul în care ofertantul contestator considera că solicitările entității contractante sunt excesive, nelegale, neavenite, încalcă dispozițiile documentației de atribuire, acesta avea posibilitatea legală de atacare a lor, pe calea unei contestații formulată în baza dispozițiilor Legii nr. 101/2016, cu încadrarea în termenul prevăzut de art. 8 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016.

Faptul de a nu fi atacat în mod legal astfel de cereri de clarificări primite din partea achizitoarei, are drept consecință directă respectarea obligației de a răspunde concludent la acestea, sub sancțiunea expresă prevăzută de lege pentru cazul contrar, respectiv respingerea ca inacceptabilă a ofertei, în baza art. 140 alin. (4) din HG nr. 394/2016.

Consiliul stabilește că singura posibilitate legală de a înlătura efectul unei solicitări de clarificări a ofertei, în cazul în care aceasta nemulțumește destinatarul ei ofertant, este anularea ei pe calea unei contestații prin care este atacată. În acest context, este lipsită de relevanță și de efecte nemulțumirea ofertantului cu privire la clarificările ce îi sunt cerute, aduse la cunoștința entității contractante prin intermediul răspunsului la solicitarea acesteia. Orice critică adusă pe această cale nu este de natură să înlătore caracterul obligatoriu al cererii primite și nici obligația de a răspunde concludent pe fondul aspectelor ofertei puse în discuție și necesar a fi lămurite pentru achizitoare.

Astfel, este de neprimut critica autoarei contestației referitoare la faptul că entitatea contractantă nu trebuia să-i solicite documentele justificative privind experiența similară în condițiile în care aceasta este demonstrată prin contracte încheiate cu (...)

În plus, în condițiile în care prin **Clarificarea din oficiu, publicată în SEAP la data de 14.02.2024**, entitatea contractantă a circumstanțiat sfera „echipamentelor hidromecanice *aferente barajelor cu rol hidroenergetic și/sau fără rol energetic*” care vor fi luate în considerare pentru dovedirea experienței similare, numai la „**stavilele aferente barajelor deversoare de pe cursurile de apă**”, aspect necontestat de niciun operator economic interesat, selectarea acestor servicii/lucrări din multitudinea contractelor subsecvente încheiate de contestatoare cu entitatea contractantă este anevoioasă și nu poate fi transferată entității contractante.

Nimeni nu contestă experiența contestatoarei în realizarea „**stavilelor aferente barajelor deversoare de pe cursurile de apă**”, însă dificultatea (...) (...) este de a dovedi că în ultimii 7 ani a realizat astfel de servicii similare, în valoare cumulată de 4.031.039 euro, la nivelul a maxim 5 contracte.

Indicarea acestor contracte constituie atributul exclusiv al contestatoarei, iar dacă timpul acordat de entitatea contractantă pentru formularea răspunsurilor la clarificări era insuficient putea solicita prelungirea acestuia.

Nimeni nu poate invoca în susținerea intereselor sale propria sa culpa („Nemo auditur propriam turpitudinem allegans”), adagiul latin potrivit căruia nimeni nu poate să obțină foloase invocând propria sa vină și nici să se apere valorificând un asemenea temei.

Ofertanta contestatoare trebuia să dea dovadă de rigoare în indicarea acestor informații în condițiile în care în Fișa de date a achiziției, entitatea contractantă a menționat în mod expres următoarele: „*In cazul în care informații prezentate în formularul DUAE integrat în SEAP de către ofertanți nu sunt complete sau care nu confirmă îndeplinirea cerințelor minime de calificare formulate de către entitatea contractantă în prezenta fișa de date a achiziției conduce la respingerea ofertei fără posibilitatea de a solicita clarificări privind formularul DUAE integrat în SEAP fiind considerate inadvertențe de fond*”.

În speță, membrii Comisiei de evaluare au avut un rol activ, stăruind în clarificarea experienței similare a contestatoarei, au analizat documentele prezentate de aceasta și au concluzionat că aceasta nu a dovedit prin cele cinci contracte invocate plafonul valoric de 4.031.039 euro.

În ceea ce privește susținerile contestatoarei referitoare la faptul că „*pozițiile 2 și 3 evidențiate la contractul nr. 799/12.07.2017 (...) au fost admise fără a aplica același principiu, respectiv de înlăturare pe motivul că acestea nu răspund cerințelor de calificare*”, Consiliul constată caracterul inexact al acesteia deoarece aceste două lucrări prezentate de (...) (...) în valoare de 604.461 euro fără TVA, nu fac parte din Contract subsecvent nr. 799/2017 declarat de ofertant, ci din Contractul subsecvent nr. 716/2019, lucru recunoscut și de (...) (...) în răspunsul nr. 18558 din data de 18.07.2024.

Referitor la aprecierea contestatoarei conform căreia următoarele servicii/lucrări în cuantum total de **75.471,24 euro** trebuiau să fie luate în considerare de entitatea contractantă, și anume:

- contract nr. **829/09.09.2020**:

- Serviciul/Lucrarea la obiectivul CHE (...) - Vană admisie VS 140-240 HA, în valoare de **25.394,28 euro** (poziția 8 din Lista anexată la Adresa de comunicare a rezultatului procedurii)

- contract nr. **1131/29.12.2020**:

- Serviciul/Lucrarea la obiectivul Vană nod presiune (...) CHE (...), în valoare de **40.942,69 euro** (poziția 36 din Lista anexată la Adresa de comunicare a rezultatului procedurii);

- contractul nr. **3066/21.12.2021**:

- lucrarea Vană plană (...), în valoare de **9.134,27 euro** (poziția 6 din Lista anexată la Adresa de comunicare a rezultatului procedurii),

Consiliul o apreciază ca eronată deoarece **vanele** nu răspund modului în care entitatea contractantă a circumstanțiat experiența similară doar la stavilele aferente barajelor deversoare de pe cursurile de apă [**Prin echipamentele hidromecanice se înțeleg stavilele aferente barajelor deversoare de pe cursurile de apă**].

Pentru aceleași motive nu pot fi luate în considerare nici aprecierile contestatoarei referitoare la faptul că serviciile/lucrările aferente unor reparații de **balustrăzi** ar trebui luate în considerare.

19	829/09.09.2020	5.193 euro	CHE (...)	LN2 Baraj CHE (...)-balustrazi pro	LN2
23	829/09.09.2020	10.790,78 euro	CHE (...)	LN2 Baraj-recond. table acop.nise CHE (...)	LN2
25	829/09.09.2020	13.521,00 euro	CHE (...)	LN2 Baraj CHE (...)-balustrazi pro	LN2
26	829/09.09.2020	13.264,73 euro	CHE (...)	LN2 Baraj CHE Raureni - consolidare balust.	LN2

În ceea ce privește serviciile/lucrări de mai jos,

829/09.09.2020	16391,05 euro	CHE (...)	VANE PRIZA APA CHE (...)	LN2
1131/29.12.2020	2648,10 euro	BARAJ (...)	VANA GOLIRE FUND+INST ACT BARAJ SRI	LN2
1131/29.12.2020	4364,96 euro	BARAJ (...)	GOLIRE FUND BARAJ (...)	LN2
1131/29.12.2020	5068,81 euro	BARAJ RADU (...)	LN2 GOLIRE FUND 1 BARAJ R.(...)	LN2
1131/29.12.2020	4597,43 euro	BARAJ RADU (...)	LN2 GOLIRE FUND 2 BARAJ R.(...)	LN2
1131/29.12.2020	2296,66 euro	Baraj (...)	VANA GOLIRE DE FUND 01 BARAJ VIJA	LN2
1131/29.12.2020	2296,66 euro	Baraj (...)	VANA GOLIRE DE FUND 02 BARAJ VIJA	LN2
1131/29.12.2020	2211,87 euro	Baraj (...)	VANA GOLIRE DE FUND 01 BARAJ (...)	LN2
1131/29.12.2020	2211,87 euro	Baraj (...)	VANA GOLIRE DE FUND 02 BARAJ (...)	LN2
1131/29.12.2020	10500,08 euro	Baraj (...)	LN2 Instalație GUP vana golire 2 (...)	LN2
1131/29.12.2020	4042,34 euro	BARAJ (...)	VANA GOL.SF.O1 BJ. (...)+INST.ACT.	LN2
1131/29.12.2020	3927,07 euro	BARAJ (...)	VANA GOL.SF.O2 BJ. (...)+INST.ACT.	LN2

3066/21.12.2021	9134,27 euro	Baraj (...)	LN2 Vana plana (...)	LN2
3066/21.12.2021	7687,18 euro	Baraj (...)	VANA GOLIRE DE FUND 01 BARAJ VIJA	LN2
3066/21.12.2021	10327,30 euro	Baraj (...)	LN2 GUP vana 1 golire fund (...)	LN2
VALOARE TOTALA	87.705,65 euro			

Consiliul reține ca fiind relevante susținerile entității contractante din cadrul punctului de vedere referitoare la faptul că acestea nefiind lucrări/servicii la stavile aferente barajelor deversoare de pe cursurile de apă (ci vane priza apa, vane de golire fund și instalații aferente acestora) nu îndeplinesc cerința din documentația de atribuire **„Prin echipamentele hidromecanice se înțeleg stavilele aferente barajelor deversoare de pe cursurile de apă”**.

În ceea ce privește susținerile contestatoarei referitoare literatura de specialitate și la normativul de lucrări NHE-04-2016 *Nomenclatoare de operațiuni pentru lucrări de mentenanță tip LN2, LN3, LN4 la echipamentele hidromecanice aferente construcțiilor hidrotehnice*, în baza căruia (...) execută lucrări de tip LN2, LN3 și LN4 pentru (...), unde se regăsesc lucrările considerate de către (...) ca experiență similară, Consiliul le apreciază ca irelevante în această etapă a procedurii, de vreme ce anterior termenului limită de depune a ofertelor, (...) (...) sau un alt operator economic interesat nu a contestat faptul că entitatea contractantă a circumstanțiat experiența similară **doar** la stavilele aferente barajelor deversoare de pe cursurile de apă, neputând fi astfel reținute susținerile contestatoarei referitoare la faptul că „similitudinea (...) constă practic în toate echipamentele aferente barajelor (...) deci nu doar stavilele ci și toate tipurile de vane de la golirile de fund, semifund, prizele de apă, etc. (...) care se regăsesc la orice baraj”. **[„Ofertantul trebuie sa faca dovada, la data limita de depunere a ofertelor, că a prestat în ultimii 7 ani, servicii similare cu obiectul achiziției, respectiv, servicii de reparatii/reabilitari/inlocuiri echipamente hidromecanice aferente barajelor hidroenergetice si/sau fara rol energetic, in valoare cumulata de 4.031.039 euro, la nivelul unuia sau a maxim 5 contracte. Prin echipamentele hidromecanice se înțeleg stavilele aferente barajelor deversoare de pe cursurile de apă”]**. Admiterea punctului de vedere al contestatoarei ar însemna ignorarea **Clarificării din oficiu, publicată de entitatea contractantă în SEAP la data de 14.02.2024** (necontestată și care are caracter obligatoriu), al cărei conținut a fost reprodus anterior, precum și încălcarea principiilor statuate de art. 2 alin. (2) din Legea nr. 99/2016.

Susținerile contestatoarei referitoare la faptul că entitatea contractantă i-ar fi acceptat lucrări care fac parte „din diverse tipuri de echipamente”, nu pot fi reținute de Consiliu deoarece această situație nu poate afecta caracterul obligatoriu al documentației de atribuire, similaritatea lucrărilor neputând fi analizată decât în raport de conținutul **Clarificării din oficiu, publicată de entitatea contractantă în SEAP la data de 14.02.2024**.

Față de cele mai sus menționate, Consiliul apreciază că este corectă decizia entității contractante de a respinge oferta contestatoarei pentru

neîndeplinirea cerinței de calificare privind experiența similară, respectiv neîndeplinirea plafonului minim valoric de 4.031.039 euro, solicitat prin documentația de atribuire.

În ceea ce privește oferta câștigătoare depusă de (...), Consiliul constată următoarele:

- la pag. 6 și 7 din contestația transmisă Consiliului de (...) (...) la data de **16.09.2024**, unde se regăsește obiectul contestației depusă de (...) (...), respectiv solicitările adresate Consiliului în legătură cu actul atacat, nu este formulat niciun capăt de cerere în referire la oferta câștigătoare;

- la pagina 15 din contestație, autoarea acesteia solicită Consiliului să *„constate că propunerea de ofertă depusă de societatea (...) (...) este inacceptabilă și neconformă urmând ca în raport de dispozițiile art. 143 din HG nr. 394/2016 să fie respinsă din procedură”*, fără a formula în cadrul contestației vreo critică în legătură cu această ofertă;

- la data de **25.09.2024**, contestatoarea solicită Consiliului aprobarea studierii dosarului cauzei, precizând că își rezervă dreptul, ca după studierea documentelor aflate la dosar, să-și completeze/precizeze contestația;

- în adresa nr. (...) (răspuns la punctul de vedere al entității contractante, la punctul V) formulează unele critici cu privire la experiența similară a ofertantului desemnat câștigător;

- prin concluziile scrise înregistrate la CNSC sub nr. 63715/ **07.10.2024**, contestatoarea formulează critici concrete cu privire la oferta desemnată câștigătoare;

- prin corespondența înregistrată la Consiliu sub nr. 64272/ **08.10.2024**, entitatea contractantă a comunica CNSC faptul că (...) (...) nu a solicitat accesul și nici nu s-a prezentat la sediul (...) sau la Sucursala (...) pentru studierea dosarului achiziției conform art. 231 alin. (5) și (6) din Legea nr. 99/2016, care stipulează următoarele:

„(5) Accesul persoanelor la dosarul achiziției sectoriale potrivit alin. (4) se realizează cu respectarea termenelor și procedurilor prevăzute de reglementările legale privind liberul acces la informațiile de interes public și nu poate fi restricționat decât în măsura în care aceste informații din cadrul propunerilor tehnice, propunerilor financiare și/sau fundamentările/justificările de preț/cost au fost declarate și probate conform art. 70 alin. (4), ca fiind confidențiale, potrivit legii.

*(6) Prin excepție de la prevederile alin. (5), după comunicarea rezultatului procedurii de atribuire, **entitatea contractantă este obligată să permită, la cerere, într-un termen care nu poate depăși o zi lucrătoare de la data primirii cererii**, accesul neîngrădit al oricărui ofertant/candidat la raportul procedurii de atribuire și la informațiile care nu fac parte din propunerile tehnice, propunerile financiare și/sau fundamentările/justificările de preț/cost. Autoritatea contractantă este obligată să permită, la cerere, într-un termen care nu poate depăși o zi lucrătoare de la data primirii cererii, accesul neîngrădit al oricărui ofertant/candidat și la informațiile din cadrul propunerilor tehnice și/sau la fundamentările/justificările de preț/cost care nu au fost declarate și probate de către ofertanți ca fiind confidențiale”.*

Analizând documentele aflate la dosarul cauzei, Consiliul constată că autoarea contestației nu dovedește faptul că a fost diligentă și a solicitat

entității contractante, după comunicarea rezultatului procedurii de atribuire, studierea dosarului achiziției sectoriale la sediul acesteia, conform dispozițiilor art. 231 alin. (6) din Legea nr. 99/2016, context în care ar fi avut posibilitatea să ia cunoștință de toate informațiile din oferta câștigătoare și să formuleze critici cu privire la aceasta, în cadrul termenului stipulat de art. 8 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016.

(...) (...) nu dovedește încălcarea de către entitatea contractantă a dispozițiilor art. 231 alin. (6) din Legea nr. 99/2016, context în care s-ar fi putut pune, eventual în discuție, repunerea contestatoarei în termenul de formulare a contestației.

Dimpotrivă, în cadrul Raportului procedurii nr. (...), entitatea contractantă a menționat la punctul 2.4.8 faptul că ofertantul câștigător nu a făcut dovada caracterului confidențial al informațiilor/ documentelor declarate de acesta ca fiind confidențiale [*„Operatorii economici indică și dovedesc în cuprinsul ofertei care informații din propunerea tehnică și/sau fundamentări/justificări de preț/cost sunt confidențiale întrucât sunt: date cu caracter personal, secrete tehnice sau comerciale sau sunt protejate de un drept de proprietate intelectuală. Informațiile indicate de operatorii economici din propunerea tehnică, elementele din propunerea financiară și/sau fundamentări/justificări de preț/cost ca fiind confidențiale trebuie să fie însoțite de dovada care le conferă caracterul de confidențialitate, dovadă ce devine anexă la ofertă, **în caz contrar nefiind aplicabile prevederile alin. (1)**”* – art. 70 alin. (4) din Legea nr. 99/2016], astfel încât nu sunt aplicabile dispozițiile art. 70 alin. (1) din Legea nr. 99/2016: „ (1) Fără a aduce atingere celorlalte prevederi ale prezentei legi sau dispozițiilor legale privind liberul acces la informațiile de interes public ori ale altor acte normative care reglementează activitatea entității contractante, entitatea contractantă are obligația de a nu dezvălui informațiile din propunerea tehnică, elementele din propunerea financiară și/sau fundamentări/justificări de preț/cost transmise de operatorii economici indicate și dovedite de aceștia ca fiind confidențiale, întrucât sunt: date cu caracter personal, secrete tehnice sau comerciale sau sunt protejate de un drept de proprietate intelectuală. Caracterul confidențial se aplică doar asupra datelor/informațiilor indicate și **dovedite** ca fiind date cu caracter personal, secrete tehnice sau comerciale sau sunt protejate de un drept de proprietate intelectuală”.

Față de aceste mențiuni din raportul procedurii, contestatoarea putea lua cunoștință, în condițiile în care ar fi uzat de dispozițiile art. 231 alin. (6) din Legea nr. 99/2016, de toate informațiile din oferta câștigătoare și de modul în care această ofertă a fost evaluată, context în care la data sesizării Consiliului putea formula o contestație completă.

Legislația în vigoare în materia achizițiilor publice oferă pârghiile necesare pentru formularea unor contestații complete în cadrul termenelor legale, astfel încât persoana vătămată să poată sesiza Consiliul în cadrul termenelor stipulate de Legea nr. 101/2016.

În acest context, Consiliul reține că art. 21 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 prevede următoarele:

„Este inadmisibilă prezentarea unor noi motive de contestare și/sau formularea unor noi capete de cerere pe calea concluziilor scrise sau orale ori a precizărilor la contestație ulterior termenului legal de formulare a acesteia”.

Față de cele mai sus menționate critice contestatoare din adresa nr. (...) (răspuns la punctul de vedere al entității contractante, punctul V) și concluziile scrise înregistrate la CNSC sub nr. (...), referitoare la oferta desemnată câștigătoare și la modul în care a fost evaluată aceasta, apar ca inadmisibile și tardive, fiind formulate cu încălcarea dispozițiilor art. 21 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 și în afara termenului stipulat de art. 8 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016.

Art. 21 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, recunoaște dreptul părților de a depune concluzii scrise în cursul procedurii, însă instituția juridică a concluziilor scrise nu se confundă cu cea a completării elementelor esențiale ale contestației, cum ar fi motivarea acesteia.

Așadar, contestația din cauza examinată are o viziune greșită asupra noțiunii de „concluzii scrise”, înțelegând prin aceasta că ar putea să formuleze noi critici în contradictoriu cu entitatea contractantă. În realitate, concluziile scrise, astfel cum reiese chiar din denumirea lor, constituie o expunere finală a argumentației asupra cererii supuse dezbaterii, nu o nouă motivare a cererii.

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept mai sus menționate, în temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge, ca nefondată, contestația formulată de (...) (...), în contradictoriu cu (...), în calitate de entitate contractantă.

Față de soluția pronunțată, Consiliul va admite în parte cererea de intervenție depusă de (...), fiind respinse excepțiile invocate de intervenientă privind tardivitatea și inadmisibilitatea contestației, precum și cererea privind obligarea contestatoarei la plata cheltuielilor ocazionate de prezenta cauză, ca nedovedită.

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

CONSILIUL DECIDE:

Respinge excepțiile invocate de intervenienta (...), privind tardivitatea și inadmisibilitatea contestației formulată de (...) (...).

Respinge, ca nefondată, contestația formulată de (...) (...), în contradictoriu cu (...), în calitate de entitate contractantă.

Admite în parte cererea de intervenție depusă de (...).

Respinge, ca nedovedită, cererea intervenientei privind obligarea contestatoarei la plata cheltuielilor ocazionate de prezenta cauză.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare pentru părțile cauzei, respectiv de la data luării la cunoștință de către alte persoane vătămate.

PREȘEDINTE,

MEMBRU,

MEMBRU,

Redactat în 5 exemplare originale, conține 71 pagini.