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. 14 alin. (2) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea:

DECIZIE

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

Prin contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. ...../....., depusă de Asocierea SC ..2016 SRL - SC ..SRL, prin lider SC ..2016 SRL cu sediul în loc. .. județul ....., înmatriculată la Registrul Comerțului sub nr. .., având CUI RO .., reprezentată legal prin ..... Costel în calitatea de administrator și convențional prin ....., cu sediul procesual în .. împotriva adresei nr. 1473/20.04..... emisă de COMUNA ....., cu sediul în Comuna ....., localitatea ....., strada Principală, nr. 33, județul ..... în calitate de autoritate contractantă, în vederea atribuirii contractului de achiziție publică, având ca obiect: „Servicii de proiectare și execuție de lucrări, în cadrul proiectului «Modernizare drum comunal DC 57, km 8+000-12+000 și străzi rurale în localitățile Gălășeni și Mierța, în Comuna ....., județul .....»", cod CPV 45233140-2, s-a solicitat:

- anularea deciziei de respingere a ofertei depuse ca inacceptabilă, respectiv anularea adresei nr. 1473/20.04..... și anularea adresei nr. 1573/26.04..... prin care autoritatea contractantă i-a comunicat că nu înțelege să adopte măsuri de remediere;
- anularea deciziei de calificare drept acceptabile și admisibile a ofertelor depuse de ceilalți participanți la procedură, dacă o astfel de decizie s-a întocmit;
- anularea tuturor actelor întocmite în cadrul procedurii ulterior evaluării conformității ofertelor depuse în cadrul procedurii;
- anularea raportului procedurii, dacă a fost întocmit;

- obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei depuse, precum și a tuturor ofertanților ale căror oferte au fost calificate drept conforme și acceptabile.

În luarea deciziei **CONSILIUL**, legal investit, a avut în vedere următoarele:

Asocierea SC ..2016 SRL - SC ..SRL, prin lider SC ..2016 SRL susține că în urma depunerii ofertei la procedura „Servicii de proiectare și execuție de lucrări, în cadrul proiectului «Modernizare drum comunal DC 57, km 8+000-12+000 și străzi rurale în localitățile Gălășeni și Mierța, în Comuna ....., județul .....»", în urma evaluării, analizării DUAE, prin adresa nr. 1385/16.04.2016, autoritatea contractantă a solicitat clarificări cu privire la cerințele din fișa de date referitoare la capacitatea tehnică sau profesională, experiența similară, detalierea categoriilor și tipurilor de lucrări executate în cadrul contractului nr. 79/27.04.2017, „Lucrări de întreținere a străzilor, aleilor trotuarelor și platformelor de pe raza municipiului Cluj Napoca" precum și prezentarea unui centralizator cu valorile lucrărilor executate pe categorii/ tipuri de lucrări.

Contestatorul prin adresa nr. 143/19.04....., depune cele solicitate și, ca urmare a analizării documentelor depuse, autoritatea contractantă prin adresa nr. 1473/20.04....., respinge ca inacceptabilă oferta contestatorului potrivit art. 137 alin. (2) lit. b) din HG nr. 395/2016.

Considerând că oferta depusă este acceptabilă și conformă, raportat la lucrările executate în baza contractului nr. 79/27.04.2017, contestatorul depune în data de 24.04....., notificare prealabilă solicitând adoptarea unor măsuri de remediere, însă prin adresa nr. 1573/26.04....., autoritatea contractantă precizează ca nu va adopta măsuri de remediere, având în vedere că lucrările executate în baza contractului nr. 79/27.04.2017, nu pot fi considerate lucrări similare.

Prin urmare, contestatorul depune prezenta contestație la Consiliu, susținând că în mod greșit autoritatea contractantă i-a respins oferta depusă ca inacceptabilă, detaliind argumente în vederea admisibilității ofertei sale.

a) Referitor la cadrul legal aplicabil în materia stabilirii și evaluării criteriilor de calificare, pentru analizarea prezentei contestații, contestatorul consideră că sunt relevante prevederile art. 2 alin. (2), art. 172 alin. (3), art. 178 alin. (3) din Legea nr. 98/2016, art. 29 alin. (1) din HG nr. 395/2016, art. 1, art. 5 alin. (1) și (2) din Instrucțiunea nr. 2/2017 emisă în aplicarea art. 178 și 179 lit. a) și b) din Legea nr. 98/2016, precizând că prezenta contestație nu privește documentația de atribuire, ci modalitatea în care a fost aplicat și evaluat în mod greșit, în opinia sa, de către autoritatea contractantă criteriul de calificare privind experiența similară din documentația de atribuire.

b) În continuare contestatorul menționează principiile generale de evaluare a îndeplinirii criteriilor de calificare care derivă din prevederile legale indicate anterior, aplicabile în cazul său.

Totodată, contestatorul afirmă că, deși dispozițiile legale citate mai sus vizează în mare parte reglementarea criteriilor de calificare în documentația de atribuire, consideră că ele se aplică în mod corespunzător și în cazul procedurii de evaluare a îndeplinirii criteriilor de calificare pentru fiecare ofertă în parte.

Cu alte cuvinte, simpla stabilire corectă a criteriilor de calificare în documentația de atribuire nu asigură o respectare a principiilor proporționalității, a tratamentului egal și al nediscriminării, în măsura în care nu se ține cont de acestea în mod corect și cu ocazia evaluării îndeplinirii criteriilor. Scopul legii va putea fi atins doar în măsura în care se va ține cont de normele indicate anterior și cu ocazia evaluării ofertelor depuse de operatorii economici.

Astfel, din normele legale precizate anterior se desprind următoarele principii generale aplicabile și cu ocazia evaluării îndeplinirii criteriilor de calificare:

- îndeplinirea criteriilor de calificare nu trebuie analizată de o manieră restrictivă și formalistă. Evaluarea îndeplinirii criteriului de calificare presupune verificarea măsurii în care operatorul economic are calificarea profesională necesară pentru a realiza lucrările care fac obiectul procedurii de atribuire și pentru a îndeplini scopul contractului de achiziție.
- îndeplinirea criteriului de calificare constând în existența experienței similare nu se poate așadar analiza în mod formal prin raportare la identitatea terminologică dintre, pe de o parte, lucrările care fac obiectul procedurii de atribuire și, pe de altă parte, obiectul contractului depus pentru dovedirea experienței similare.
- în acord cu art. 5 alin. (2) din Instrucțiunea nr. 2 anterior citat, îndeplinirea criteriului de calificare constând în existența experienței similare nu se poate verifica nicidecum doar prin prisma identității codului CPV în cazul lucrărilor care fac obiectul procedurii de atribuire și a lucrărilor cu care operatorul economic probează experiența similară. Criteriul de calificare enunțat e îndeplinit și dacă operatorul economic a efectuat lucrări similare sau de o complexitate superioară în raport cu lucrările care fac obiectul procedurii de atribuire.

c) Prin urmare contestatorul consideră că evaluarea îndeplinirii criteriului de calificare constând în existența experienței similare a fost efectuată cu încălcarea tuturor principilor enunțate la lit. b) de mai sus.

1. Contestatorul consideră că evaluarea îndeplinirii criteriului s-a realizat de o manieră formală, fiind făcută doar o succintă analiză terminologică a obiectului contractului nr. 79/27.04.2017.

Contractul nr. 79/27.04.2017 vizează, potrivit denumirii „*Lucrări de întreținere și reparații a străzilor, aleilor, trotuarelor și platformelor de pe raza Mun. Cluj-Napoca*”.

Însă, obiectul contractului este unul mult mai complex și acesta include lucrări de modernizare aferente unor străzi din Cluj-Napoca, respectiv lucrări de natura celor indicate în cadrul criteriului de calificare din fișa de date.

Pentru motivarea celor precizare, contestatorul face referire la documentul intitulat „categorii de lucrări executate în cadrul contractului 79/27.04.2017” pe care l-a comunicat autorității contractante conform adresei cu nr. 143/19.04.....

Contestatorul susține că din cuprinsul acestui document, rezultă că a executat următoarele tipuri de lucrări:

- scarificarea și reprofilarea cu adaos de material pietros, urmată de compactare și reprofilarea părții carosabile cu autogrederul și compactarea platformei (pozițiile 19 și 20);
- strat de piatră spartă cu împănare și înnoroire (poziția 23);
- beton asfaltic deschis BAD 20 (poziția 11) ;
- beton asfaltic BA 16 (poziția 9) ;
- curățirea șanțurilor și rigolelor mecanic (poziția 36) ;
- execuție podețe cu d=8oo mm și lungime de 6 ml, execuție podețe cu d=6oo mm și L- 6, execuție podețe cu d=300 mm și L=3 m (pozițiile 66-68).

Lucrările de mai sus sunt detaliate în cuprinsul caietului de sarcini, parte integrantă din contractul nr. 79/27.04.2017, pe care contestatorul îl anexează prezentei contestații, acestea fiind executate de el și sunt similare sau chiar de o complexitate superioară față de lucrările care fac obiectul procedurii de atribuire (menționate în tabelele întocmite de SC Mentor Construct SRL), astfel cum rezultă din tabelul de mai jos:

Lucrări executate de contestator în baza contractului nr. 79/27.04.2017

- scarificarea și reprofilarea cu adaos de material pietros
- compactare și reprofilarea părții carosabile cu autogrederul și compactarea platformei

Lucrări care fac obiectul procedurii de atribuire

- scarificare mecanizată și reprofilare

Lucrări executate de contestator în baza contractului nr. 79/27.04.2017

- strat de piatra spartă cu împănare și înnoire

Lucrări care fac obiectul procedurii de atribuire

- strat de fundație din piatră spartă
- strat de bază din macadam
- strat de piatră spartă acostamente

Lucrări executate de contestator în baza contractului nr. 79/27.04.2017

- beton asfaltic deschis BAD 20

Lucrări care fac obiectul procedurii de atribuire

- strat de legătură din beton asfaltic BAD 25-5 cm

Lucrări executate de contestator în baza contractului nr. 79/27.04.2017

- beton asfaltic BA 16 cm

Lucrări care fac obiectul procedurii de atribuire

- strat de uzură din BA 16 4 cm

Lucrări executate de contestator în baza contractului nr. 79/27.04.2017

- curățirea șanțurilor, a rigolelor, mecanic

Lucrări care fac obiectul procedurii de atribuire

- reprofilare șanțuri existente

Lucrări executate de contestator în baza contractului nr. 79/27.04.2017

- execuție podețe cu d=8oo mm și lungime de 6 ml
- execuție podețe cu d=6oo mm și L= 6 m
- execuție podețe cu d=300 mm și L=3 m

Lucrări care fac obiectul procedurii de atribuire

- reparații cu beton C30/37 podețe existente
- decolmatare podețe.

Contestatorul susține că la o analiză mai atentă a documentului intitulat „*categorii de lucrări executate în cadrul contractului 79/ 27.04.2017*" se poate observa că a executat lucrări ce se încadrează într-o clasă tehnică superioară a drumului fată de clasa tehnică a drumului care face obiectul procedurii de achiziție.

Contestatorul se referă în concret la mixturi asfaltice stabilizate (MAS 12,5, MAS 16) aferente clasei tehnice I și II, potrivit Normativului AND-605. Ca atare, nu doar a executat lucrări similare cu lucrările care fac obiectul procedurii de achiziție, ci a executat chiar lucrări de o complexitate superioară acestora.

În final, contestatorul invocă decizia Consiliului, pronunțată pentru soluționarea contestației nr. 359/2016 potrivit căreia „*în condițiile în care operatorul economic face dovada că lucrările aferente contractului prezentat ca experiență similară (ce a avut ca obiect reabilitarea și modernizarea de străzi) sunt similare (nu identice) ca și complexitate (operațiunii, tehnologii sau utilaje) cu lucrările aferente contractului supus achiziției, autoritatea contractantă nu poate respinge acea ofertă*".

2. Contestatorul mai susține că evaluarea îndeplinirii criteriului de o manieră formală rezultă și din intervalul extrem de scurt în care i s-a comunicat decizia de respingere ca inacceptabilă a ofertei, față de data la care a clarificat tipul de lucrări executate în baza contractului nr. 79/ 27.04.2017, dat fiind faptul că prin adresa nr. 143/19.04..... a comunicat tipurile de lucrări executate, iar a doua zi autoritatea contractantă trimite adresa cu nr. 1473/20.04..... respingând ca inacceptabilă oferta.

Contestatorul consideră că o analiză efectivă și justă a îndeplinirii criteriului de calificare enunțat nu putea fi realizată într-un interval așa de scurt (mai puțin de o zi), timp care a inclus și formularea adresei nr. 1473/ 20.04....., având în vedere lista lungă de lucrări executată de el în baza contractului nr. 79/27.04.2017 și faptul că fiecare lucrare din listă ar fi trebuit să fie comparată cu listele de lucrări întocmite de SC Mentor Construct SRL, care fac obiectul procedurii de atribuire.

3. Contestatorul mai susține că în mod greșit cu ocazia analizării îndeplinirii a criteriului de calificare privind existența experienței similare s-a urmărit existența unei identități între codurile CPV ale lucrării care

face obiectul procedurii de atribuire și ale lucrărilor de întreținere și reparare a drumurilor, care apar în denumirea contractului nr. 79/27.04.2017.

Astfel, potrivit adresei nr. 1473/20.04....., codul CPV care face obiectul procedurii de atribuire este 45233140-2 (Lucrări de drumuri), iar acest cod este distinct de codurile CPV pentru reparații de drumuri.

Contestatorul consideră că având în vedere că lucrările efectiv executate de contestator în baza contractului nr. 79/27.04.2017 nu constau doar în reparații de drumuri, ele fiind mult mai complex, oricum cu ocazia evaluării îndeplinirii criteriului de calificare autoritatea contractantă nu se putea raporta la identitatea codurilor CPV, făcând totodată referire la art. 5 alin. (2) din Instrucțiunea nr. 2/2017 emisă în aplicarea art. 178 și 179 lit. a) și b) din Legea nr. 98/2016 care interzice în mod expres raportarea la codul CPV cu ocazia descrierii noțiunii de lucrări similare în documentația de atribuire.

Ori, dacă raportarea la codul CPV este exclusă cu ocazia enunțării criteriului de calificare în documentația de atribuire, în mod corelativ trebuie să fie exclusă raportarea la codul CPV și cu ocazia evaluării îndeplinirii criteriului de calificare constând în existenta experienței similare.

Prin urmare, contestatorul consideră că prin raportare la lucrările executate în baza contractului nr. 79/27.04.2017, deține capacitatea profesională necesară pentru a executa lucrările ce fac obiectul prezentei procedurii de atribuire, oferta sa fiind acceptabilă și conformă.

Prin adresa nr. 17904/.....-...../04.05....., Consiliul solicită autorității contractante dosarul achiziției, DUAE contestator și DUAE aferent fiecărui operator admis.

Prin adresa nr. 1642/04.05....., înregistrată la Consiliu sub nr. 18007/07.05....., COMUNA ..... solicită respingerea contestației ca fiind neîntemeiată și precizează că derularea procedurii de achiziție s-a realizat cu deplină respectare a dispozițiilor legale.

Autoritatea contractantă susține că potrivit fișei de date, *„Ofertantul trebuie să demonstreze că în ultimii 5 ani (împliniți la data limită stabilită pentru depunerea ofertelor) au fost efectuate și duse la bun sfârșit lucrări de construcții lucrări similare în domeniul infrastructurii de transport rutier sau al unei infrastructuri similare din punctul de vedere al complexității și/sau utilității, în valoare cumulată de cel puțin 4.300.000 lei fără TVA, la nivelul unuia sau mai multor contracte.*

Prin lucrări duse la bun sfârșit se înțelege:

- *lucrări recepționate pe obiecte, care sunt însoțite de proces verbal de recepție întocmit în conformitate cu prevederile legale și tehnice aplicabile;*
- *lucrări recepționate însoțite de proces verbal la terminarea lucrărilor;*
- *lucrări recepționate însoțite de proces verbal de recepție finală.*

Prin lucrări în domeniul infrastructurii de transport rutier sau al unei infrastructuri similare din punctul de vedere al complexității și/sau utilității se înțelege lucrări de construcție/modernizare/reparații capitale aferente unor drumuri, ce a inclus execuția lucrărilor, care se încadrează cel puțin în clasa tehnica V de complexitate (nivelul de complexitate cel mai scăzut) conform Ordinului MT nr. 1296/2017 pentru aprobarea Normelor tehnice privind proiectarea, construirea și modernizarea drumurilor (unde clasa I include nivelul de complexitate cel mai ridicat). Potrivit Normativului menționat în clasa V de complexitate (nivelul de complexitate cel mai scăzut) se încadrează: drumuri naționale secundare, drumuri județene, drumuri comunale și drumuri vicinale. De asemenea prin lucrări în domeniul infrastructurii de transport rutier sau al unei infrastructuri similare din punctul de vedere al complexității și/sau utilității se înțelege și lucrări de construcție/ modernizare/reparații capitale aferente unor străzi așa cum sunt acestea definite în Ordonanța nr. 43/1997 privind regimul drumurilor (drumuri publice din interiorul localităților, indiferent de denumire: strada, bulevard, cale, chei, splai, sosea, alee, fundătură, uliță etc), ce a inclus execuția lucrărilor".

Autoritatea contractantă menționează că potrivit DUAE depus în cadrul ofertei, contestatorul a prezentat ca experiență similară contractul de *„Lucrări de întreținere a străzilor, aleilor trotuarelor și platformelor de pe raza municipiului Cluj-Napoca - contract de lucrări nr. 79/27.04.2017, PVTL, recomandare*".

În urma ședinței de evaluare nr. 1, prin adresa nr. 1385/ 16.04....., a solicitat contestatorului să detalieze categoriile și tipurile de lucrări executate în cadrul contractului 79/27.04.2017 „Lucrări de întreținere a străzilor, aleilor trotuarelor și platformelor de pe raza municipiului Cluj-Napoca" și să prezinte un centralizator cu valorile lucrărilor executate pe categorii/tipuri de lucrări.

În urma analizării răspunsului la clarificări transmis prin adresa nr. 143/16.04....., autoritatea contractantă a considerat că lucrările executate în cadrul contractului nr. 79/27.04.2017 nu pot fi considerate lucrări similare cu lucrările care fac obiectul prezentei proceduri.

Autoritatea contractantă susține că prin contractul nr. 79/27.04.2017, s-au realizat lucrări de întreținere și reparații așa cum reiese din centralizatorul pe care l-a pus contestatorul la dispoziția comisiei.

Prin urmare, în conformitate cu prevederile art. 12 alin. (1) și alin. (2) din Normativul privind întreținerea și repararea drumurilor publice, Ind. AND 554 din 2002 reiese faptul că lucrările de întreținere și reparații nu pot fi considerate ca experiență similară cu cele de lucrări de modernizare drumuri supuse prezentei proceduri.

Potrivit art. 12 alin. (1) din Normativul privind întreținerea și repararea drumurilor publice, lucrările și serviciile privind întreținerea drumurilor, podurilor și anexelor acestora constau în totalitatea activităților de intervenție ce se execută în tot timpul anului,

determinate de uzura sau degradarea în condiții normale de exploatare, ce au ca scop asigurarea condițiilor tehnice necesare desfășurării circulației rutiere în siguranță, cu respectarea normelor în vigoare, precum și de a menține acest patrimoniu public în stare permanentă de curățenie și aspect.

Potrivit art. 12 alin. (2) din normativul menționat anterior, serviciile propriu-zise reprezintă activități (altele decât lucrările) ce se desfășoară atât în perioada de vară cât și în perioada de iarnă în vederea asigurării circulației rutiere pe drumurile publice în condiții de siguranță.

Cele menționate/prezentate mai sus sunt relatate după studierea și analizarea Normativului SR 4032-1-terminologie și standardele europene SR EN 13108 - 1, SR EN 13108 - 5, SR EN 13108 - 7 și SR EN 13108 - 20 cat și a normativelor AND 554 din 2002, AND 605/2014 actualizat ..... și alte acte normative în vigoare.

Analizând vocabularul comun privind achizițiile publice, structura sistemului de clasificare, CPV cuprinde un vocabular principal și un vocabular suplimentar, reiese foarte clar faptul că lucrările de întreținere și reparații reprezentă alte categorii de lucrări decât de lucrări de drumuri supuse prezentei proceduri.

Astfel pentru reparații la drumuri sunt cuprinse următoarele coduri CPV în nomenclator: 45233142-6, lucrări de reparare a drumurilor, 45233141-9, lucrări de întreținere a drumurilor, 45233142-6, lucrări de reparare a drumurilor. Codul CPV care face obiectul prezentei proceduri este 45233140-2 lucrări de drumuri (Rev.2) nicidecum unul de lucrări de întreținери și reparații.

Față de cele susținute anterior autoritatea contractantă solicită respingerea contestației formulată de Asocierea SC ..2016 SRL - SC ..SRL, prin lider SC ..2016 SRL

Analizând solicitările contestatorului, **CONSILIUL reține următoarele**:

COMUNA ....., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura simplificată-într-o singură etapă, având ca obiect: „Servicii de proiectare și execuție de lucrări, în cadrul proiectului «Modernizare drum comunal DC 57, km 8+000-12+000 și străzi rurale în localitățile Gălășeni și Mierța, în Comuna ....., județul .....»", cod CPV 45233140-2, elaborând, în acest sens, documentația de atribuire aferentă și publicând, în SEAP, anunțul de participare simplificat nr. ...../....., conform căruia valoarea estimată a procedurii este estimată intre 4.437.910,00 RON. Conform cap. IV.2.2) din anunț, criteriul de atribuire al contractului este „prețul cel mai scăzut".

Având în vedere că obiectul contestației formulate îl constituie adresa emisă de autoritatea contractantă nr. 1473/20.04..... prin care oferta aparținând Asocierii SC ..2016 SRL - SC ..SRL este considerată ca fiind inacceptabilă în temeiul art. 137 alin. (2) lit. b) din HG nr. 395/..... deoarece aceasta din urmă nu îndeplinește cerința privind experiența similară, Consiliul va analiza acest aspect prin raportare atât la documentația de atribuire aferentă cât și legislația specifică în domeniu.

Astfel, conform pct.II.1.5 din Fișa de date a achiziției la Descrierea succintă a contractului se arată că acesta constă în: *„(...) achiziționarea contractului de servicii de proiectare și execuție de lucrări, respectiv:*

- servicii de proiectare la faza proiect tehnic, detalii de execuție, documentație tehnică pentru obținerea autorizației de construire și documentații pentru obținere avize și acorduri (P.T.+D.E+D.T.A.C.+ D.A.A.), verificarea tehnică a proiectului tehnic de care verificatori atestați, precum și servicii de asistență tehnică din partea proiectantului pentru perioada de execuție a lucrărilor;

- execuție de lucrări de construcții, pentru reabilitarea si modernizarea unor sectoare de drumuri interes local, în lungime totala de 8278,50 ml, în comuna ....., în cadrul proiectului „MODERNIZARE DRUM COMUNAL DC 57, KM 8+000-12+000 SI STRĂZI RURALE ÎN LOCALITĂȚILE GALASENI ȘI MIERTA, ÎN COMUNA ....., JUDETUL .....”.

De asemenea, potrivit pct. III.2.3.a) din Fișa de date a achiziției, la Capacitatea tehnică și/sau profesională, se solicită: *„B) Pentru execuție de lucrări: Ofertantul trebuie să demonstreze că în ultimii 5 ani (împliniți la data limită stabilită pentru depunerea ofertelor) au fost efectuate și duse la bun sfârșit lucrări de construcții/lucrări similare în domeniul infrastructurii de transport rutier sau al unei infrastructuri similare din punctul de vedere al complexității și/sau utilității, în valoare cumulată de cel puțin 4.300.000 lei fără TVA, la nivelul unuia sau mai multor contracte.*

Prin lucrări duse la bun sfârșit se înțelege:

- lucrări recepționate pe obiecte, care sunt însoțite de proces verbal de recepție întocmit în conformitate cu prevederile legale și tehnice aplicabile;

- lucrări recepționate însoțite de proces verbal la terminarea lucrărilor;

- lucrări recepționate însoțite de proces verbal de recepție finala.

Prin lucrări în domeniul infrastructurii de transport rutier sau al unei infrastructuri similare din punctul de vedere al complexității și/sau utilității ***se înțelege lucrări de construcție/modernizare/reparații capitale aferente unor drumuri,*** *ce a inclus execuția lucrărilor, care se încadrează cel puțin în clasa tehnica V de complexitate (nivelul de complexitate cel mai scăzut) conform Ordinului MT nr. 1296/2017 pentru aprobarea Normelor tehnice privind proiectarea, construirea si modernizarea drumurilor (unde clasa I include nivelul de complexitate cel mai ridicat). Potrivit Normativului menționat în clasa V de complexitate (nivelul de complexitate cel mai scăzut) se încadrează: Drumuri naționale secundare, drumuri județene, drumuri comunale și drumuri vicinale. De asemenea prin lucrări în domeniul infrastructurii de transport rutier sau al unei infrastructuri similare din punctul de vedere al complexității și/sau utilității se înțelege și lucrări de construcție/modernizare/reparații capitale aferente unor străzi așa cum*

sunt acestea definite în Ordonanța nr. 43/1997 privind regimul drumurilor (drumuri publice din interiorul localităților, indiferent de denumire: strada, bulevard, cale, chei, splai, șosea, alee, fundătura, uliță etc), ce a inclus execuția lucrărilor".

Din analiza celor de mai sus, Consiliul reține că autoritatea contractantă are în vedere execuția unei lucrări care constă în „Servicii de proiectare și execuție de lucrări, în cadrul proiectului «Modernizare drum comunal DC 57, km 8+000-12+000 și străzi rurale în localitățile Gălășeni și Mierța, în Comuna ....., județul ....." , motiv pentru care, aceasta dorește ca ofertanții participanți la procedură să demonstreze că au experiență similară respectiv au mai executat lucrări de tipul și complexitatea celor ce urmează a se atribui.

Consiliul reține în soluționare faptul că, potrivit legislației în vigoare, aplicabilă în domeniul achizițiilor publice, necesitatea sau oportunitatea stabilirii anumitor cerințe de calificare și selecție, sunt stabilite de fiecare autoritate contractantă în parte, în funcție de natura și complexitatea contractului de achiziție ce urmează a fi atribuit.

Rolul cerinței experienței similare este de a dovedi faptul că operatorii economici participanți au experiență în domeniul lucrărilor similare cu ceea ce urmează a fi executat în urma încheierii contractului care face obiectul acestei proceduri, că au cunoștințele/experiența și capacitatea necesară derulării unui astfel de contract și că au finalizat astfel de contracte. Criteriile de calificare și selecție, astfel cum sunt prevăzute în cadrul documentației de atribuire au ca scop demonstrarea potențialului tehnic, financiar și organizatoric al fiecărui operator economic participant la procedură, potențial care trebuie să reflecte posibilitatea concretă a acestuia de a îndeplini contractul și de a rezolva eventualele dificultăți legate de îndeplinirea acestuia, în cazul în care oferta sa va fi declarată câștigătoare.

Pentru îndeplinirea cerinței mai sus menționate, Asocierea SC ..2016 SRL - SC ..SRL a depus DUAE în care a menționat ca experiență similară contractul nr. 79/27.04.2017 având ca obiect *„Lucrări de întreținere a străzilor, aleilor, trotuarelor și platformelor de pe raza municipiului Cluj-Napoca*".

Autoritatea contractantă a solicitat contestatorului prin adresa nr. 1385/16.04..... să detalieze categoriile și tipurile de lucrări executate în cadrul contractului menționat în susținerea experienței similare și să prezinte un centralizator cu valorile lucrărilor executate pe categorii/tipuri de lucrări, la care contestatorul a răspuns prin adresa nr. 143/19.04.....

Din analiza documentului transmis de contestator intitulat *„Categorii de lucrări executate în cadrul contractului nr.79/27.04.2017"* (pag. 107-109 din dosarul achiziției, parte a dosarului cauzei), Consiliul constată că lucrările executate de contestator în cadrul acestui contract constituie reparații curente, cum ar fi spre exemplu lucrările de:

-plombare gropi cu îmbrăcăminți asfaltice cu asfalt cilindrat;

-plombare gropi cu îmbrăcăminți asfaltice cu asfalt cilindrat cu frezarea îmbrăcămințiI;

-reparații prin stropiri succesive;

-plombare gropi cu asfalt turnat;

-plombare gropi îmbrăcăminți cu lianți hidraulici cu beton din ciment rutier,

și nicidecum lucrări de construcție/modernizare/reparații capitale cum s-a impus în cadrul documentației de atribuire mai sus menționate.

Mai mult, din conținutul contractului nr. 79/27.04.2017, Consiliul reține că acesta are ca obiect lucrări de reparații în incinta unor curți interioare ale unor unități de învățământ și lucrări de întreținere / reparații ale unor străzi și alei de pe raza municipiului Cluj Napoca, fapt ce determină că lucrările aferente acestuia nu se încadrează atât din punct de vedere al naturii și complexității cât și al obiectului acestuia cu cele solicitate de autoritatea contractantă în demonstrarea experienței similare respectiv lucrări de modernizare, nefiind astfel respectate cerințele din Fișa de date a achiziției Cap. III.2.3.a), având în vedere faptul că lucrările de plombare îmbrăcăminți bituminoase ușoare reprezintă lucrări din categoria reparații curente (a se vedea obiectul contractului) și nicidecum din categoria reparații capitale, astfel cum a solicitat autoritatea contractantă.

Acest aspect rezultă și din tabelul *„centralizator cu valorile lucrărilor executate*” (pag. 110-114 din dosarul achiziției, parte a dosarului cauzei) în care sunt enumerate obiectivele (străzi, alei, trotuare, incinte de unități de învățământ, terenuri de sport, cimitir) la care contestatorul a indicat faptul că ar fi executat lucrări de întreținere și reparații.

Conținutul documentației de atribuire, așa cum aceasta este întocmită de autoritatea contractantă, este obligatoriu atât pentru operatorii economici participanți la procedură care au obligația de a-și elabora ofertele în conformitate cu prevederile acesteia (art. 123 din HG nr. 395/2016), 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.

Faptul că reparațiile curente ale drumurilor constituie lucrări de o complexitate mai redusă față de cele impuse de autoritatea contractantă rezultă și din terminologia și Nomenclatorul privind lucrările de întreținere și reabilitare a drumurilor publice – STAS 4032/-1-2/001, conform cărora prin *„Îmbrăcăminți bituminoase ușoare se înțelege: covoare din mortare asfaltice si mixturi asfaltice compacte, inclusiv completarea împietruirii existente și rectificarea traseului în plan și profil longitudinal; tratamente duble sau întărite pe împietruirile existente, inclusiv completarea împietruirii existente și rectificarea traseului în plan și profil longitudinal; penetrări la cald sau la rece ale împietruirilor*

existente, inclusiv completarea cu piatră spartă și rectificarea traseului în plan și profil longitudinal" iar în cadrul lucrărilor de REPARAȚII CURENTE DRUMURI intră:

- Lucrări pentru aducerea drumurilor, podurilor, pasajelor, tunelurilor in starea tehnica inițială în urma unor evenimente accidentale (inundații, cutremure, alunecări etc.);
- Îmbrăcăminți bituminoase ușoare;
- Ranforsări sisteme rutiere (cu lianți bituminoși și hidraulici);
- Benzi suplimentare pentru vehicule lente;
- Eliminare puncte periculoase, amenajări de intersecții,

în comparație cu activitățile de REPARAȚII CAPITALE DRUMURI care cuprind lucrări de o anumită complexitate ce vizează chiar structura drumului cum ar fi:

- Consolidări terasamente drumuri, versanți, ameliorări albii, ziduri de sprijin de volum mare, copertine de protecție contra avalanșelor, etc;
- Reabilitări sisteme rutiere, amenajări variante ocolitoare pe trasee existente;
- Consolidări, extinderi, modernizări clădiri aferente drumurilor publice;
- Întocmirea documentațiilor tehnice pentru reparații capitale drumuri, poduri, pasaje, tuneluri si clădiri aferente drumurilor publice.

Modul de elaborare a documentației de atribuire, respectiv cerința privind experiența similară nu a fost contestat de participanții la procedură, iar prin depunerea ofertelor pentru procedura în cauză, operatorii economici au acceptat condițiile impuse de autoritatea contractantă. Nemodificată anterior datei limită de depunere a ofertelor, documentația de atribuire este obligatorie atât pentru autoritate, cât și pentru ofertanți care trebuie să o respecte întocmai.

Riscul, ca în cadrul procedurii să participe și chiar să câștige procedura un operator economic care nu poate executa în bune condiții contractul, datorită faptului că în cadrul documentație de atribuire nu au fost impuse participanților anumite cerințe privind experiența similară, aparține autorității contractante.

Raportat la cele evocate și ținând seama că printre atribuțiile comisiei de evaluare sunt și cele de verificare a îndeplinirii criteriilor de calificare de către ofertanți și stabilire a ofertelor inacceptabile și/sau neconforme și a motivelor care stau la baza încadrării acestora în fiecare din aceste categorii, așa cum este prevăzut la art. 127 alin. (1) lit. b) și j) din HG nr. 395/2016, Consiliul constată că această verificare s-a făcut cu rigurozitatea impusă de legislația în domeniu, motiv pentru care se impune respingerea contestației în cauză.

Pentru considerentele anterior expuse, în temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge ca nefondată contestația formulată de Asocierea SC ..2016 SRL - SC ..SRL, prin lider SC ..2016 SRL în contradictoriu cu COMUNA .....

Pentru aceste motive
în baza legii și a documentelor depuse de părți,
CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

DISPUNE:

Respinge ca nefondată contestația formulată de Asocierea SC ..2016 SRL - SC ..SRL, prin lider SC ..2016 SRL în contradictoriu cu COMUNA ..... .

Obligatorie.

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare.

Complet de soluționare a contestațiilor
în domeniul achizițiilor publice:

.... PREȘEDINTE Consilier de soluționare
.. ...

Redactat în 4 (patru) exemplare originale, conține 13 (treisprezece) pagini.