



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C.N.S.C.

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

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

DECIZIE

Nr. ...
Data: ...

Prin contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 12779/07.04.2017, formulată de ..., cu sediul în ..., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CIF ..., atribut fiscal RO, prin ..., cu sediul procedural ales în ..., împotriva rezultatului procedurii, comunicat prin adresa nr. 1497/27.03.2017, emisă de ..., cu sediul în ..., având CIF ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii simplificată, într-o singură etapă, online, în vederea atribuirii contractului având ca obiect „Lucrări execuție rețea de canalizare și bransamentele aferente ...”, cod CPV 45232411-6 - Lucrări de construcții de canalizări de ape reziduale (Rev.2), s-a solicitat:

1. anularea Adresei cu nr. 1497/27.03.2017, prin care oferta contestatorului nu a fost declarată câștigătoare;
2. anularea Adresei cu nr. 1650/04.04.2017, privind răspunsul la notificarea prealabilă;
3. anularea în parte a rezultatului procedurii de atribuire, în ceea ce privește desemnarea drept admisibilă și câștigătoare a ofertei ...;
4. reevaluarea ofertei clasate pe primul loc, cu respectarea legislației aplicabile și a considerentelor expuse în notificare;
5. obligarea autorității contractante la plata către contestator a cheltuielilor efectuate în vederea soluționării contestației.

Prin contestația nr. 5168/10.04.2017, înregistrată la Consiliu cu nr. 13063/10.04.2017, formulată de ..., cu sediul în ..., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CIF ..., atribut fiscal RO, reprezentată legal prin ..., împotriva comunicării rezultatului procedurii nr. 1496/27.03.2017, prin care oferta contestatorului a fost clasată pe locul 3, respectiv împotriva răspunsului nr. 1648/04.04.2017 la notificarea prealabilă, acte emise de ..., în calitate de autoritate

contractantă, în cadrul aceleiași proceduri, s-a solicitat anularea acestor documente (implicit anularea comunicărilor pentru ofertele clasate pe locurile 1 și 2).

Prin adresa înregistrată la Consiliu cu nr. 14041/14.04.2017, ... a depus „Cerere de intervenție voluntară” prin care solicită admiterea în principiu a acesteia, iar pe fondul cauzei, admiterea în parte a contestației formulată de ..., în ceea ce privește oferta ... și respingerea contestației în ceea ce privește oferta sa.

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

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

Prin contestația de față, ... contestă rezultatul procedurii de atribuire în cauză, solicitând cele evocate în preambulul prezentei decizii.

În fapt, contestatorul precizează că a participat la procedura de atribuire a contractului de achiziție publică în cauză și a depus o ofertă cu un preț competitiv.

Prin adresa nr. 1497/27.03.2017, autoritatea contractantă i-a adus la cunoștință că oferta sa a fost declarată admisibilă, dar nu a fost declarată câștigătoare întrucât s-a clasat pe locul doi (ca urmare a aplicării criteriului „cel mai bun raport calitate-preț”), în urma societății ...

Apreciind că oferta declarată câștigătoare nu a fost evaluată în mod temeinic și legal, fiind declarată admisibilă în pofida faptului că era inacceptabilă, contestatorul a transmis autorității contractante notificarea prealabilă prevăzută de art. 6-7 din Legea nr. 101/2016.

Prin adresa nr. 1650/04.04.2017, autoritatea contractantă i-a comunicat faptul că își menține decizia.

... precizează următoarele:

1. Ofertantul declarat câștigător nu îndeplinește cerința de calificare privind capacitatea tehnică și/sau profesională prevăzută la pct. III.2.3.a) din fișa de date a achiziției, potrivit căreia ofertantul trebuie să demonstreze că a executat lucrări similare obiectului procedurii de achiziție în baza cel puțin unui contract sau a maximum trei contracte - lucrări a căror valoare cumulată să fie de minimum 1.800.000 lei.

De asemenea, același punct III.2.3.a) din fișa de date a achiziției prevede că, în cazul în care ofertantul beneficiază de susținerea unuia sau mai multor terți susținători, acesta poate să invoce susținerea acestora pentru maximum 50% din experiența similară, conform art. 113 alin. (12) din Legea nr. 98/2016.

Raportat la aceste dispoziții, rezultă că ofertantul ... ar fi trebuit să invoce o experiență similară privind executarea unor lucrări similare

obiectului contractului (rețele de canalizare) în valoare de minimum 900.000 lei (având în vedere că a invocat și susținerea unui terț).

Potrivit raportului procedurii, ofertantul a invocat lucrările contractului nr. 3538/31.07.2015 - în valoare de 988.695,41 lei, ale contractului nr. 1783/27.04.2015 - în valoare de 288.387,02 lei, precum și lucrările prevăzute în procesul-verbal de recepție la terminarea lucrărilor nr. 6803/25.11.2014 - în valoare de 335.335,05 lei.

Având în vedere că experiența similară putea fi dovedită în baza a maximum 3 contracte de lucrări, precum și faptul că ofertantul a invocat drept experiență similară și un contract al terțului susținător - ..., rezultă că, pentru lucrări similare în valoare de cel puțin 900.000 lei, ar mai fi putut să invoce maximum 2 contracte. Astfel a considerat și comisia de evaluare care a luat în considerare numai contractul nr. 3538/31.07.2015 și contractul nr. 1783/27.04.2015.

... apreciază că, în mod corect, autoritatea contractantă a ales aceste două contracte, iar nu procesul-verbal de recepție la terminarea lucrărilor nr. 6803/25.11.2014, deoarece acesta nu a fost însoțit și de contractul aferent sau de alte documente care să-i ateste justetea. Suma de 1.085.721,99 lei cu privire la care comisia de evaluare susține că ar reprezenta valoarea cumulată a celor două contracte (3538/31.07.2015 și 1783/27.04.2015) nu este corectă (988.695,41 lei + 288.387,02 lei = 1.277.082,43 lei, iar nu 1.085.721,99 lei), neputându-se stabili cum a fost calculată de către comisia de evaluare.

Pe de altă parte, în ceea ce privește valoarea de 288.387,02 lei a contractului nr. 1783/27.04.2015, ofertantul a depus doar un proces-verbal care atestă executarea lucrărilor, dar nu a depus și situațiile de plată din care să rezulte valorile efectiv achitate, pentru a se putea observa dacă suma totală de 288.387,02 lei nu cuprinde și alte elemente în afară de lucrări similare de canalizare (cum ar fi diverse și neprevăzute; organizare de șantier, etc.). Și în situația în care s-ar dovedi că suma de 288.387,02 lei ar reprezenta lucrări de canalizare efectiv executate, cerința din fișa de date tot nu ar fi îndeplinită deoarece valoarea contractului 3538/31.07.2015, de 988.695,41 lei, nu este aferentă numai unor lucrări similare de rețele canalizare, ci include și alte elemente ce nu pot fi invocate drept experiență similară. În acest sens, trebuie observat că obiectul contractului 3538/31.07.2015 constă atât în execuție rețea de canalizare, cât și în bransamente la rețeaua de apă, acestea din urmă neputând fi reținute drept experiență similară deoarece nu reprezintă același tip de lucrări cu cele ce fac obiectul prezentei proceduri - execuție rețea canalizare (nu rețea de apă). Mai mult, în valoarea contractului este inclusă și organizarea de șantier, care, la rândul său, nu constituie lucrare similară, deci, nu poate fi invocată în dovedirea îndeplinirii cerinței prevăzute la punctul III.2.3.a) din fișa de date a achiziției, având în vedere și faptul că, la punctul II. 1.5) din fișa de date a achiziției se menționează că organizarea de șantier este zero pe această procedura de achiziție publică.

Astfel, potrivit calculelor ... raportat la devizele de lucrări și situațiile de plăți depuse de ... rezultă că numai 338.227,63 lei reprezintă valoarea lucrărilor de canalizare executate în baza contractului 3538/31.07.2015, care poate fi invocată drept experiență similară.

Prin urmare, adunând suma de 288.387,02 lei aferentă contractului nr. 1783/27.04.2015 cu cea de 338.227,63 lei aferentă lucrărilor efective de canalizare din cadrul contractului 3538/31.07.2015, rezultă o valoare de 626.614,65 lei, care nu îndeplinește pragul minim de 900.000 lei. Astfel, având în vedere că nu a fost îndeplinită cerința experienței similare, oferta depusă de ... ar fi trebuit respinsă ca inacceptabilă, potrivit art. 215 alin. (4) din Legea nr. 98/2016 și art. 137 alin. (2) lit. b) din normele metodologice aprobate prin H.G. nr. 395/2016.

În pofida faptului că, prin răspunsul la notificarea prealabilă recunoaște că în cadrul contractelor invocate de ofertantul ... drept experiență similară există și elemente privind execuția de rețele de alimentare cu apă, autoritatea contractantă susține că acestea pot fi considerate lucrări similare cu obiectul contractului prin prisma faptului că etapele derulării contractului având ca obiect lucrări de alimentare cu apă sunt similare cu etapele aferente lucrărilor de canalizare din punct de vedere tehnic.

Acest punct de vedere este lipsit de sustenabilitate, în condițiile în care lucrările contractului sunt foarte clar stabilite în fișa de date a achiziției, acestea fiind lucrări de construcții de canalizări de ape reziduale, având codul 45232411-6 în vocabularul comun al achizițiilor publice (rev.2). sub nicio formă, aceste lucrări de execuție de rețele de canalizare nu pot fi asimilate cu lucrările de execuție a rețelelor de apă, care sunt distincte (lucrările de canalizare fiind mai complexe și mult mai dificile, ținând cont, doar de adâncimile de pozare a conductelor) și au alte coduri de clasificare în vocabularul comun al achizițiilor.

Afirmația autorității contractante potrivit căreia lucrările ar putea fi considerate similare întrucât etapele derulării contractelor ar fi similare nu poate fi primită întrucât fișa de date a achiziției stabilește că cerința privind experiența similară este îndeplinită dacă ofertanții au executat lucrări similare obiectului procedurii de achiziție, iar nu dacă au executat contacte derulate în etape similare. Mai mult, marea majoritate a contractelor de achiziție se desfășoară în etape similare, indiferent de obiectul lucrărilor, astfel că, dacă, prin absurd, s-ar admite punctul de vedere al autorității contractante, s-ar ajunge la concluzia că ofertanții ar putea invoca drept experiență similară orice contract de achiziție publică, indiferent de obiectul lucrărilor (cum ar fi pozarea cablurilor electrice, de telefonie, a conductelor de gaz, etc.), situație ce este inadmisibilă întrucât lipsește de efect condiția de participare impusă de punctul *III.2.3.a)* - *capacitatea tehnică și/sau profesională* din fișa de date a achiziției.

Mai mult, cerința privind experiența similară nu a făcut obiectul vreunei clarificări sau contestații, astfel că aceasta și-a consolidat forma și efectul obligatoriu, nemaiputând face, la momentul de față, subiect al

vreunei modificări. Prevederile documentației de atribuire, așa cum este întocmită de autoritatea contractantă, sunt obligatorii atât pentru operatorii economici participanți la procedură, cât și pentru autoritatea contractantă, aceasta fiind obligată ca, în desfășurarea procedurii de achiziție publică, să respecte atât dispozițiile legale aplicabile în acest domeniu, cât și prevederile propriei documentații de atribuire, care stabilește regulile ce trebuie respectate de ambele părți în derularea procesului competitiv. Astfel, prin depunerea ofertei, ... și-a asumat respectarea întregii documentații de atribuire, care nu a fost contestată. de cealaltă parte, autoritatea contractantă este ținută de respectarea aceleiași documentații de atribuire, în sensul că nu poate face rabat de la condițiile impuse de aceasta în ceea ce-i privește pe unii ofertanți, ci trebuie să verifice dacă toate ofertele depuse respectă condițiile de participare, astfel cum sunt ele prevăzute în fișa de date.

Prin admiterea posibilității autorității contractante de a extinde limitele condițiilor de participare prevăzute în documentația de atribuire s-ar ajunge la încălcarea principiilor ce guvernează licitațiile publice și la o distorsionare a concurenței și prin aceea că, dacă ar fi cunoscut că autoritatea contractantă ar fi urmat să nu aplice întocmai condițiile de participare prevăzute în fișa de date, ci să extindă limitele impuse de aceasta, poate ar fi depus oferte și alți operatori economici care nu aveau experiența similară necesară în lucrări de rețele de canalizare, dar o aveau în lucrări de rețele de apă.

... a mai câștigat și încheiat cu ... încă două contracte de achiziții publice. Anterior, a mai fost organizată o licitație pentru lucrările ce fac obiectul prezentei proceduri, la care a fost declarată câștigătoare aceeași societate. Imediat ce s-au formulat notificări prealabile în procedura precedentă (care ar fi avut ca finalitate atribuirea contractului către alt operator economic), autoritatea contractantă a procedat la anularea licitației, astfel încât să o poată organiza din nou și să dea posibilitatea societății ... să-și revizuiască oferta. Motivele invocate de autoritatea contractantă pentru anularea procedurii precedente erau cunoscute de aceasta la momentul la care a declarat câștigătoare societatea ... și a invitat-o la semnarea contractului, dar a așteptat să vadă dacă se contestă sau nu procedura.

Contestatorul consideră că oferta declarată câștigătoare este inacceptabilă deoarece nu îndeplinește cerințele de formă aferente elaborării și prezentării acesteia, astfel cum sunt ele prevăzute la pct. IV.4.1) din fișa de date a achiziției în ceea ce privește modul de prezentare a propunerii tehnice.

Oferta declarată câștigătoare nu conține informațiile solicitate, iar cele care sunt cuprinse în ofertă nu respectă întru-totul cerințele, motiv pentru care, în temeiul art. 215 alin. (4) din Legea nr. 98/2016, aceasta ar fi trebuit respinsă drept inacceptabilă deoarece nu îndeplinește condițiile de formă aferente elaborării și prezentării acesteia.

Contestatorul solicită accesul la documentele dosarului.

În drept, ... invocă dispozițiile art. 8 și următoarele din Legea nr. 101/2016 precum și celelalte texte de lege invocate în cuprinsul contestației.

Prin adresa nr. 1886/12.04.2017, înregistrată la Consiliu cu nr. 14015/14.04.2017, autoritatea contractantă a transmis punctul de vedere cu privire la contestația formulată de ..., în care precizează următoarele:

Referitor la motivele invocate cu privire la faptul că „ofertantul nu îndeplinește cerința de calificare privind capacitatea tehnică și/sau profesională prevăzută la pct. III.2.3.a) din fișa de date a achiziției”, conform pct. III.2.3) capacitatea tehnică și/sau profesională din fișa de date, cerința solicitată de autoritatea contractantă a fost:

„Lista lucrărilor executate în ultimii 5 ani, care să indice beneficiarii, valoarea, perioada și locul execuției lucrărilor. În situația în care contractele au fost semnate înainte de perioada de 5 ani, autoritatea contractantă va lua în considerare lucrările executate și duse la bun sfârșit în perioada solicitată și va avea în vedere doar lucrările executate în această perioadă.

Prin lista prezentată, ofertantul trebuie să demonstreze că a executat lucrări similare obiectului procedurii de achiziție în baza cel puțin unui contract sau a maxim trei contracte - lucrări a căror valoare cumulată să fie de minim 1.800.000 lei”, iar modalitatea de îndeplinire precizată este:

„Operatorul economic (lider, asociat, terț susținător) va completa cerința corespunzătoare în formularul DUAЕ din documentația de atribuire.

Documentele justificative care probează îndeplinirea celor asumate prin completarea formularului DUAЕ și anume - contracte/procese verbale/alte documente din care să rezulte că au fost executate lucrări similare obiectului procedurii de achiziție”.

Urmare a analizării documentelor prezentate de ofertantul situat pe primul loc și verificării cerinței antemenționate, comisia de evaluare a constatat că acesta îndeplinește cerința prin prezentare a contractului de execuție lucrări nr. 3538 din 31.07.2015 și a contractului nr. 1783 din 27.04.2015 în nume propriu, însumând 1.085.721,99 lei și a contractului de asociere nr. 1484 din 17.06.2009, însoțit de Proces-Verbal de recepție nr. 1002 din 19.02.2014, depus de terțul susținător, care asigură diferența până la concurența sumei de 1.800.000 lei, fără a depăși cuantumul de 50%.

Comisia de evaluare a stabilit suma de 1.085.721,99 lei prin însumarea prețului de 797.335,00 lei fără TVA, corespunzător contractului nr. 3538/31.07.2015 cu prețul de 288.387,00 lei fără TVA corespunzător contractului nr. 1783 din 27.04.2015.

În ceea ce privește faptul că, în cadrul contractelor de execuție, în speță, contractul nr. 3538/31.07.2015, care are ca obiect execuția de „Lucrări de extindere rețea de canalizare ...”, elementele privind execuția de rețele de alimentare cu apă reprezintă doar lucrări de branșamente la

rețeaua de apă potabilă existentă. În acest context, comisia de evaluare le-a considerat ca lucrări similare cu obiectul contractului prin prisma faptului că etapele derulării contractului având ca obiect lucrări de alimentare cu apă (brânșamente) sunt similare cu etapele aferente executării lucrărilor de canalizare din punct de vedere tehnic.

În ceea ce privește afirmațiile ofertantului cu privire la poziția autorității contractante, aceasta precizează că procedura de atribuire anterioară pentru lucrările ce fac obiectul prezentei, a fost anulată de autoritatea contractantă din motive bine întemeiate, iar urmare a contestației depusă de ..., Consiliul a emis decizia nr. 1746 prin care a respins contestațiile formulate.

Cu privire la argumentul potrivit căruia „Oferta declarată câștigătoare este inacceptabilă deoarece nu îndeplinește cerințele de formă aferente elaborării și prezentării acesteia, astfel cum sunt ele prevăzute la pct. IV.4.1. din fișa de date a achiziției”, autoritatea contractantă precizează că propunerea tehnică depusă de operatorul economic clasat pe primul loc în SEAP - secțiunea evaluare/documente de calificare, conține toate elementele solicitate în fișa de date.

În urma evaluării propunerii tehnice, comisia de evaluare a constatat că aceasta întrunește condițiile prevăzute în fișa de date.

Raportat la cele expuse, autoritatea contractantă își menține decizia din raportul procedurii nr. 1487 din 27.03.2017 privind atribuirea contractului de lucrări în cauză.

Prin adresa nr. 13399/1059 - C2/12.04.2017, Consiliul i-a solicitat ... să motiveze în fapt și în drept susținerea potrivit căreia „Oferta declarată câștigătoare este inacceptabilă deoarece nu îndeplinește cerințele de formă aferente elaborării și prezentării acesteia, astfel cum sunt prevăzute la pct. IV.4.1.) din fișa de date a achiziției”, precum și „Oferta declarată câștigătoare nu conține toate aceste informații, iar cele care sunt cuprinse în ofertă nu respectă întru-totul cerințele de mai sus (...)”.

Prin adresa nr. înregistrată la Consiliu cu nr. 15020/21.04.2017, ... a răspuns solicitării Consiliului, precizând următoarele:

„În ceea ce privește cel de-al doilea motiv invocat în cuprinsul contestației, respectiv, cel referitor la faptul că oferta declarată câștigătoare este inacceptabilă deoarece nu îndeplinește cerințele de formă prevăzute la pct. IV.4.1) din fișa de date a achiziției, arăt că, deși apreciez că invocarea acestui motiv ar fi trebuit să conducă la analizarea tuturor elementelor prevăzute la pct. IV.4.1) din fișa de date, pentru a verifica dacă și în ce măsură acestea se regăsesc în oferta contestată, precizez totuși, că înțeleg să detaliez motivul invocat, după cum urmează:

Graficul GANTT prevăzut la secțiunea IV.4.1) punctul 3 din fișa de date a achiziției, nu respectă cerințele solicitate expres, respectiv:

- modul de alocare a resurselor tehnice, utilajelor și echipamentelor nu este coroborat cu graficul de execuție;*
- lista utilajelor și echipamentelor nu este corelată cu extrasele de utilaje din propunerea financiară;*
- modul de alocare a resurselor umane nu este coroborat cu graficul de execuție;*

- *nu sunt prevăzute consumurile specifice de resurse pentru fiecare categorie de lucrări.*

De asemenea, arăt că graficul de execuție nu este numerotat, împrejurare ce aduce serioase semne de întrebare cu privire la propunerea tehnică, deoarece, câtă vreme nu există o ordine clară (care să poată fi dovedită) a documentelor, înscrisul în discuție putea fi adăugat ulterior la ofertă (după data limită de depunere a acesteia)!

În ceea ce privește motivarea în drept, așa cum am indicat și în cuprinsul contestației, subscrisa invoc art. 215 alin. (4) din Legea cu nr. 98/2016.”

Prin adresa nr. 15088/1059,1098-C2/24.04.2017, Consiliul i-a solicitat ... să demonstreze caracterul confidențial al documentelor pe care societatea le-a declarat ca fiind confidențiale, având în vedere faptul că ... (contestator în cadrul aceleiași proceduri) a solicitat accesul la dosarul achiziției publice.

Prin adresa înregistrată la Consiliu cu nr. 15179/24.04.2017, ... a răspuns solicitării Consiliului, precizând următoarele:

„Așa cum am precizat și prin cererea de intervenție voluntară depusă în Dosarul nr. 1098/2017, declarația privind informațiile considerate confidențiale este un document standard pe care îl atașez la ofertă, pentru a nu da posibilitatea săvârșirii unor abuzuri anterior datei limită de depunere a ofertelor. De asemenea, precizez că subscrisa nu am nimic de ascuns în oferta depusă, astfel, dacă, după data deschiderii propunerilor tehnice și financiare, aş fi primit vreo solicitare din partea autorității contractante în acest sens, mi-aş fi dat acordul cu privire la studiul ofertei mele de către ceilalți ofertanți, acord pe care îl exprim și în speța de față, în sensul că permit accesul la oferta subscrisei către oricare din părțile dosarului.”

Prin adresa înregistrată la Consiliu cu nr. 16311/28.04.2017, ... a transmis „Concluzii scrise” prin care solicită admiterea contestației astfel cum a fost formulată și admiterea în parte a contestației formulată de ..., în ceea ce privește oferta societății ..., respectiv, respingerea contestației în ceea ce privește oferta ..., pentru următoarele considerente:

În ceea ce privește contestația ..., a criticat oferta declarată câștigătoare sub două aspecte, respectiv, pentru că nu îndeplinește cerința de calificare privind experiența similară și pentru că nu îndeplinește cerințele de formă aferente elaborării și prezentării ofertei, argumente pe care le susțin în continuare, după cum urmează:

În dovedirea respectării cerinței privind experiența similară (prevăzută la punctul III.2.3.a) din fișa de date a achiziției), autoritatea contractantă a avut în vedere Contractul nr. 3538/31.07.2015 și Contractul nr. 1783/27.04.2015, invocate de ofertantul declarat câștigător.

Raportat la prevederile fișei de date (care impune o valoare prag minimă a experienței similare, de 1.800.000 lei), precum și la faptul că ofertantul clasat pe primul loc a invocat susținerea maxim posibilă din partea unui terț (50% din experiența similară), rezultă că ofertantul ar fi

trebuit să facă dovada unei experiențe similare proprii în valoare de minimum 900.000 lei.

Cele două contracte avute în vedere de autoritatea contractantă în analiza respectării cerinței de calificare nu însumează pragul minim al valorii lucrărilor similare, după cum urmează:

- în ceea ce privește valoarea de 288.387,02 lei a Contractului nr. 1783/27.04.2015, ofertantul a depus doar un proces-verbal care atestă executarea lucrărilor, dar nu a depus și situațiile de plată din care să rezulte valorile efectiv achitate, pentru a se putea observa dacă suma totală de 288.387,02 lei nu cumva cuprinde și alte elemente decât lucrări similare de canalizare (cum ar fi diverse și neprevăzute; organizare de șantier, etc.), context în care nu se poate aprecia că ofertantul a dovedit dincolo de orice dubiu valoarea contractului corespunde unor lucrări similare;

- valoarea Contractului nr. 3538/31.07.2015, de 988.695,41 lei, nu este aferentă numai unor lucrări similare de rețele canalizare, ci include și alte elemente ce nu pot fi invocate drept experiență similară. Obiectul Contractului nr. 3538/31.07.2015 constă atât în execuție rețea de canalizare, cât și în bransamente la rețeaua de apă, acestea din urmă neputând fi reținute drept experiență similară deoarece nu reprezintă același tip de lucrări cu cele ce fac obiectul prezentei proceduri - execuție rețea canalizare (nu rețea de apă). În valoarea contractului este inclusă și organizarea de șantier, care, la rândul său, nu constituie lucrare similară, deci, nu poate fi invocată în dovedirea îndeplinirii cerinței prevăzute la punctul III.2.3.a) din fișa de date (având în vedere și faptul că, la punctul II. 1.5) din fișa de date a achiziției se menționează că organizarea de șantier este zero pe această procedură). Astfel, potrivit calculului ..., numai 338.227,63 lei reprezintă valoarea lucrărilor de canalizare executate în baza Contractului nr. 3538/31.07.2015, care poate fi invocată drept experiență similară.

Prin urmare, adunând suma de 288.387,02 lei aferentă Contractului nr. 1783/27.04.2015 cu cea de 338.227,63 lei aferentă lucrărilor efective de canalizare din cadrul Contractului nr. 3538/31.07.2015, rezultă o valoare de 626.614,65 lei, care nu îndeplinește pragul de 900.000 lei. Astfel, având în vedere că nu a fost îndeplinită cerința experienței similare, oferta depusă de ... ar fi trebuit respinsă drept inacceptabilă, potrivit art. 215 alin. (4) din Legea cu nr. 98/2016 și art. 137 alin. (2) lit. b) din normele metodologice aprobate prin H.G. 395/2016.

Punctul de vedere al autorității contractante potrivit căruia lucrările la rețeaua de apă pot fi asimilate lucrărilor la rețeaua de canalizare nu este sustenabil în condițiile în care lucrările contractului sunt foarte clar stabilite în fișa de date a achiziției, acestea fiind lucrări de construcții de canalizări de ape reziduale, având codul 45232411-6 în vocabularul comun al achizițiilor publice (Rev.2). Sub nicio formă, aceste lucrări de execuție de rețele de canalizare nu pot fi asimilate cu lucrările de execuție a rețelilor de apă, care sunt distincte (lucrările de canalizare fiind mai

complexe și mult mai dificile, ținând cont, doar de adâncimile de pozare a conductelor) și au alte coduri de clasificare în vocabularul comun al achizițiilor.

Afirmația autorității contractante, cum că lucrările ar putea fi considerate similare întrucât etapele derulării contractelor ar fi similare, nu poate fi primită întrucât fișa de date a achiziției stabilește foarte clar că cerința privind experiența similară este îndeplinită dacă ofertanții au executat lucrări similare obiectului procedurii de achiziție, iar nu dacă au executat contacte derulate în etape similare.

În ceea ce privește cel de-al doilea motiv al contestației, Graficul GANTT prevăzut la secțiunea IV.4.1) punctul 3 din fișa de date a achiziției, nu respectă cerințele solicitate expres, respectiv:

- modul de alocare a resurselor tehnice, utilajelor și echipamentelor nu este coroborat cu graficul de execuție;
- lista utilajelor și echipamentelor nu este corelată cu extrasele de utilaje din propunerea financiară;
- modul de alocare a resurselor umane nu este coroborat cu graficul de execuție;
- nu sunt prevăzute consumurile specifice de resurse pentru fiecare categorie de lucrări.

Punctul IV.4.1) din fișa de date a achiziției prevede că propunerea tehnică trebuie să cuprinsă și Graficul GANTT, respectiv, graficul de execuție fizic a lucrărilor. Potrivit Opis-ului propunerii tehnice a ofertantului ..., modul de alocare a resurselor umane și tehnice, utilaje și echipamente, coroborat cu graficul de execuție trebuia să se regăsească la paginile 227-234 din ofertă, numai că, analizând oferta se observă că niciunde la paginile 227-234 nu figurează Graficul GANTT cu graficul de execuție fizic a lucrărilor. Există în cadrul ofertei un document intitulat Grafic Gantt (ce nu respectă cerințele indicate mai sus), însă acesta nu este numerotat, fiind evident că nu a fost depus în cadrul propunerii financiare, ci a fost adăugat ulterior.

Referitor la contestația formulată de ..., în ceea ce privește criticile referitoare la oferta depusă de ..., acestea sunt întemeiate, ... formulând, la rândul ei, critici similare, cu privire la această ofertă.

Referitor la motivele de contestare a ofertei ..., acestea sunt neîntemeiate, impunându-se respingerea contestației făcute la adresa ofertei.

În privința criticii referitoare la depunerea garanției de participare, potrivit art. 137 alin. (2) lit. a) din Normele metodologice aprobate prin H.G. 395/2016, oferta este considerată inacceptabilă în următoarele situații: (...) nu a depus dovada constituirii garanției de participare la data-limită de depunere a ofertelor.

... a postat pe S.E.A.P. dovada constituirii garanției la data de 25.11.2016 (data limită de depunere), odată cu depunerea ofertei, prin urmare a respectat întocmai dispozițiile art. 137 alin. (2) lit. a) din

Normele metodologice aprobate prin H.G. 395/2016, aspect observat și de comisia de evaluare, context în care oferta ... nu putea fi respinsă.

Pe de altă parte, ... consideră că a luat toate măsurile pentru ca garanția de participare să ajungă în original la autoritatea contractantă până la data limită de depunere a ofertelor, transmițând-o prin curier încă din data de 23.11.2016 ora 14:29, deci cu 2 zile înainte de termenul limită pentru depunerea ofertelor, în condițiile în care, uzual aceste livrări ajung la destinatar în 24 de ore și în maximum 48, în situații extraordinare. Cu toate acestea, curierul nu a efectuat livrarea în termen pentru că nu a găsit destinatarul la adresă, fiind foarte posibil ca, din cauza faptului că data de 25.11.2016 a căzut într-o zi de vineri, programul de lucru la autoritatea contractantă să se fi încheiat mai repede de ora 15:00.

Raportat la aceste aspecte, ... precizează că a făcut dovada constituirii garanției de participare în termen legal și a depus toate eforturile pentru ca aceasta să ajungă și fizic la autoritatea contractantă, până la data limită de depunere a ofertelor.

În ceea ce privește afirmații referitoare la declarația privind informațiile considerate confidențiale prezentă în oferta ..., ele nu au niciun fel de relevanță, în condițiile în care declarația privind informațiile confidențiale nu este o parte propriu-zisă a propunerii tehnice și financiare și nici nu face parte din documentele de calificare, astfel că, din punct de vedere legal, orice referire la aceasta nu poate avea vreo consecință juridică în privința modului de evaluare a ofertei.

Prin contestația nr. 5168/10.04.2017, înregistrată la Consiliu cu nr. 13063/10.04.2017, formulată de ..., împotriva comunicării rezultatului procedurii nr. 1496/27.03.2017, prin care oferta contestatorului a fost clasată pe locul 3, respectiv împotriva răspunsului nr. 1648/04.04.2017 la notificarea prealabilă, acte emise de ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul aceleiași proceduri, s-a solicitat anularea acestor documente (implicit anularea comunicărilor pentru ofertele clasate pe locurile 1 și 2).

Cu privire la oferta clasată pe locul II (Asocierea ... - ...), ... precizează următoarele:

Prin adresa nr. 6552/29.11.2016, autoritatea contractantă a solicitat către Asocierea ... - ... clarificări și completări de confirmare necesare pentru evaluarea ofertei depuse, astfel: vă solicităm să justificați neprezentarea garanției de participare, în original până la termenul limită de depunere a ofertelor; cerință specificată în cadrul Fișei de date, Secțiune III, punctul 1.1.a (...).

La dosarul achiziției se află adresa nr. 708/05.12.2016 emisă de ..., prin care aceasta recunoaște decăderea din termen: „Având în vedere faptul că termenul limită de depunere a ofertelor și, implicit, a garanției de participare a fost 25.11.2016, ora: 15:00”. Documentul cu titlu „Scrisoare de înaintare” emis de Asocierea ... - ... la data de 23.11.2016 cu nr. 681, prin care ofertantul transmite autorității dovada constituirii

garanției de participare (Polița cu seria AX nr. 055313) a ajuns la UAT ... abia la data 28.11.2016, ora 11:08, fiind înregistrat cu nr. 6535.

Față de această siluție, prin Notificarea prealabilă, ... a adus următoarele amendamente:

1. termenul de depunere a ofertelor a fost 25.11.2016;
2. până la data de 25.11.2016, garanția de participare trebuia să ajungă în original, la dispoziția autorității contractante, conform fișei de date;
3. adresa de înaintare a poliței (garanția de participare) emisă de Asocieria ... - ... cu nr. 681/23.11.2016, a ajuns la sediul autorității abia la data de 28.11.2016 (după termenul limită de depunere a ofertelor);
4. motivul întârzierii prezentat de ofertant este culpa curierului.

În speță este vorba de lipsa unui document solicitat expres într-o anumită formă prin fișa de date (original) ce trebuia să însoțească oferta depusă la data de 25.11.2016, respectiv inexistența Poliței de bună execuție în forma originală.

Cu privire la cele sesizate prin Notificarea prealabilă, autoritatea nu înțelege să remedieze încălcarea pe care a comis-o prin acceptarea Poliței în original după data limită de depunere a ofertei - așa cum ea însăși recunoaște prin răspunsul oferit - „Polița de Asigurare seria AX nr. 055313 din 23.11.2016, în sumă de 40.000 lei, cu valabilitate până la 28.02.2017 în original, a fost transmisă prin scrisoarea de înaintare înregistrată sub nr. 6535/28.11.2016, ora 11.08, după termenul limită de depunere a ofertelor (25.11.2016 ora 15.00).”

Dodava constituirii în original a garanției de participare a avut ca termen de depunere 25.11.2016. ... invocă dispozițiile art. 137 alin. (1) și (2) din H.G. nr. 395/2016 și consideră că oferta trebuia considerată inacceptabilă.

... precizează că, în urma studierii dosarului achiziției publice, a regăsit Declarația cuprinzând informațiile considerate confidențiale de Asocieria ... - ..., prin care aceasta declară ca fiind confidențiale toate informațiile din propunerea tehnică și financiară, motivat de faptul ca aceste documente constituie opere cu caracter științific.

... consideră că autoritatea contractantă trebuia să solicite justificarea corectă a confidențialității documentelor și să nu accepte confidențialitatea în totalitate a acestora.

... solicită verificarea caracterului justificat și real al Declarației de confidențialitate prezentată de Asocieria ... - ..., precum și accesul la aceste informații.

Cu privire la oferta clasată pe locul I (oferta ...), ... precizează că, prin Notificarea prealabilă a învederat următoarele:

Privind experiența similară declarată, ... beneficiază de susținerea ... pentru îndeplinirea criteriului experiență similară.

... a prezentat ca experiență similară contractul *Reabilitare si extindere sistem de distribuție apa potabila, reabilitare si extindere sistem de canalizare in ...*, în valoare de 2.376,814,89 euro, executat în

proporție de 93%, desfășurat în perioada 14.05.2012-30.12.2013 (conform PVRTL nr. 1002/ 19.02.2014 aprobat de investitorul ...).

... a prezentat următoarele contracte similare:

- Contract nr. 3538/31.07.2015 - „*Lucrări de extindere rețea canalizare ...*” - Valoare contract 836.806,93 lei. Pentru demonstrarea cerinței că lucrările au fost executate și duse la bun sfârșit, conform cerinței fișei de date, au fost prezentate 5 procese verbale de recepție parțială aferente situațiilor de plată nr. 1-5. Procesele verbale nu prezintă cantități și valori și nu sunt însoțite de un proces verbal de recepție la terminarea lucrării, astfel contractul nr. 3538/31.07.2015 nu poate fi considerat experiență similară. În Fișa de date se specifică: „autoritatea contractantă va lua în considerare lucrările executate și duse la bun sfârșit în perioada solicitată și va avea în vedere doar lucrările executate în această perioadă”;

- Contract nr. 1783/27.04.2015 „*Lucrări de extindere rețea de canalizare și bransamente aferente ...* - valoare contract 288.387,02 lei fără TVA. Procesul verbal de recepție nr. 2399/ 05.06.2015 nu respectă prevederile H.G. nr. 273/1994 - anexa 1. A fost utilizat un format atipic pentru procesul verbal, din acesta lipsesc rubrici importante (de exemplu valoarea lucrărilor executate) și nu este semnat de reprezentantul Inspecției de Stat în Construcții. Nici acest contract nu poate fi considerat experiență similară.

... invocă nerespectarea Notificării ANAP privind Fișa de date și precizează că Procesele verbale de recepție a lucrărilor trebuie aprobate de Investitor prin rezoluția acestuia (semnătură, deoarece comisia de recepție doar propune admiterea recepției, hotărârea comisiei trebuind validată de investitor), conform H.G. nr. 273/1994, în caz contrar PV de recepție fiind afectat de un motiv de nulitate, cu referire la PVRTL 4296/03.12.2014 aferent contractului 4004/11.11.2004 - valoare 287.112 lei și PVRTL 6803/25.11.2014 aferent contractului 3563/01.08.2014 - valoare 335.335,05 lei. Dacă aceste PVRTL au și contracte, atunci valoarea experienței similare a ofertantului declarat câștigător este de 287.112 + 335.335,05, respectiv 622.447,05 lei.

Valoarea experienței similare de care poate beneficia din partea susținătorului ... este de maximum 900,000 lei. Valoarea însumată a celor două contracte de lucrări similare ale ... este 622.447,05 lei, de unde rezultă că ofertantul nu îndeplinește cerința privind experiența similară.

Lipsa resurselor umane ale ofertantului ... este dovedită (chiar recunoscută) de însuși ofertantul declarat câștigător, care menționează în finalul Modulului de alocare a resurselor tehnice că: „*În calitate de ofertant, în cazul în care vom fi declarați câștigători, până la semnarea contractului, ne asumăm răspunderea de a angaja tot personalul necesar execuției lucrărilor*”. Din moment ce ofertantul a fost înștiințat deja că oferta sa se situează pe locul I, ar fi trebuit ca până în prezent să dețină

resursele necesare, dar autoritatea nici măcar nu a clarificat acest aspect înainte de a desemna oferta câștigătoare.

Referitor la capacitatea tehnică și/sau profesională a ofertantului, ... consideră că, în mod incorect comisia de evaluare a luat în considerare faptul că semnătura și ștampila dirigintelui de șantier ar fi suficient valabile pentru verificarea și dovedirea acestei capacități și invocă dispozițiile Legii nr. 10/1995 - art. 25 și ale H.G. nr. 273/1994 (regulamentul privind efectuarea recepțiilor în construcții).

... precizează că, în conformitate cu Fișa de date, terțul sustinator trebuia să prezinte:

- certificat de atestare fiscală pentru persoane juridice, eliberat de MFP sau subunitățile subordonate care au calitatea de creditor bugetar (din acest certificat trebuie să reiasă că ofertantul nu are datorii restante la momentul depunerii acestora);

- certificat de atestare fiscală privind impozitele și taxele locale în cazul persoanelor juridice, eliberat de Consiliul Local (din acest certificat trebuie să reiasă că ofertantul nu are datorii restante la momentul depunerii acestora).

Conform raportului procedurii, ofertantul declarat câștigător (...) nu a prezentat pentru terțul susținător (...) certificatele fiscale (taxe locale și la bugetul consolidat). Autoritatea contractantă susține că nu a considerat relevantă menționarea certificatelor fiscale ale terțului susținător în Raportul procedurii, prin prisma faptului că acesta asigură doar o parte din experiența similară, relevante fiind doar certificatul constatator din care reiese obiectul de activitate și documentele privind experiența similară ale acestuia.

... consideră că autoritatea contractantă a încălcat prevederile Legii nr. 98/2016, în speța fiind aplicabile art. 183 coroborat cu art. 165.

... invocă dispozițiile art. 137 alin. (7) din H.G. nr. 395/2016 și solicită accesul la documentele aflate la dosarul achiziției publice.

Prin adresa înregistrată la Consiliu cu nr. 14041/14.04.2017, ... a depus „Cerere de intervenție voluntară” prin care solicită admiterea în principiu a acesteia, iar pe fondul cauzei, admiterea în parte a contestației formulată de ..., în ceea ce privește oferta ... și respingerea contestației în ceea ce privește oferta sa, raportat la următoarele considerente:

În ceea ce privește criticile referitoare la oferta depusă de ..., acestea sunt considerate întemeiate, ... formulând, la rândul său, critici la adresa experienței similare a acestui ofertant.

Referitor la motivele de contestare a ofertei sale, intervenientul apreciază că acestea sunt neîntemeiate, impunându-se respingerea contestației.

Intervenientul reiterează argumentația din cuprinsul adresei înregistrată la Consiliu cu nr. 16311/28.04.2017, prin care a transmis „Concluzii scrise” referitoare la criticile din contestația formulată de ... cu privire la inadmisibilitatea ofertei ...

Referitor la afirmațiile ... cu privire la declarația privind informațiile considerate confidențiale prezentă în oferta ..., intervenientul precizează că nu are nimic de ascuns în oferta depusă.

Intervenientul solicită accesul la documentele dosarului cauzei.

În drept, intervenientul invocă dispozițiile art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016.

Prin adresa nr. 6590/28.04.2017, înregistrată la Consiliu cu nr. 16200/28.04.2017, ... a transmis „Concluzii scrise” în urma studierii dosarului cauzei, în care precizează următoarele:

... reiterează criticile cu privire la garanția de participare aparținând Asocierii ... - ...

... consideră că autoritatea contractantă încearcă inducerea în eroare a Consiliului, prin punctul de vedere nr. 1887/12.04.2017, prin argumentația potrivit căreia „comisia de evaluare a procedat corect la clarificarea îndeplinirii condițiilor de formă ale garanției de participare depuse de Asocieria ... - ..., în maxim 3 zile de la Termenul limită de depunere a ofertelor” deși, în același punct de vedere, aceeași autoritate recunoaște faptul că „Polița de asigurare seria AX nr. 055313 din 23.11.2014, în sumă de 40.000 lei, cu valabilitate până la 28.02.2017, în original, a fost transmis prin scrisoarea de înaintare nr. 681/23.11.2016, și a parvenit autorității contractante în data de 28.11.2016, fiind înregistrată sub nr. 6535/28.11.2016, ora 11.08, după termenul limită de depunere a ofertelor (25.11.2016 ora 15.00)”.

Solicitarea de clarificare emisă în acest sens sub nr. 6552 este înregistrată la autoritate în data 29.11.2016, iar răspunsul la clarificare a fost primit de autoritate la data de 05.12.2016, având nr. de înregistrare 6623.

... consideră că nu se poate reține motivarea autorității cum că: „Având în vedere prevederile art. 132 alin. (3) din H.G. nr. 395/2016, comisia de evaluare a procedat în mod corect (...)” și precizează că art. 132 alin. (3) din H.G. nr. 395/2016 este lipsit de obiect deoarece, în speță este cazul neprezentării unui anumit document, iar neconcordanțele vizate de leguitor au drept scop lămurirea altor aspecte, după îndeplinirea condiției de depunere a originalului în termenul impus.

... invocă prevederile art. 35 din H.G. nr. 395/2016 și subliniază superficialitatea autorității contractante în evaluarea ofertei clasată pe locul II, precizând următoarele:

Propunerea tehnică trebuie să conțină un grafic Gantt care să reflecte modul de alocare a resurselor umane coroborat cu graficul de execuție. Din analiza centralizatorului C7 conținând consumurile cu mana de lucru rezultă un număr de 44.323,874 ore. Având în vedere că lucrările vor fi executate, așa cum declară ofertantul la pagina 171, în 10 luni, rezultă că în medie ofertantul va avea un număr de 26 de muncitori pentru execuția lucrării (44.323,874 ore : 168 ore/lună : 10 luni = 26,38). Ofertantul descrie o alocare de resurse la pagina 171 din care rezultă organizarea a 5 echipe formate din câte 11 muncitori, un inginer, un

maistru, 1 mecanic utilaj și 2 operatori mică mecanizare și un șofer în total, rezultând 55 muncitori direct productivi, fără a lua în calcul restul personalului din echipe.

Apare astfel o discrepanță certă între numărul mediu de muncitori rezultați din extrasul forței de muncă C7 (26 muncitori) și forța de muncă componentă a echipelor de lucru. O primă concluzie ar fi că ofertantul a subevaluat forța de muncă în cadrul ofertei financiare prin neluarea în calcul a tuturor muncitorilor de care are nevoie.

Dintr-un alt punct de vedere, fiecare echipă are un mecanic de utilaj la două utilaje menționate în tabel: excavator/buldoexcavator și miniexcavator. La fel, are un șofer la două mijloace de transport: camion <5 to și camion 5-20t. În final, organigrama (pagina 179) care reflectă întregul ansamblu organizatoric al ofertantului arată legăturile de coordonare ale șefului de șantier către 3 echipe. În organigramă nu mai apar cele 5 echipe detaliate la pagina 171.

... consideră că autoritatea contractantă avea obligația să solicite clarificări ofertantului privind alocarea de resurse și organizarea execuției lucrărilor din motivele enumerate mai sus. În susținerea celor arătate, ... invocă și prevederile H.G. nr. 907/2016 privind etapele de elaborare și conținutul-cadru al documentațiilor tehnico-economice aferente obiectivelor/proiectelor de investiții finanțate din fonduri publice.

Cu privire la propunerea financiară, ... precizează că Formularul F4 întocmit de proiectant conține, astfel cum trebuie oferite, procurarea a trei stații de pompare SP1, SP2 și SP3 și montajul acestora. Montajul stațiilor de pompare apare și în memoriul tehnic: „Utilajele vor fi trecute în listele de utilaje (unde apare și montajul acestora)”.

Formularul F4 întocmit de ofertantul clasat pe locul II nu conține montajul stațiilor de pompare. Valoarea montajului apare însă atât în formularul F2 al obiectului Rețea canalizare în formularul F1 și în anexa la formularul de ofertă, fără a avea o justificare a provenienței sumei de 2.950 lei. Formularul F4 întocmit de proiectant este un document pe baza căruia se va face decontarea echipamentelor (stațiile de pompare) și a montajului acestora. Lipsa completării valorii de montaj în formularul F4 face imposibilă decontarea montajului.

Totodată, autoritatea contractantă a ignorat faptul că, la momentul evaluării ofertei financiare aparținând Asocierii ... – ..., aceasta avea oferte de preț expirate. În acest sens, ... menționează cu titlu de exemplu Oferta nr. 0116J772/22.11.2016 emisă de ... și cu o perioadă de valabilitate de 60 zile, precum și Oferta nr. 1687/23.11.2016 emisă de ... cu 30 zile valabilitate (filele 053, 054 și 070 din propunerea financiară). Așadar, pentru reținerea și evaluarea financiară a prețului ofertat, comisia trebuia să depună toate diligențele și era obligată să accepte doar ofertele aflate în perioada de valabilitate la data evaluării propunerii financiare.

Cu privire la oferta clasată pe locul I, în urma studierii dosarului, ... prezintă următoarele note scrise:

Prin punctul de vedere emis de autoritate, aceasta menționează că: urmare analizării documentelor prezentate de ofertantul situat pe primul loc și verificării cerinței susmenționate, comisia de evaluare a constatat că acesta îndeplinește cerința prin prezentarea contractului de execuție lucrări nr. 3538 din 31.07.2015 și a contractului nr. 1783 din 27.04.2015 în nume propriu, însumând 1.085,721,99 lei și a contractului de asociere nr. 1484 din 17.06,2009, însoțit de PV recepție nr. 1002 din 19.02,2014, depus de terțul susținător, care asigură diferența până la concurența sumei de 1.800,000 lei, fără a depăși cuantumul de 50%, Comisia de evaluare a stabilit suma de 1.085.721,99 lei prin însumarea prețului de 797.335,00 lei fără TVA corespunzător contractului nr. 3538/31.07.2015 cu prețul de 288.387,00 lei fără TVA corespunzător contractului 1783 din 27.04.2015.

În ceea ce privește faptul că, în cadrul contractelor de execuție, în speță, contractul nr. 3538/31.07.2015 care are CP obiect execuția de „Lucrări de extindere rețea de canalizare ...”, ... menționează că elementele privind execuția de rețele de alimentare cu apă reprezintă doar lucrări de bransamente la rețeaua de apă potabilă existentă, în acest context, comisia de evaluare le-a considerat ca lucrări similare cu obiectul contractului prin prisma faptului că etapele derulării contractului având ca obiect lucrări de alimentare cu apă (bransamente) sunt similare cu etapele aferente executării lucrărilor de canalizare din punct de vedere tehnic.

Din contractele prezentate de ..., autoritatea contractantă a luat în considerare experiența cumulată în două contracte proprii și un contract al terțului susținător ...

Lipsa solicitărilor de clarificare conduce la ipoteza că autoritatea contractantă, în mod subiectiv, arbitrar și abuziv a evaluat aceste informații și documente, favorizând astfel ofertantul clasat pe locul I și discriminând ceilalți participanți la procedură.

Pentru toate aceste motive, ... solicită dovedirea ofertelor contestate ca fiind inacceptabile și, în consecință, admiterea contestației și obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertelor cu luarea în considerare a aspectelor contestate.

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

..., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura simplificată, într-o singură etapă, online, în vederea atribuirii contractului având ca obiect „Lucrări execuție rețea de canalizare și bransamentele aferente ...”. În acest sens, a elaborat documentația de atribuire aferentă și a publicat, pe SEAP, anunțul de participare nr. ...

Valoarea estimată a contractului este de 2.007.875 RON fără TVA, iar criteriul de atribuire ales este „cel mai bun raport calitate-preț”.

Înainte de a proceda la soluționarea dosarului cauzei, Consiliul va enunța următoarele considerații de ordin general:

- conform doctrinei juridice, „*oricine are interes, poate interveni într-o pricină ce se urmează între alte persoane*”; intervenția fiind calificată „*în interes propriu*” atunci când „*cel care intervine invocă un drept al său*”; de regulă, „*cererea de intervenție în interes propriu va fi făcută în forma prevăzută pentru cererea de chemare în judecată și înaintată în fața primei instanțe și înainte de închiderea dezbaterilor în fond*”;

- în acest sens, potrivit art. 61 din NCPC: „(1) *Oricine are interes poate interveni într-un proces care se judecă între părțile originare. (2) Intervenția este principală, când intervenientul pretinde pentru sine, în tot sau în parte, dreptul dedus judecății sau un drept strâns legat de acesta. (3) Intervenția este accesorie, când sprijină numai apărarea uneia dintre părți*”;

- în mod subsecvent, potrivit art. 65 din cadrul aceluiași act normativ, „*Intervenientul devine parte în proces numai după admiterea în principiu a cererii sale*”; conform art. 66 alin. (1), „*Intervenția principală se judecă odată cu cererea principală*”;

- față de cele de mai sus, Consiliul reține că ..., în cadrul aceleiași cauze a formulat **contestația** fără număr de înregistrare la emitent, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 12779/07.04.2017, respectiv **cererea de intervenție voluntară** fără număr de înregistrare la emitent, înregistrată la Consiliu sub nr. 14041/14.04.2017;

- cu alte cuvinte, ..., a utilizat simultan 2 (două) căi de atac pentru apărarea aceluiași drept, respectiv cel corelativ participării la procedura de atribuire în cauză, situație care poate conduce la imposibilitatea armonizării scopurilor mai multor principii antagonice cu aplicare simultană;

- față de cele de mai sus, Consiliul apreciază că în situația de față formularea unei cereri de intervenție, de către ..., este o cale de atac neavenită, în condițiile în care drepturile acesteia sunt conservate prin formularea contestației aferente;

- pe cale de consecință, Consiliul va respinge solicitarea de admitere, în principiu a cererii de intervenție formulată de către ..., ca inadmisibilă.

Referitor la fondul cauzei, Consiliul a luat în considerare prevederile art. 19 din Legea nr. 101/2016, conform căroră „*La cerere, părțile cauzei au acces la documentele dosarului constituit la Consiliu, în aceleași condiții în care se realizează accesul la dosarele constituite la instanțele de judecată potrivit prevederile Legii nr. 134/2010, republicată, cu modificările ulterioare, cu excepția documentelor pe care operatorii economici le declară confidențiale (...)*”.

În conformitate cu dispozițiile art. 15 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, procedura de soluționare a contestațiilor se desfășoară cu respectarea principiilor legalității, celerității, contradictorialității, asigurării dreptului la apărare, imparțialității și independenței activității

administrativ-jurisdicționale. Pe cale de consecință, Consiliul va lua în considerare apărările și argumentele aduse de petenți formulate și înregistrate la Consiliu până la data emiterii prezentei decizii.

Având în vedere cele mai sus reținute și dispozițiile legale mai sus invocate, Consiliul a admis solicitările celor două societăți contestatoare de studiere a dosarului cauzei.

Ținând seama de faptul că în cadrul ofertei depuse, ... a prezentat declarații de confidențialitate privind oferta tehnică și financiară, Consiliul a solicitat acestuia cu actul nr. 15088/1059,1098 – C2/24.04.2017 comunicarea temeiului juridic al încadrării înscrisurilor menționate ca fiind confidențiale, justificarea acestei încadrări și demonstrarea prin orice mijloc de probă, a caracterului confidențial al documentelor, în temeiul dispozițiilor art. 19 alin (1) din Legea nr. 101/2016.

... a răspuns solicitării adresate cu actul nr. 15179/24.04.2017 că permite accesul la oferta sa către oricare din părțile dosarului.

Consiliul are în vedere că autoarea contestației a menționat următoarele:

"(...) declarația privind informațiile considerate confidențiale este un document standard pe care îl atașez la ofertă, pentru a nu da posibilitatea săvârșirii unor abuzuri anterior datei limită de depunere a ofertelor. De asemenea, precizez că subscrisa nu am nimic de ascuns în oferta depusă, astfel, dacă, după data deschiderii propunerilor tehnice și financiare, aş fi primit vreo solicitare din partea autorității contractante în acest sens, mi-aş fi dat acordul cu privire la studiul ofertei mele de către ceilalți ofertanți, acord pe care îl exprim și în speța de față, în sensul că **permit accesul la oferta subscrisei** către oricare din părțile dosarului"

În raport de cele mai sus reținute, Consiliul a pus la dispoziția societății contestatoare ... dosarul achiziției publice care a cuprins și propunerea tehnică și financiară depuse de ...

... și ... s-au prezentat la Consiliu în vedere studierii dosarului achiziției publice și au depus concluzii scrise.

Se are în vedere că în cadrul contestației formulate, ... critică faptul că autoritatea contractantă nu a pus la dispoziția sa propunerea tehnică și financiară depuse de ..., cu ocazia studierii dosarului achiziției publice, motivat de declarația de confidențialitate depusă de ...

Întrucât Consiliul a dat curs solicitării societății contestatoare ... de a studia dosarul achiziției publice, care a cuprins și propunerea tehnică și financiară depuse de ..., ocazie cu care acesta s-a deplasat la data de 26.04.2017, transmitând ulterior concluziile scrise cu actul nr. 6590/28.04.2017, Consiliul constată că scopul a fost atins, prin studierea dosarului achiziției publice la Consiliu. Pe cale de consecință criticile formulate de ... sunt neîntemeiate și nu vor fi reținute de Consiliu în soluționare.

Trecând la soluționarea contestațiilor formulate, Consiliul constată că ambele societăți contestatoare aduc critici cu privire la oferta declarată câștigătoare. Unul din aspectele criticate de ambele contestatoare se referă la pretinsa neîndeplinire a cerinței de calificare vizând experiența similară.

Obiectul supus procedurii de atribuire în cauză vizează executia lucrarilor pentru obiectivul: „Lucrari executie retea de canalizare si bransamentele aferente ...”.

Investitia cuprinde lucrările necesare pentru realizarea unui numar de 730 de bransamente de conductă de canalizare din conducta stradala si lucrari de executie retea canalizare pe ...

Investitia cuprinde urmatoarele lucrari:

- Colector conducta PVC KG Dn250 m 3172
- Colector conducta PVC KG Dn315 - m 460
- Bransamente conducta PVC KG Dn110 - m 730
- Camine vizitare cu capace carosabile (pe colector) - buc 96
- Camine de bransament cu capace necarosabile (de inspectie) - buc 73
- Conducta PEHD PE100 Pn10 Dn110 (retea sub presiune) - m 1369
- Camine de vizitare uscate cu capace carosabile (pe retea sub presiune) - buc 6
- Statie de pompare complet echipata si ingradita, semnalizata etc. - buc 3
- Conducta de protectie din otel Dn400 mm - m 15
- Subtraversare cale ferata in conducta de protectie din otel Dn450 mm - m 16
- Desfacere - refacere sistem rutier asfalt (frezare strat de asfalt, desfacere fundatie de piatra sparta, refacere fundatie de piatra sparta, turnare straturi de asfalt) - mp 81
- Desfacere - refacere sistem rutier piatra cubica (desfacere piatra cubica, desfacere fundatie de piatra sparta, refacere fundatie de piatra sparta, montare piatra cubica) - mp 238.

Memoriul tehnic trateaza extinderea retelei de canalizare menajera din ...

Aceasta investitie presupune si realizarea bransamentelor (racordurilor) individuale catre viitorii consumatori - populatie.

În cadrul Fișei de date a achiziției, autoritatea contractantă a solicitat operatorilor economic, la pct. III.2.3.a) *”Capacitatea tehnică și/sau profesională”* îndeplinirea următoarei cerințe:

”Lista lucrarilor executate în ultimii 5 ani, care sa indice beneficiarii, valoarea, perioada si locul executiei lucrarilor. In situatia in care contractele au fost semnate inainte de perioada de 5 ani, autoritatea contractanta va lua in considerare lucrarile executate si duse la bun sfarsit in perioada solicitata si va avea in vedere doar lucrarile executate in aceasta perioada.

Prin lista prezentata, ofertantul trebuie sa demonstreze ca a executat lucrari similare obiectului procedurii de achizitie in baza cel puțin unui contract sau a maxim trei contracte – lucrari a caror valoare cumulata sa fie de minim 1.800.000 lei.

In cazul in care ofertantul beneficiaza de sustinerea unuia sau mai multor terti sustinatori, acesta poate sa invoce sustinerea

acestora pentru **maximum 50% din experienta similara**, conform art. 113 alin. 12 din Legea 98/2016”.

Iar pentru îndeplinirea cerinței s-au solicitat următoarele documente:

*Documentele justificative care probează îndeplinirea celor asumate prin completarea formularului DUAЕ si anume – **contracte/procese verbale/alte documente din care sa rezulte ca au fost executate lucrari similare obiectului procedurii de achizitie, trebuie prezentate, DOAR LA SOLICITAREA AUTORITATII CONTRACTANTE**, numai de ofertantul clasat pe primul loc la finalizarea evaluării ofertelor.*

(...)

In cazul in care ofertantul isi demonstreaza capacitatea tehnica si profesionala invocand si sustinerea acordata de catre o alta persoana (art. 182 din Legea 98/2016), atunci acesta are obligatia de a dovedi sustinerea de care beneficiaza, prin prezentarea unui angajament ferm al persoanei respective, prin care aceasta confirma faptul ca va pune la dispozitie ofertantului resursele tehnice si profesionale invocate.

In acest sens, documentele justificative care probează îndeplinirea celor asumate prin completarea formularului DUAЕ si anume – Angajament ferm privind sustinerea tehnica- Formularul 2, trebuie prezentate, DOAR LA SOLICITAREA AUTORITATII CONTRACTANTE, numai de ofertantul clasat pe primul loc la finalizarea evaluării ofertelor.”

În vederea îndeplinirii cerinței în discuție, ... a depus următoarele înscrisuri:

- ✓ Angajament privind susținerea tehnică – experiența similară dată de ... în calitate de terț susținător tehnic;

- ✓ Declarația privind experiența similară dată de ... în cadrul căreia este menționat contractul - Reabilitarea și extindere sistem de distribuție apă potabilă, reabilitare și extindere sistem de canalizare ..., valoarea contract: 2.376.814,89 euro, procentul de îndeplinire de către ...: 93,3%;

- ✓ Contractul de lucrări nr. 3538 din 31.07.2015 având ca obiect „ Lucrări de extindere rețea de canalizare ... (...)”, încheiat de ... cu beneficiarul Unitatea Administrativ Teritorială ..., în valoare totală de 836.806,93 lei (fără TVA) având perioada de derulare 14 luni calendaristice. A anexat contractului prezentat în dovedirea experienței similare următoarele înscrisuri:

- ✓ Proces-verbal de recepție parțială nr. 4495/18.09.2015 conform situației de plată nr. 1, care certifică faptul că „Cantitățile de lucrări înscrise în situația de plată nr. 1 au fost executate în totalitate”;

- ✓ Situația de plată aferentă devizului – Branșamente la rețeaua de canalizare și la rețeaua de apă potabilă, în valoare de 123.009,01 lei, fără TVA;

- ✓ Proces-verbal de recepție parțială nr. 5784/27.11.2015 conform situației de plată nr. 2, care certifică faptul că „Cantitățile de lucrări înscrise în situația de plată nr. 2 au fost executate în totalitate”;

✓ Centralizatorul valoric aferent Situației de plată nr. 2 în valoare de 242.191,93 lei, fără TVA;

✓ Situația de plată aferentă devizului – Branșamente la rețeaua de canalizare și la rețeaua de apă potabilă, în valoare de 242.191,93 lei, fără TVA;

✓ Proces-verbal de recepție parțială nr. 6190/15.12.2015 conform situației de plată nr. 3, care certifică faptul că *"Cantitățile de lucrări înscrise în situația de plată nr. 3 au fost executate în totalitate"*;

✓ Centralizatorul valoric aferent Situației de plată nr. 3 în valoare de 348.661,63 lei, fără TVA;

✓ Situația de plată aferentă devizului – Lucrări rețele de canalizare, în valoare de 177.049,88 lei;

✓ Proces-verbal de recepție parțială nr. 3686/27.06.2016 conform situației de plată nr. 4, care certifică faptul că *"Cantitățile de lucrări înscrise în situația de plată nr. 4 au fost executate în totalitate"*;

✓ Centralizatorul valoric aferent Situației de plată nr. 4 în valoare de 70.784,22 lei, fără TVA;

✓ Situația de plată aferentă devizului – Branșamente la rețeaua de canalizare și la rețeaua de apă potabilă, în valoare de 70.784,22 lei, fără TVA;

✓ Proces-verbal de recepție parțială nr. 5408/21.09.2016 conform situației de plată nr. 4, care certifică faptul că *"Cantitățile de lucrări înscrise în situația de plată nr. 4 au fost executate în totalitate"*;

✓ Situația de plată aferentă devizului – Branșamente la rețeaua de canalizare și la rețeaua de apă potabilă, în valoare de 4.776,60 lei;

✓ Contractul de lucrări nr. 1783 din 27.04.2015 având ca obiect „ Lucrări de extindere rețea de canalizare și branșamentele aferente, ...”, încheiat de ... cu beneficiarul Unitatea Administrativ Teritorială ..., în valoare totală de 288.387,02 lei, fără TVA. A anexat contractului prezentat în dovedirea experienței similare următoarele înscrisuri:

✓ Proces-verbal de recepție nr. 2399/05.06.2015 care certifică faptul că: *"Cantitățile de lucrări înscrise în situațiile de plată au fost executate în totalitate"*;

A mai atașat și următoarele înscrisuri:

✓ Proces-verbal de recepție la terminarea lucrărilor nr. 6803/25.11.2014, în care este consemnată valoarea declarată a investiției: 335.335,05 lei (aferentă Contractului nr. 3563/01.08.2014);

✓ Proces-verbal de recepție la terminarea lucrărilor nr. 4296/03.12.2014 care confirmă executarea lucrărilor în valoare de 287.112 lei, valoare declarată de investitor la terminarea lucrărilor este de 279.788, 11 lei, aferentă Contractului nr. 4004/11.11.2014;

✓ Declarația privind valoarea reală a lucrărilor executate 279.788, 11 lei;

✓ Contractul de asociere nr. 1484/17.06.2009, încheiat între ... și asociații săi în vederea executării contractului "Reabilitarea și extindere sistem de distribuție apă potabilă, reabilitare și extindere sistem de

canalizare în ..., valoarea contract: 2.376.814,89 euro, procentul de îndeplinire de către ...: 93,3%. A anexat contractului prezentat în dovedirea experienței similare următoarele înscrisuri:

✓ Procesul-verbal de recepție la terminarea lucrărilor nr. 1002/19.02.2014, în cadrul căruia este confirmată valoarea contractului 2.376.814,89 euro;

✓ Documentul constatator nr. 1207/28.02.2014, emis de beneficiarul lucrărilor, ...

În raport de cele mai sus reținute, membrii comisiei de evaluare au menționat în cadrul Procesului-verbal al ședinței de evaluare nr. 5 înregistrat sub nr. 1466/24.03.2017 următoarele aspecte în referire la experiența similară:

" ...: *Contract de lucrări nr. 3538 din 31.07.2015+ PV recepție - 988.695,41 lei, Contract de lucrări nr. 1783 din 27.04.2015+ PV recepție - 288.387,00 lei și PV recepție la terminare lucrărilor 6803 din 25.11.2014 - 335.335,05 lei - **Cerința este îndeplinită prin cumularea valorii contractului nr. 3538 din 31.07.2015 și a contractului nr. 1783 din 27.04.2015, astfel: 1.085.721,99 lei, reprezentând 60,32%.***"

...: *Contract asociere nr. 1484 din 17 06.2009+ PV recepție nr. 1002 din 19.02.2014-2.376.814,89 euro TVA inclus - **Cerința este îndeplinită prin asigurarea unei valori reprezentând 39,68%.***

Raționamentul conturat de autoarele contestațiilor în favoarea faptului că ofertantul declarat câștigător nu îndeplinește cerința de calificare vizând experiența similară, sub aspectul că lucrările de alimentare cu apă nu sunt similare cu lucrările de canalizare, nu este judicios în cauză și nu va fi reținut de Consiliu în soluționare din considerentele mai jos prezentate.

Autoarele contestațiilor critică faptul că din contractele depuse de ofertantul declarat câștigător nu rezultă îndeplinirea cerinței de calificare în discuție, sub aspectul nedovedirii faptului că acesta a executat *lucrări de canalizare* la nivelul plafonul solicitat în fișa de date a achiziției și motivează neîndeplinirea cerinței de calificare pe următoarele considerente:

- în ceea ce privește valoarea de 288.387,02 lei a Contractului nr. 1783/27.04.2015, menționează că ofertantul a depus doar un proces-verbal care atestă executarea lucrărilor, dar nu a depus și situațiile de plată din care să rezulte valorile efectiv achitate, pentru a se putea observa dacă suma totală de 288.387,02 lei cuprinde și alte elemente decât lucrări similare de canalizare (*cum ar fi diverse și neprevăzute; organizare de șantier, etc.*), context în care nu se poate aprecia că ofertantul a dovedit dincolo de orice dubiu că valoarea contractului corespunde unor lucrări similare;

- valoarea Contractului 3538/31.07.2015, de 988.695,41 lei, nu este aferentă *numai unor lucrări similare de rețele canalizare*, ci include și alte elemente ce nu pot fi invocate drept experiență similară. Obiectul

Contractului 3538/31.07.2015 constă atât în *execuție rețea de canalizare, cât și în bransamente la rețeaua de apă*, acestea din urmă neputând fi reținute drept experiență similară deoarece nu reprezintă același tip de lucrări cu cele ce fac obiectul prezentei proceduri - execuție rețea canalizare. Mai menționează faptul că în valoarea contractului este inclusă și organizarea de șantier, care, nu constituie lucrare similară, deci, nu poate fi invocată în dovedirea îndeplinirii cerinței prevăzute la punctul III.2.3.a) din fișa de date;

- astfel concluzionează că, potrivit calculelor depuse la dosar, numai 338.227,63 lei reprezintă valoarea lucrărilor de canalizare executate în baza Contractului 3538/31.07.2015, care poate fi invocată drept experiență similară;

- prin urmare, adunând suma de 288.387,02 lei aferentă Contractului nr. 1783/27.04.2015 cu cea de 338.227,63 lei aferentă lucrărilor efective de canalizare din cadrul Contractului 3538/31.07.2015, rezultă o valoare de 626.614,65 lei, care nu îndeplinește pragul de 900.000 lei.

Așadar argumentul decisiv adus de ... în favoarea faptului că ofertantul declarat câștigător nu îndeplinește cerința de calificare se bazează pe faptul că lucrările de execuție de rețele de canalizare nu pot fi asimilate cu lucrările de execuție a rețelelor de apă, care sunt diferite, lucrările de canalizare fiind mai complexe și mult mai dificile, ținând cont, doar de adâncimile de pozare a conductelor și au alte coduri de clasificare în vocabularul comun al achizițiilor.

Și ... argumentează neîndeplinirea cerinței de calificare de ofertantul declarat câștigător, motivând același aspect, respectiv faptul că în mod incorect autoritatea contractantă a luat în considerare și lucrările de alimentare cu apă, astfel, menționează autoarea contestației faptul că autoritatea contractantă nu a respectat propriile criterii de calificare și selecție impuse în fișa de date a achiziției, întrucât ofertantul trebuie să demonstreze că a executat lucrări similare obiectului procedurii de achiziție, iar această cerință a condus la imposibilitatea unor operatori economici de a participa la procedura de achiziție publică din simplul motiv că nu aveau experiența în cuantumul impus, constând doar *în rețele de canalizare* (lucrări similare obiectului procedurii de achiziție publică), în schimb, dacă cerința ar fi fost prezentarea *dovezii experienței în rețele de apă și canalizare*, numărul participanților ar fi fost mult mai ridicat.

Contrar susținerilor autoarelor contestației, Consiliul determină că în speța de față, autoritatea contractantă a solicitat operatorilor economici *sa demonstreze că au executat **lucrări similare** obiectului procedurii de achiziție*. Așadar, nu **lucrări identice** cu obiectul supus procedurii de atribuire în cauză.

Astfel că este judicioasă opinia autorității contractante, care a considerat că lucrările de alimentare cu apă (bransamente) sunt similare cu etapele aferente executării lucrărilor de canalizare din punct de vedere

tehnic, lucrări similare cu obiectul contractului. În fapt tehnologia de execuție este similară în cazul celor două categorii de lucrări, nefiind de interes faptul că, astfel cum menționează ... lucrările de canalizare sunt mai complexe și mult mai dificile, ținând cont, doar de adâncimile de pozare a conductelor. Autoritatea contractantă nu a menționat în cadrul cerinței de calificare vizând experiența similară niciun aspect care să conducă la luarea în considerare doar a lucrărilor de canalizare, motivat de adâncimea de pozare a conductelor, din contră a menționat că solicită operatorilor economici sa demonstreze că au executate **lucrări similare** obiectului procedurii de achiziție.

Sunt relevante în soluționare susținerile autorității contractante, potrivit cărora comisia de evaluare le-a considerat ca lucrări similare cu obiectul contractului, prin prisma faptului că etapele derulării contractului având ca obiect lucrări de alimentare cu apă (branșamente) sunt similare cu etapele aferente executării lucrărilor de canalizare din punct de vedere tehnic.

Așadar, Consiliul apreciază că nu există niciun impediment în a considera că lucrările de tipul execuție rețele de alimentare cu apă nu reprezintă lucrări similare cu cele de execuție rețea de canalizare și branșamente aferente.

Analizând susținerile aduse de autoarele contestațiilor în motivarea criticilor, în opinia Consiliului, conduce la solicitarea demonstrării unei experiențe identice. Scopul stabilirii cerinței minime de calificare ținând de experiența similară poate fi atins, fără echivoc și în situația în care ofertantul prezintă contracte de tipul alimentărilor cu apă. Aceste contracte pot releva, în egală măsură, posibilitatea concretă a ofertantului de a îndeplini contractul și de a rezolva eventualele dificultăți legate de îndeplinirea acestuia, în cazul în care oferta sa va fi declarată câștigătoare, iar riscul neîndeplinirii sau îndeplinirii necorespunzătoare a contractului de către ofertantul declarat câștigător nu este unul mai mare în situația în care dovada se realizează prin executarea doar a contractelor de execuție rețea de canalizare și branșamente aferente pentru lucrările care fac obiectul contractului ce urmează a fi atribuit prin desfășurarea procedurii de achiziție publică.

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 atribuirii 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 similare.

Consiliul constată că prin luarea în considerare doar strict a lucrărilor de execuție rețea de canalizare, s-ar transforma experiența similară în experiență identică.

Consiliul reține că potrivit dispozițiilor art. 172 din Legea nr. 98/2016, autoritatea contractantă are dreptul de a aplica criterii de capacitate referitoare la capacitatea tehnică și/sau profesională.

În conformitate cu dispozițiile art. 179 litera a) din același act normativ, în cazul aplicării unei proceduri pentru atribuirea unui contract de lucrări, în scopul dovedirii capacității tehnice și/sau profesionale a ofertanților/candidaților, ofertantul depune o lista a lucrărilor executate într-o anumită perioadă care acoperă cel mult ultimii 5 ani, însoțită de certificatele de bună execuție pentru lucrările cele mai importante.

Din economia textelor legale mai sus reținute, reiese, în mod clar, faptul că legiuitorul, în dovedirea experienței similare nu a dorit prezentarea de către operatorii economici a unor produse/servicii/lucrări identice cu cele supuse procedurii de atribuire în cauză, ci a unora similare.

De altfel sintagma „similar” potrivit dicționarului explicativ al limbii române înseamnă „de aceeași natură, de același fel, asemănător, analog, apropiat” și nu identic, „care coincide întrutotul cu ceva”.

În aceste condiții, Consiliul stabilește că cele susținute de autoarele contestațiilor, cu privire la cerința vizând experiență similară sunt neîntemeiate, astfel criticile urmează să fie respinse de Consiliu.

Susținerile ... potrivit cărora, autoritatea contractantă în procesul de evaluare a centralizatoarelor valorice și a situațiilor de plată, trebuia să țină seama la calculul efectuat în vederea îndeplinirii plafonului stabilit pentru experiența similară de faptul că nu trebuie luate în considerare cheltuieli aferente organizării de șantier (sau alte cheltuieli *cum ar fi diverse și neprevăzute*), nu vor fi reținute de Consiliu în soluționare, raportat la faptul că centralizatoarele valorice aferente situațiilor de lucrări prezentate fac dovada certificării lucrărilor executate pentru categoria de lucrări/ devizul, astfel că autoritatea contractantă nu trebuie să identifice în cadrul înscrisurilor doar valoarea aferentă capitolului de C+M, atâta vreme cât, pe de o parte nici nu a fost solicitat astfel în cadrul cerinței, iar pe de altă parte valorile aferente unor cheltuieli sunt în strânsă legătură cu situația de lucrări prezentată, în sensul că au concurat la realizarea lucrărilor în cauză.

În aceste condiții, Consiliul stabilește că cele susținute de autoarele contestației cu privire la cerința vizând experiență similară sunt neîntemeiate, astfel criticile vor fi respinse de Consiliu.

..., tot în referire la aspecte care țin de experiența similară a ofertantului declarat câștigător reclama următoarele aspecte:

- aspecte care țin de formate atipice prezentate pentru procesele verbale de recepție, lipsesc rubrici importante (de exemplu valoarea lucrărilor executate) și nu este semnat de reprezentantul Inspecției de Stat în Construcții, astfel documentul prezentat nu poate fi considerat experiența similară;

- procesele verbale de recepție a lucrărilor trebuie aprobate de investitor prin rezoluția acestuia (semnătura, deoarece comisia de recepție doar propune admiterea recepției, hotărârea comisiei trebuind validată de investitor), conform HG nr. 273/1994, în caz contrar, procesul verbal de recepție sunt afectate de un motiv de nulitate;

- cele 5 procese verbale de recepție parțială aferente situațiilor de plată nr. 1-5, nu prezintă cantități și valori și nu sunt însoțite de un proces verbal de recepție la terminarea lucrării;

- în mod incorect comisia de evaluare a luat în considerare faptul că semnătura și ștampila dirigintelui de șantier ar fi suficient valabile pentru verificarea și dovedirea capacității tehnice și/sau profesionale a ofertantului;

- procesul-verbal de recepție nr. 2399/05.06.2015 nu este semnat de reprezentantul Inspecției de Stat în Construcții și nu este menționată valoarea lucrărilor executate.

Consiliul nu va reține în soluționare toate aceste aspecte din următoarele considerente:

- așa cum a fost mai sus reținut, autoritatea contractantă a solicitat operatorilor economici să demonstreze că au executat lucrări similare obiectului procedurii de achiziție în baza cel puțin unui contract sau a maxim trei contracte – lucrări a căror valoare cumulată să fie de minim 1.800.000 lei;

- pentru îndeplinirea cerinței s-a solicitat prezentarea următoarelor documente justificative care probează îndeplinirea celor asumate prin completarea formularului DUAЕ: **contracte/procese verbale/alte documente** din care să rezulte că au fost executate lucrări similare obiectului procedurii de achiziție,;

- niciunde în cadrul cerinței nu s-a menționat prezentarea unor documente tipizate sau care să conțină anumite elemente, gen cantități, lucrări, sau ce semnături trebuie să poarte respectivele înregistrări;

- ... a depus, așa cum au fost mai sus enumerate o serie de înregistrări prin care a făcut dovada îndeplinirii cerinței: fiecare proces verbal de recepție, din cele 5 aferente contractului 3538/31.07.2015 prezentat a fost însoțit de centralizatorul situațiilor de plată, precum și de situațiile de plată aferente, din care rezultă atât cantitatea cât și valoarea lucrărilor executate.;

- faptul că procesul-verbal de recepție nr. 2399/05.06.2015 nu este semnat de reprezentantul Inspecției de Stat în Construcții, nu conduce la neluarea acestuia în considerare, aspectul legalității documentului nefiind de interes în speța supusă analizei Consiliului;

- în cazul fiecăruia din cele trei contracte prezentate, Consiliul constată că ofertantul a făcut dovada executării lucrărilor similare, iar înregistrările atașate au certificat valoarea lucrărilor; toate documentele prezentate în dovedirea experienței similare au purtat semnături ale persoanelor implicate (beneficiar/executant/diriginte de șantier);

- potrivit dispozițiilor art. 179 litera a) din Legea nr. 98/2016, operatorul economic face dovada îndeplinirii cerințelor privind capacitatea tehnică și profesională prin prezentarea unei liste a lucrărilor executate într-o anumită perioadă care acoperă cel mult ultimii 5 ani, însoțită de certificatele de bună execuție pentru lucrările cele mai importante;

- atribuțiile comisiei de evaluare, potrivit prevederilor legale, sunt de verificare a îndeplinirii criteriilor de calificare de către ofertanți, de verificare a propunerilor tehnice și a propunerilor financiare prezentate de ofertanți;

- atribuțiile Consiliului, potrivit prevederilor legale, sunt de analizare, din punct de vedere al legalității și temeiniciei, a actelor emise de către autoritatea contractantă **în cadrul procedurii de atribuire în cauză** și atacate de către persoana vătămată;

- actele supuse criticilor în discuție nu sunt emise de către autoritatea contractantă; contractele de lucrări, procesele-verbale de recepție și recomandările, toate prezentate în copie, sunt înscrisuri sub semnătura privată, efectele juridice fiind cunoscute de către semnatori și de ofertantul în discuție, având în vedere ca aceștia nu vor putea invoca necunoașterea legii, potrivit principiului de drept „*Nemo censetur ignorare legem*” și asumându-și implicit riscurile;

- în speță, operează prezumția juris tantum de veridicitate a înscrisurilor în discuție, în sensul că ele reflectă realitatea până la proba contrară, probă care nu a fost solicitată de autoritatea contractantă prin documentația de atribuire. În același fel, orice act administrativ se bucură de prezumția relativă de legalitate, însemnând că actul a fost emis cu respectarea tuturor condițiilor de fond și de formă prevăzute de lege;

- în situația în care, operatorii economici interesați au neclarități cu privire la efectele juridice care urmau a fi produse de către anumite înscrisuri depuse în cadrul procedurii, au posibilitatea de a solicita informații, lămuriri, clarificări/detalii de la operatorii economici și/sau de la instituția emitentă, iar în situația în care au suspiciuni cu privire la legalitatea emiterii respectivelor înscrisuri aveau posibilitatea de a sesiza organele competente a cerceta aceste aspecte.

Un alt aspect criticat de ..., vizează lipsa resurselor umane ale ofertantului declarat câștigător, respectiv față de mențiunile ... din finalul documentului *Modul de alocare a resurselor tehnice*, respectiv: ***“În calitate de ofertant, în cazul în care vom fi declarați câștigători, până la semnarea contractului, ne asumăm răspunderea de a angaja tot personalul necesar execuției lucrărilor (...).”***

Atâta vreme cât în cadrul fișei de date a achiziției nu s-a solicitat nicio cerință în referire la personalul solicitat și având în vedere precizarea ofertantului prin care se angajează că până la semnarea contractului să angajeze personalul necesar execuției lucrărilor, Consiliul apreciază că ofertantul nu poate fi tras la răspundere/sanționat pentru lipsa resurselor umane.

În ceea ce privește criticile formulate de ..., vizavi de lipsa menționării certificatelor fiscale ale tertului susținător în Raportul procedurii, Consiliul le va respinge ca fiind neîntemeiate, atâta vreme cât, din examinarea documentelor depuse de ofertantul declarat câștigător, Consiliul reține că acesta a depus în cadrul documentelor în susținerea DUAЕ, cu actul nr. 1422/22.03.2017 pentru susținătorul ... Certificatul de

atestare fiscală nr. 3953/17.03.2017, emis de ... și Certificatul de atestare fiscală pentru persoane juridice nr. 103241/28.02.2017, emis de ...

Autoritatea contractantă susține că nu a considerat relevantă menționarea certificatelor fiscale ale tertului susținător în raportul procedurii, prin prisma faptului că acesta asigură doar o parte din experiența similară, relevante fiind doar certificatul constatator din care reiese obiectul de activitate și documentele privind experiența similară ale acestuia.

Referitor la criticile aduse de de ..., sub aspectul neîndeplinirii cerințelor de formă aferente elaborării și prezentării acesteia, astfel cum sunt prevăzute la pct. IV.4.1) din fișa de date a achiziției, Consiliul constatând lipsa vreunui argument concret care să susțină cele afirmate și cu atât mai puțin, a vreunui mijloc de probă, cu adresa nr. ... Consiliul a manifestat rol activ și a solicitat contestatoarei să prezinte motivarea în fapt și în drept (în concret cu privire la afirmațiile sale și mijloacele de probă pe care își sprijină afirmațiile).

Reclamanta a răspuns cu adresa înregistrată la Consiliu sub nr. 15020/21.04.2017, însă nu a adus niciun motiv concret în completarea contestației sau mijloc de probă, mulțumindu-se să afirme următoarele:

"În ceea ce privește cel de-al doilea motiv invocat în cuprinsul contestației, respectiv, cel referitor la faptul că oferta declarată câștigătoare este inacceptabilă deoarece nu îndeplinește cerințele de formă prevăzute la pct. IV.4.1) din fișa de date a achiziției, arăt că, **deși apreciez că invocarea acestui motiv ar fi trebuit să conducă la analizarea tuturor elementelor prevăzute la pct. IV.4.1) din fișa de date, pentru a verifica dacă și în ce măsură acestea se regăsesc în oferta contestată**, precizez **totuși, că înțeleg să detaliez motivul invocat**, după cum urmează:

Graficul GANTT prevăzut la secțiunea IV.4.1) punctul 3 din fișa de date a achiziției, nu respectă cerințele solicitate expres, respectiv:

- modul de alocare a resurselor tehnice, utilajelor și echipamentelor nu este coroborat cu graficul de execuție;
- lista utilajelor și echipamentelor nu este corelată cu extrasele de utilaje din propunerea financiară;
- modul de alocare a resurselor umane nu este coroborat cu graficul de execuție;
- nu sunt prevăzute consumurile specifice de resurse pentru fiecare categorie de lucrări.

De asemenea, arăt că graficul de execuție nu este numerotat, împrejurare ce aduce serioase semne de întrebare cu privire la propunerea tehnică, deoarece, câtă vreme nu există o ordine clară (care să poată fi dovedită) a documentelor, înscrisul în discuție putea fi adăugat ulterior la ofertă (după data limită de depunere a acesteia)!

În ceea ce privește motivarea în drept, așa cum am indicat și în cuprinsul contestației, subscrisa invoc art. 215 alin. (4) din Legea cu nr. 98/2016".

Separat de faptul că nu a adus argumente concrete în susținerea afirmațiilor sale privind cele reclamate, contestatoarea nu a demonstrat că, graficul Gantt prezentat de ofertantul declarat câștigător nu respectă cerințele solicitate în cadrul fișei de date a achiziției.

Motivarea contestației, reprezentând un element esențial al acesteia, trebuie prezentată în cuprinsul ei, în interiorul termenului legal de contestare sau, cel mai târziu, în termenul dat de Consiliu în baza art. 11 alin. (1) din Legea nr. 101/2016. Chiar și atunci când contestatoarea invocă faptul că înscrisurile se află la partea adversă (autoritatea

contractantă), el este ținut să își motiveze acțiunea, respectiv să explice de ce este nelegal actul autorității pe care îl atacă, în termenul prescris imperativ de lege.

Nu există temei legal pentru motivarea contestației în afara termenului stabilit de legiuitor, eventual după primirea dosarului achiziției publice, ci dimpotrivă - în cazul în care contestatoarea nu se conformează obligației impuse de Consiliu, aceasta din urmă va fi anulată [art. 11 alin. (1) din legea nr. 101/2016].

Contestatoarea nu poate însărcina Consiliul să efectueze o cercetare *in integrum* a procedurii de atribuire sau o supraevaluare a ofertelor concurente pe bază de simple afirmații, supoziții.

În speța de față, reclamanta nu și-a îndeplinit obligația de completare în termenul legal a motivării concrete a contestației, vizavi de aspectele mai sus arătate.

În ceea ce privește criticile contestatoarei privind îndeplinirea cerinței IV.4.1) „*Modul de prezentare a propunerii tehnice*” de către asocierea desemnată câștigătoare, sub aspectul depunerii unui grafic Gantt care nu respectă cerințele solicitate, Consiliul din examinarea propunerii tehnice prezentate de ..., constată că acesta a depus Graficul Gantt (2 file) în cadrul căruia a consemnat următoarele aspecte: categoriile de lucrări, durata de realizare a acestora (cu menționarea datei de început și datei de sfârșit), a menționat orele de manoperă, numărul de muncitori, orele utilaje, numărul mijloacelor de transport. De asemenea, în cadrul propunerii tehnice a prezentat modul de alocare a resurselor umane și tehnice, utilajele și echipamentele (filele 227-234) în care a detaliat alocarea resurselor pe fiecare categorie de lucrare.

Sușinerile în referire la faptul că *„graficul de execuție nu este numerotat, împrejurare ce aduce serioase semne de întrebare cu privire la propunerea tehnică, deoarece, câtă vreme nu există o ordine clară (care să poată fi dovedită) a documentelor, înscrisul în discuție putea fi adăugat ulterior la ofertă (după data limită de depunere a acesteia)”* nu vor fi reținute în soluționare, pe de o parte vizavi de faptul că în cadrul Procesului-verbal de consemnare a documentelor depuse în SEAP de către participanți, înregistrat sub nr. 6523/25.11.2016, membrii comsiei de evaluare au identificat pentru fiecare ofertant documentele depuse, în cazul ... este menționat printre documentele depuse și Graficul Gantt [RFQ0086048/079] *grafic gantt.pdf.p7s*, iar pe de altă autoarea contestației nu adus nicio dovadă în susținerea celor criticate.

Societatea contestatoare nu a prezentat argumente în sprijinul acestei afirmații, deși art. 249 C.proc.civ. stipulează că: *„Cel ce face o susținere în cursul procesului trebuie să o dovedească, în afară de cazurile prevăzute de lege”*, regulă exprimată prin *adagiul „actori incubit onus probandi”* (reclamantului îi incumbă sarcina probei).

În ceea ce privește criticile aduse de ..., în referire la aspecte care vizează oferta depusă de ..., Consiliul constată lipsa de interes atâta vreme cât așa cum a fost mai sus reținut, au fost respinse ca nefondate

criticile formulate de cele două societăți contestatoare în referire la aspecte care au vizat oferta depusă de ..., care a fost declarat ofertant câștigător.

Din analiza Raportului procedurii de atribuire nr. 1487/27.03.2017 ... s-a clasat pe locul al treilea în urma aplicării criteriului de atribuire. Se are în vedere că autoarea contestației aduce critici față de oferta depusă de ..., aceasta clasându-se pe locul al doilea.

Reclamanta nu are interes în promovarea contestației, deoarece nu are cum să obțină contractul în discuție - motiv pentru care nu îi servește niciunui interes personal și direct, născut și actual. În procedura actuală se verifică dacă măsurile adoptate de autoritatea contractantă sunt de natură să o prejudicieze pe reclamantă. Ori, dacă declararea ofertei câștigătoare, care s-a clasat pe locul întâi s-a dovedit că respectă dispozițiile legale, orice contestație a reclamantei față de alte măsuri ale autorității contractante nu satisface un interes al acesteia, în sensul că nu îi aduce niciun folos practic.

În acest sens, Consiliul reține, în soluționare, considerentele Deciziei civile nr. 6243/2012, pronunțată de CURTEA DE APEL CLUJ într-o speță similară, instanța a menționat că *"interesul unui ofertant, participant la procedura de atribuire, în contestarea rezultatului acesteia, poate fi justificat, sub aspectul folosului practic urmărit prin demersul legal (conform condiției ca interesul să fie "născut și actual"), numai în cazul în care acesta ar dovedi un beneficiu direct pe care acesta l-ar obține în cazul admiterii contestației sale.*

Or, după cum s-a arătat în doctrină, interesul este o condiție de promovabilitate a oricărui demers judiciar, iar în mod special, în materia achizițiilor publice, interesul în promovarea unei contestații este dat de vătămarea pe care operatorul economic o suferă într-un drept sau interes legitim prin modul de desfășurare a procedurii de achiziție publică (...) Așa fiind, este exclusă condiția existenței unui interes legitim, actual și direct și, totodată, a cauzării unui prejudiciu ca urmare a unui act al autorității contractante, din moment ce, chiar urmare a reevaluării dispuse de către C.N.S.C., nu ar putea fi luată nicio măsură prin prisma căreia să se poată aprecia că intimata-contestatoare justifică existența unui folos practice ce ar fi urmărit prin promovarea demersului."

Raționamentul de mai sus se regăsește și în cadrul jurisprudenței promovată de către CURTEA DE APEL ALBA IULIA, care în cadrul deciziei nr. 6087/03.06.2013 a statuat următoarele: *„(...) este corectă soluția prin care a fost respinsă, ca lipsită de interes contestația în condițiile în care o eventuală soluție de admitere a acțiunii nu ar fi în măsură să-i profite în vreun fel petentei (...) De asemenea, o eventuală soluție de reevaluare a ofertelor nu ar fi în măsură să profite contestatoarei, **aceasta neavând șanse reale de a-i fi atribuit contractul de achiziție publică** (...) or, interesul fiind una din condițiile de exercitare a acțiunii civile, lipsa acestuia determină respingerea contestației ca lipsită*

de interes. Având în vedere soluția pronunțată, Consiliul nu mai putea analiza motivele de nelegalitate invocate de contestatoare”.

Hotărând că, legal oferta contestatoarei nu poate fi declarată câștigătoare, este subînțeles că reclamanta nu a suferit, suferă sau riscă să sufere un prejudiciu, ca o consecință a actului autorității contractante de declarare admisibilă a unei alte oferte.

Față de ansamblul considerentelor expuse în paginile de mai sus, se reține că evaluarea ofertei depuse de ... nu a înregistrat abateri de la cadrul legal, motiv pentru care criticile formulate de autoarele contestațiilor sunt neîntemeiate, urmând a fi respinse de Consiliu.

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

CONSILIUL DECIDE:

Pentru considerentele anterior expuse, în temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul va respinge ca nefondate contestațiile formulate de ... ȘI ..., în contradictoriu cu

Respinge ca inadmisibilă solicitarea de admitere, în principiu a cererii de intervenție formulată de către ...

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

Împotriva ei se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare, în temeiul art. 29 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

PREȘEDINTE,

...

MEMBRU,

...

MEMBRU,

...