



**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 nr...., înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a... sub nr...., (transmisă prin e-mail, la data de...), formulată de... cu sediul în strada.... nr...., având CUI:..., și număr de înregistrare la... J2..., reprezentată legal prin administrator prin..., și convențional prin... și Irimia, cu sediul ales pentru comunicarea..... nr...., Sector... împotriva documentației de atribuire postată în SEAP cu nr...., elaborată de către SECTOR... (SECTORUL... AL ...), cu sediul în..., sector....., nr...., în calitate de autoritate contractantă, în vederea organizării procedurii de licitație deschisă, având ca obiect „...”... Lucrări de construcții de instituții școlare (Rev.2), s-a solicitat:

- suspendarea procedurii de atribuire până la soluționarea contestației;

- admiterea contestației și obligarea autorității contractante la adoptarea măsurilor de remediere necesare restabilirii legalității;

- în principal, modificarea documentației de atribuire prin:

- eliminarea cerințelor restrictive privind studiile managerului de proiect;

- eliminarea cerințelor restrictive privind experiența specifică a managerului de proiect;

- eliminarea cerințelor restrictive privind experiența specifică a șefului de șantier;

- eliminarea cerințelor restrictive privind deținerea certificării...;

- în subsidiar, dacă măsurile de remediere nu mai pot fi dispuse din cauza stadiului avansat al procedurii, anularea procedurii de atribuire, în

temeiul art. 26 alin. (2) lit. c) din Legea nr. 101/2016, coroborat cu art. 212 alin. (1) lit. c) și alin. (2) din Legea nr. 98/2016;

- obligarea autorității contractante la publicarea unui anunț de tip erată privind modificările adoptate;
- acordarea accesului la dosarul constituit la Consiliu;
- obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor de judecată ocazionate de soluționarea contestației.

... nr.... din..., Consiliul a admis cererea de suspendare a procedurii.

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

... arată că autoritatea contractantă a publicat în SEAP, la data de..., anunțul de participare nr.... pentru atribuirea contractului privind reabilitarea, modernizarea și consolidarea... nr...., termenul-limită de depunere a ofertelor fiind..., iar criteriul de atribuire „cel mai bun raport calitate-preț”.

Aceasta a susținut că documentația de atribuire conține cerințe restrictive care împiedică sau îngreunează nejustificat participarea operatorilor economici și, apreciind că îi sunt vătămăte drepturile și interesele legitime, a formulat contestația. Totodată, a arătat că anterior a solicitat clarificări autorității contractante, însă până la data formulării contestației nu a primit niciun răspuns.

1. Contestatorul a susținut că cerința privind studiile managerului de proiect este necorelată, întrucât Fișa de... impune studii superioare în domeniul construcțiilor sau echivalent și cursuri de management de proiect, în timp ce Caietul de sarcini prevede doar absolvirea unui curs de pregătire profesională în domeniul managementului de proiect. În acest context, a solicitat clarificarea și corelarea documentației de atribuire, în conformitate cu art. 154 din Legea nr. 98/2016.

A indicat că limitarea studiilor managerului de proiect exclusiv la domeniul construcțiilor sau echivalent este nejustificată, întrucât atribuțiile stabilite prin Caietul de sarcini sunt preponderent de coordonare și management, respectiv coordonarea echipei de execuție, planificarea și monitorizarea proiectului, gestionarea resurselor și costurilor, verificarea documentațiilor, monitorizarea respectării cerințelor contractuale, gestionarea riscurilor, coordonarea subcontractanților și urmărirea îndeplinirii obligațiilor contractuale. Contestatorul a susținut că managerul de proiect nu are atribuții de execuție tehnică, acestea revenind personalului de specialitate, iar studiile trebuie analizate în raport cu atribuțiile funcției, nu cu obiectul contractului.

De asemenea, a arătat că funcția de manager de proiect (...) nu impune o specializare obligatorie în construcții și a solicitat reformularea cerinței prin acceptarea și a altor specializări relevante pentru managementul contractului, precum studii economice, management, administrație publică sau alte domenii echivalente, cu condiția deținerii cursurilor de management de proiect și a experienței specifice solicitate.

A susținut că cerința este restrictivă, disproporționată și discriminatorie, întrucât restrânge concurența, exclude operatorii economici care dispun de personal cu experiență relevantă în managementul proiectelor și creează un avantaj pentru operatorii care dețin personal cu studii exclusiv în domeniul construcțiilor. Totodată, a arătat că autoritatea contractantă nu justifică necesitatea acestei limitări, deși experiența profesională a managerului de proiect este verificată și punctată distinct prin factorii de evaluare. În susținerea criticii, a invocat dispozițiile Legii nr....8/..., ale HG nr. 395/2016... de... nr.... și... B02023\_... și a solicitat modificarea documentației prin eliminarea caracterului restrictiv al cerinței și acceptarea altor specializări relevante pentru managementul contractului.

2. Contestatorul a solicitat eliminarea cerinței... căreia experiența specifică a managerului de proiect trebuie să provină din contracte care au inclus componente de energie din surse regenerabile. În subsidiar, a solicitat reformularea cerinței, în sensul acceptării experienței dobândite în proiecte similare privind lucrări de construcții de clădiri noi și/sau intervenții la clădiri existente, indiferent dacă acestea au inclus sau nu componente de energie din surse regenerabile. În ultimă subsidiaritate, a solicitat clarificarea definiției energiei din surse regenerabile, astfel încât experiența profesională să fie acceptată și în cazul contractelor care au avut doar una dintre componentele indicate de autoritate, iar nu în manieră cumulativă.

A susținut că experiența relevantă pentru poziția de manager de proiect este determinată de complexitatea, valoarea și natura lucrărilor coordonate, precum și de capacitatea expertului de a gestiona contracte similare de construcții, iar nu de existența unei anumite soluții tehnice în cadrul proiectului. În acest sens, a arătat că experiența specifică poate fi dovedită și prin contracte privind construirea, modernizarea, reabilitarea sau consolidarea construcțiilor civile care nu au inclus componente de energie din surse regenerabile, dar care sunt similare din perspectiva complexității, valorii și activităților de management desfășurate.

A indicat faptul că... de sarcini, atribuțiile managerului de proiect sunt exclusiv de management și coordonare și constau în coordonarea echipei de execuție, planificarea și monitorizarea proiectului, gestionarea resurselor și costurilor, verificarea documentațiilor, monitorizarea respectării cerințelor de calitate, SSM, mediu și DNSH, gestionarea riscurilor, coordonarea subcontractanților, transmiterea rapoartelor, participarea la ședințele de progres și urmărirea obligațiilor contractuale și a termenelor asumate. Totodată, a susținut că managerul de proiect nu are atribuții de proiectare, instalare, avizare tehnică sau alte atribuții tehnice privind sursele de energie regenerabilă.

În aceste condiții, a susținut că experiența în contracte care au inclus componente de energie din surse regenerabile nu are legătură cu atribuțiile și responsabilitățile managerului de proiect și că factorul de evaluare privind experiența specifică nu este corelat cu activitățile pe care acesta le va desfășura în cadrul contractului. De asemenea, a arătat că

activitățile managerului de proiect sunt identice indiferent dacă o construcție are sau nu componente de energie din surse regenerabile și că, în forma actuală, cerința exclude manageri de proiect care au coordonat proiecte de complexitate egală sau superioară, dar care nu au avut astfel de componente, restrângând concurența.

Contestatorul a invocat dispozițiile art. 2 alin. (2) și art.... din Legea nr. 98/2016, precum și art. 32 din HG nr. 395/2016, susținând că factorul de evaluare nu este corelat cu obiectul contractului și cu atribuțiile managerului de proiect, nu are un impact semnificativ asupra executării contractului și conduce la restrângerea concurenței. Totodată, a arătat că documentația prevede că experiența trebuie dovedită prin activități similare celor ce urmează a fi îndeplinite în viitorul contract, iar atribuțiile prevăzute în Caietul de sarcini sunt exclusiv manageriale și organizatorice.

În ceea ce privește definiția energiei din surse regenerabile, a susținut că formularea este ambiguă și poate conduce la interpretarea că experiența trebuie demonstrată prin raportare la toate componentele și tehnologiile enumerate. Cu titlu de exemplu, aceasta a arătat că formularea referitoare la energia solară poate conduce la concluzia că experiența trebuie dovedită atât prin energia solară termală, cât și prin energia solară fotovoltaică, motiv pentru care a solicitat clarificarea documentației astfel încât experiența să fie acceptată și în cazul contractelor care au inclus numai una dintre componentele indicate. În susținerea acestei critici, a invocat și prevederile art. 20 alin. (2) din HG nr. 395/2016.

3. Contestatorul a solicitat eliminarea cerinței... căreia experiența șefului de șantier trebuie să provină din proiecte care au inclus componente de energie din surse regenerabile. În subsidiar, a solicitat acceptarea experienței dobândite în proiecte similare privind lucrări de construcții de clădiri noi și/sau intervenții la clădiri existente, indiferent dacă acestea au inclus sau nu astfel de componente. În ultimă subsidiaritate, a solicitat clarificarea definiției energiei din surse regenerabile, astfel încât experiența să fie acceptată și în cazul contractelor care au inclus doar una dintre componentele indicate, iar nu toate în mod cumulativ.

A susținut că experiența relevantă pentru funcția de șef de șantier este determinată de complexitatea, valoarea și natura lucrărilor, precum și de capacitatea expertului de a gestiona contracte similare de construcții, iar nu de existența unei anumite soluții tehnice privind energia din surse regenerabile. În acest sens, a arătat că experiența poate fi dovedită și prin contracte privind construirea, modernizarea, reabilitarea sau consolidarea construcțiilor civile care nu au inclus asemenea componente.

A arătat că... de sarcini, șeful de șantier are atribuții privind organizarea, coordonarea și supravegherea execuției lucrărilor, coordonarea echipelor, implementarea soluțiilor tehnice din proiect, urmărirea execuției, verificarea calității și cantităților de lucrări, întocmirea documentațiilor de șantier, implementarea

planurilor de control al calității, participarea la verificările din șantier, respectarea cerințelor privind SSM, mediul și principiul DNSH, gestionarea neconformităților și raportarea stadiului lucrărilor.... acesteia, rolul șefului de șantier este de a coordona execuția lucrărilor, iar nu de a asigura expertiză tehnică în domeniul energiei din surse regenerabile, astfel încât niciuna dintre atribuțiile sale nu justifică cerința contestată.

În opinia sa, consideră că susținut că factorul de evaluare este disproporționat și restrânge nejustificat concurența, întrucât condiționează punctajul acordat atât pentru managerul de proiect, cât și pentru șeful de șantier de experiența în proiecte cu componente de energie din surse regenerabile, deși aceștia nu desfășoară activități care necesită asemenea cunoștințe tehnice. Totodată, a arătat că documentația nu justifică această condiție, că factorul de evaluare nu are legătură directă cu obiectul contractului și nu aduce un avantaj real autorității contractante, invocând dispozițiile Legii nr....8/..., HG nr. 395/2016, Directivei 2014/24/UE și jurisprudența CJUE privind concurența, tratamentul egal și principiul proporționalității.

În ceea ce privește ultimul capăt subsidiar de cerere, a susținut că definiția energiei din surse regenerabile este ambiguă, întrucât poate fi interpretată în sensul că experiența trebuie dovedită prin contracte care au inclus cumulativ toate componentele enumerate. Cu titlu de exemplu, a arătat că formularea privind energia solară poate conduce la concluzia că experiența trebuie demonstrată atât prin energie solară termică, cât și prin energie solară fotovoltaică, solicitând clarificarea cerinței astfel încât experiența să fie recunoscută și în cazul contractelor care au inclus doar una dintre componente.

4. Contestatorul a solicitat eliminarea cerinței privind deținerea certificării.... Totodată, a solicitat clarificarea noțiunii „sau echivalent”, prin indicarea clară a probelor sau dovezilor care pot confirma asigurarea unui nivel corespunzător de modelare a informației construcțiilor. De asemenea, a solicitat modificarea cerinței, în sensul eliminării obligativității deținerii certificării... și al acceptării altor dovezi care să confirme existența unui sistem de modelare a informației construcțiilor și capacitatea de utilizare și gestionare a informațiilor digitale aferente proiectului.

... de..., ofertanții trebuie să dovedească implementarea unui sistem de management al informației prin modelarea informației construcțiilor, în conformitate cu..., prin certificate valabile sau echivalente, emise de organisme independente, ori prin alte probe sau dovezi. Autoritatea a justificat cerința prin necesitatea demonstrării existenței unui sistem BIM implementat și certificat, urmărind monitorizarea echipamentelor, controlul obligațiilor de garanție și consumul de resurse pentru construcțiile NZEB.

A susținut că, raportat la obiectul contractului, respectiv reabilitarea, modernizarea și consolidarea... nr...., cerința este disproporționată și restrictivă, întrucât... este o certificare recentă, deținută de un număr redus de operatori economici. Aceasta a arătat că autoritatea

nu a indicat cerințele concrete ale documentației care ar justifica... obligatorie a metodologiei BIM și a sistemului de management al informației conform... pe durata contractului.

Consideră că... nu este o certificare obligatorie pentru executarea lucrărilor de construcții și că impunerea acesteia restricționează participarea operatorilor economici care au experiență în reabilitarea, modernizarea și consolidarea unor clădiri similare, dar nu dețin certificarea. A arătat că... nr.... este încadrată în categoria de importanță C și că, pentru lucrări civile de complexitate medie sau scăzută, cerința privind implementarea sistemului BIM conform... este disproporționată.

Contestatorul a mai susținut că impunerea unei certificări specifice pentru un proiect fără complexitate tehnică ridicată favorizează operatorii economici care au parcurs procedura de certificare. Totodată, a arătat că implementarea BIM în România se află într-un stadiu emergent și urmează să se dezvolte etapizat până în trimestrul IV al anului..., motiv pentru care implementarea sistemului trebuie realizată gradual și raportat la complexitatea obiectivului de investiții.

... de sarcini, ofertanții trebuie să prezinte metodologia de utilizare BIM în etapa de execuție și Planul de execuție BIM adaptat acestei etape, iar neprezentarea informațiilor solicitate conduce la respingerea ofertei ca neconformă. Contestatorul a susținut că autoritatea poate solicita și evalua aceste documente, însă nu poate condiționa participarea la procedură de deținerea certificatului....

A arătat că scopul urmărit de autoritate prin... BIM poate fi atins prin experiența personalului propus, metodologia de utilizare BIM și Planul de execuție BIM. În opinia sa, solicitarea certificării... nu oferă autorității un beneficiu superior celui obținut prin evaluarea acestor documente și reprezintă o îngrădire nejustificată a participării la procedură.

A susținut că... privește organizarea și managementul informațiilor digitale despre clădiri și lucrări de construcții prin... BIM, nefiind un standard de asigurare a calității proceselor de execuție, precum.... Aceasta a invocat art. 2... din Legea nr. 98/2016... căruia autoritatea poate solicita certificări privind standardele de asigurare a calității sau sistemele de management de mediu și trebuie să accepte certificate echivalente ori alte probe sau dovezi corespunzătoare.

În concluzie, a solicitat eliminarea Cerinței nr.... din Fișa de..., susținând că impunerea certificatului ca cerință de calificare încalcă principiul proporționalității prevăzut de art. 2 alin. (2) și dispozițiile art. 2... din Legea nr. 98/2016.

Pe cale de consecință, a solicitat Consiliului să constate că cerințele criticate din documentația de atribuire restrâng în mod artificial concurența prin dezavantajarea nejustificată a unor operatori economici și să dispună eliminarea acestora. Totodată, a susținut că scopul legislației în materia achizițiilor publice este promovarea concurenței și eliminarea obstacolelor nejustificate.

Astfel, a solicitat admiterea contestației și obligarea autorității contractante, în temeiul art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, să modifice documentația de atribuire în sensul criticilor formulate, să publice modificările în SEAP și, dacă este cazul, să stabilească un nou termen-limită pentru depunerea ofertelor.

Contestatorul a solicitat obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor de judecată... art. 26 alin. (9) din Legea nr. 101/2016, urmând ca cuantumul, detalierea și documentele justificative să fie depuse înainte de pronunțarea deciziei. Totodată, și-a rezervat dreptul de a formula lămuriri, clarificări și explicații, de a depune probe și concluzii scrise, precum și de a solicita studierea dosarului aflat pe rolul... și copierea documentelor necesare administrării probelor și formulării concluziilor scrise, în temeiul art...., art. 20 alin. (1) și art. 21 alin. (2) din Legea nr. 101/2016.

În drept, contestatorul a invocat dispozițiile Legii nr....01/..., ale Legii nr....8/..., ale HG nr. 395/2016, precum și orice alte dispoziții legale la care s-a făcut referire în cuprinsul contestației.

Prin adresa nr. SAP 1773/..., înregistrată la Consiliu cu nr...., autoritatea contractantă a arătat că operatorii economici au formulat solicitări de clarificări privind documentația de atribuire și că, prin notificarea publicată în SEAP la data de..., documentația de atribuire a fost modificată.

A arătat că, prin măsurile de remediere adoptate, a modificat cerința privind experiența specifică a managerului de proiect, astfel încât aceasta constă în implicarea, în calitate de manager de proiect, în cel puțin un proiect similar de execuție sau de proiectare și execuție a unor lucrări de construcții de clădiri noi și/sau intervenții la clădiri existente, din categoria de importanță C sau superioară, care să fi inclus una dintre componentele de energie din surse regenerabile, astfel cum acestea sunt definite în documentația de atribuire. Autoritatea a precizat că această modificare se aplică în toate documentele care fac parte din documentația de atribuire.

În ceea ce privește experiența specifică a șefului de șantier, a indicat faptul că a modificat în același sens cerința din documentația de atribuire, astfel încât experiența va putea fi dovedită prin implicarea în cel puțin un proiect similar de execuție sau de proiectare și execuție privind lucrări de construcții de clădiri noi și/sau intervenții la clădiri existente, din categoria de importanță C sau superioară, care să fi inclus una dintre componentele de energie din surse regenerabile prevăzute în definiția din documentația de atribuire. Și această modificare urmează să fie aplicată în toate documentele procedurii.

Referitor la critica privind certificarea..., a arătat că a eliminat această cerință din întreaga documentație de atribuire, respectiv din Caietul de sarcini -... referitoare la... (BIM) în etapa de execuție, din Fișa de... privind standardele de asigurare a calității și de protecție a mediului, precum și din Anunțul de participare, la... privind capacitatea tehnică și profesională.

În schimb, autoritatea contractantă a arătat că menține cerința privind studiile managerului de proiect, respectiv obligația ca acesta să fie absolvent de studii superioare finalizate cu diplomă de licență în domeniul construcțiilor sau echivalent și să dețină cursuri de management de proiect. Autoritatea a susținut că această cerință este justificată de natura și complexitatea obiectului contractului, care presupune execuția unor lucrări complexe de construcții, inclusiv intervenții asupra structurii de rezistență, coordonarea mai multor specialități și gestionarea unor activități ce trebuie executate cu respectarea cerințelor tehnice, a normativelor în vigoare și a standardelor de calitate aplicabile.

A arătat că studiile superioare în domeniul construcțiilor sau echivalent conferă managerului de proiect cunoștințele tehnice necesare pentru înțelegerea documentației tehnice, identificarea și gestionarea riscurilor specifice execuției lucrărilor, coordonarea eficientă a echipelor implicate și monitorizarea conformității lucrărilor cu proiectul tehnic și cu cerințele beneficiarului. În consecință, a apreciat că cerința este proporțională cu obiectul contractului, este direct legată de atribuțiile managerului de proiect și nu are caracter discriminatoriu, fiind instituită pentru asigurarea implementării corespunzătoare a unui proiect de investiții cu un grad ridicat de complexitate tehnică.

Autoritatea contractantă transmite prin corespondența înregistrată la... sub nr...., dosarul achiziției publice, pe suport memory stick.

Prin adresa nr....., înregistrată la Consiliu cu nr...., contestatorul transmite cerere de renunțare la studierea dosarului achiziției.

Prin adresa înregistrată la... sub nr..... transmite, în original, recipisa de consemnare a cauțiunii nr.... din..., în cuantum de....

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

SECTOR... (SECTORUL... AL MUNICIPIULUI...), în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura de licitație deschisă, în vederea atribuirii contractului având ca obiect: „...”.

Prin contestația care face obiectul prezentei... este nemulțumit de anumite prevederi ale documentației de atribuire, despre care susține că ar fi de natură să restricționeze accesul la procedura de atribuire.

Ca un prim aspect, Consiliul reține că, prin adresa nr. SAP 1772/... înregistrată la... sub nr...., autoritatea contractantă a transmis următoarele măsuri de remediere a documentației de atribuire:

*„Măsură de remediere nr.....*

*Cu privire la pct. C.2. din Contestație „Eliminarea cerințelor restrictive privind experiența specifică a managerului de proiect” (pag. 2 din Contestație), Autoritatea Contractantă precizează că cerința respectivă se va modifica și se va aplica în toate documentele care fac parte din Documentația de atribuire, având următorul conținut:*

*Experiență specifică: implicarea ca Manager de proiect, în cel puțin 1 proiect similar de execuție, sau de proiectare și execuție lucrări, având ca obiect lucrări de construcții de clădiri noi și/sau intervenții la clădiri existente (extinderi, reabilitări, modernizări, reparații capitale și/sau reabilitări termice), cel puțin din categoria de importanță C sau superioare, conform HG nr. 766/1997, cu modificările și completările*

ulterioare, care să fi inclus una dintre componentele de energie din surse regenerabile (definiție: Energie din surse regenerabile: energie din surse regenerabile nefosile, precum energia eoliană, solară (termală sau fotovoltaică), aerothermală, geotermală, hidrotermală, căldura ambientală, energia mareelor, a valurilor și alte tipuri de energie a oceanelor, energie hidroelectrică, biomasă, gaz de depozit, gaz provenit din instalațiile de epurare a apelor uzate și biogaz).

Măsură de remediere nr....

Cu privire la pct. C.3. din Contestație „Eliminarea cerințelor restrictive privind experiența specifică a șefului de șantier” (pag. 2 din Contestație), Autoritatea Contractantă precizează că cerința respectivă se va modifica și se va aplica în toate documentele care fac parte din Documentația de atribuire, având următorul conținut:

Experiență specifică: implicarea în calitatea de Șef de șantier în cadrul a cel puțin 1 proiect similar de execuție, sau de proiectare și execuție lucrări, având ca obiect lucrări de construcții de clădiri noi și/sau intervenții la clădiri existente (extinderi, reabilitări, modernizări, reparații capitale și/sau reabilitări termice), cel puțin din categoria de importanță C sau superioare, conform HG nr. 766/1997, cu modificările și completările ulterioare, care să fi inclus una dintre componentele de energie din surse regenerabile (definiție: Energie din surse regenerabile: energie din surse regenerabile nefosile, precum energia eoliană, solară (termală sau fotovoltaică), aerothermală, geotermală, hidrotermală, căldura ambientală, energia mareelor, a valurilor și alte tipuri de energie a oceanelor, energie hidroelectrică, biomasă, gaz de depozit, gaz provenit din instalațiile de epurare a apelor uzate și biogaz).

Măsură de remediere nr....

Cu privire la pct. C.4. din Contestație „Eliminarea cerințelor restrictive privind deținerea certificării...” (pag. 2 din Contestație) precizăm faptul că această cerință se elimina din tot cuprinsul Documentației de atribuire, respectiv din: Caietul de sarcini - pct.... (BIM) - în etapa de execuție -... ofertanți... DF1.....b) Standarde de asigurare a calității și de protecție a mediului - Cerința 2 -... din CN1... Anunț de participare -....) Capacitatea tehnica si profesionala Cerința 2 -....”

Față de aceste aspecte, se constată că autoritatea contractantă a modificat o parte din cerințele documentației de atribuire, criticate, publicând în SEAP sub identificatorul „Document: [CN1... /...32] Clarificare din oficiu.docx.p7s”, urmând a reține spre analiză, în cele ce urmează doar aspectele care nu au fost remediate sau care au fost considerate în continuare restrictive (pct. 1, 2 și 3 din contestație) conform Concluziilor scrise, urmare măsurilor de remediere înregistrate la Consiliu sub nr.....

Astfel, analizând cerința privind studiile managerului de proiect, se reține că, în cadrul... de... se impune ca managerul de proiect să fie absolvent de studii superioare finalizate prin diplomă de licență în domeniul construcțiilor sau echivalent și cursuri de management de proiect, în timp ce, în Caietul de sarcini se impune ca managerul de proiect să fie absolvent al unui curs de pregătire profesională dovedit prin prezentarea unui/unei certificat/diplome de absolvire cu referire la domeniul managementului de proiect (...u echivalent).

Or, este evident că cerința privind studiile managerului de proiect în cele două documente ale documentației de atribuire nu este corelată și precisă, fiind aplicabile în acest caz prevederile art. 154 din Legea nr. 98/2016, care stipulează: „(1) Autoritatea contractantă are obligația de a elabora documentația de atribuire care conține toate informațiile necesare pentru a asigura operatorilor economici o informare completă, corectă și

*precisă cu privire la cerințele achiziției, obiectul contractului și modul de desfășurare a procedurii de atribuire.”*

De asemenea, condiționarea ca managerul de proiect să fie absolvent de studii superioare finalizate prin diplomă de licență **în domeniul construcțiilor**, limitează în mod arbitrar domeniul studiilor absolvite de persoana desemnată pentru poziția de Manager de proiect, este nejustificată și disproporționată în raport cu natura și obiectul procedurii ce urmează a se atribui având caracter restrictiv. Este de interes a se reține și faptul că întreaga reglementare a domeniului achizițiilor publice, cu toate drepturile și obligațiile prevăzute părților implicate în acest proces au, ca prim scop, asigurarea respectării principiilor statuate la art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, principii printre care se regăsește și acela al proporționalității, înțeles ca fiind egală măsură între ceea ce se cere și ceea ce se oferă, respectiv, între ceea ce se face și cum se sancționează.

Principiul proporționalității, prevăzut de art. 2 alin. (2) lit. e) din Legea nr. 98/2016, trebuie avut în vedere la orice procedură de achiziție publică și trebuie aplicat, în mod concret, în fiecare caz, în funcție de particularitățile speței; principiul proporționalității impune ca actele instituțiilor să nu depășească limitele a ceea ce este adecvat și necesar în scopul realizării obiectivelor urmărite, în cazul în care este posibilă o alegere între mai multe măsuri adecvate, trebuie să se recurgă la cea mai puțină constrângătoare, iar, inconveniente cauzate nu trebuie să fie disproporționate, în raport cu scopurile urmărite.

În acest sens este și... nr...., care are ca scop stabilirea modului de formulare, în cadrul unei documentații de atribuire, a criteriilor de calificare și selecție legate de personalul de conducere al ofertantului/candidatului și/sau a cerințelor referitoare la personalul propus în cadrul ofertei pentru realizarea obiectului contractului. Din cadrul acestei..., sunt relevante următoarele prevederi:

*„Art.2 - b) personalul numit în posturile/pozițiile din cadrul unei structuri organizatorice a operatorului economic în cauză, altele decât funcții de conducere/management, necesare pentru a putea fi realizate de respectiva entitate activități economice și/sau de producție, corespunzător obligațiilor asumate în fața clienților și cu respectarea cadrului normativ ce guvernează domeniul de activitate în care activează\*).*

*Exemplu personal de această natură:*

- *manager de contract (în situația în care acesta are, în raport cu procesul de implementare a unui contract, atribuții similare directorului tehnic/de producție menționat mai sus); coordonatorul șefilor de șantier (în situația în care complexitatea lucrărilor și a obiectului contractului impune prezența mai multor șefi de șantier ce răspund de fronturi de lucru ce avansează în același timp); responsabil managementul calității (RMQ), responsabil în domeniul securității și sănătății în muncă etc.*

Art. 5 - (1) În aplicarea principiului proporționalității, prevăzut la art. 2 alin. (2) lit. e) din Legea nr. 98/2016, cu completările ulterioare, respectiv Legea nr. 99/2016, atunci când stabilește criteriile de calificare și selecție menționate la art. 4, autoritatea/entitatea contractantă nu are dreptul să formuleze cerințe care ajung să se dubleze (de exemplu, solicitând concomitent demonstrarea absolvirii unor studii și deținerea de calificări educaționale și/sau profesionale care reflectă aceeași/aceleași capacitate/competente) sau care nu pot fi justificate în raport cu ceea ce urmează a fi prestat/executat așa cum este prevăzut la nivelul... de sarcini sau al documentației descriptive.

Art. 6 - (3) Autoritatea/Entitatea contractantă trebuie să justifice de ce impune ca absolvirea studiilor să se realizeze într-un anumit domeniu, respectiv să argumenteze de ce numai o persoană care a absolvit studii într-un anumit domeniu este în măsură să reflecte potențialul organizatoric al ofertantului/candidatului de a duce la îndeplinire contractul de achiziție publică.”

Raționamentul anterior se regăsește și în... **civilă nr....164 din 24 mai..., pronunțată de...:**

„Relevante în acest sens, se rețin a fi prevederile art. 2 din ordonanță, care stabilesc scopul actului normativ, printre care se regăsește și acela al promovării concurenței între operatorii economici și principiile care stau la baza atribuirii contractelor de achiziții publice, printre care se regăsesc și cele ale tratamentului egal și eficienței utilizării fondurilor publice.

Așadar, interesul autorității contractante trebuie să fie acela ca la procedura de atribuire să participe cât mai mulți operatori economici, dintre ofertele cărora să o aleagă pe aceea care răspunde cel mai bine necesităților sale, iar nu să înlăture ofertele depuse pe baza unor interpretări excesiv de formaliste a prevederilor documentației de atribuire sau a prevederilor legale aplicabile”.

Prin urmare, limitarea domeniului studiilor exclusiv la specializări din domeniul construcțiilor nu este justificată obiectiv și proporțional, fiind necesară remedierea documentației prin acceptarea și a altor studii relevante pentru managementul contractelor/proiectelor.

Caracterul restrictiv se reține și în ceea ce privește condiția impusă ca experiența specifică a managerului de proiect și șef de șantier, să fi inclus: „una dintre componentele de energie din surse regenerabile (definiție: Energie din surse regenerabile: energie din surse regenerabile ne fosile, precum energia eoliană, solară (termală sau fotovoltaică), aerotermală, geotermală, hidrotermală, căldura ambientală, energia mareelor, a valurilor și alte tipuri de energie a oceanelor, energie hidroelectrică, biomasă, gaz de depozit, gaz provenit din instalațiile de epurare a apelor uzate și biogaz)” deoarece specificațiile tehnice din caietul de sarcini indică în mod clar că șeful de șantier nu va avea atribuții de natură a necesita experiență tehnică pentru energie din surse regenerabile iar managerul de contract nu va avea atribuții de natură tehnică, situație în care experiența celor 2 specialiști în

componente de energie din surse regenerabile nu aduce un avantaj real, astfel cum dispun prevederile art. 32 alin. (1) din HG nr. 395/2016 ci direcționează procedura spre ofertanți al căror personal au executat anterior astfel de lucrări, cu încălcarea prevederilor art. 50 din Legea nr. 98/2016, care stipulează în sensul că *„(1) Autoritățile contractante nu vor concepe sau structura achizițiile ori elemente ale acestora cu scopul exceptării acestora de la aplicarea dispozițiilor prezentei legi ori al restrângerii artificiale a concurenței. (2) În sensul alin. (1), se consideră că există o restrângere artificială a concurenței în cazul în care achiziția ori elemente ale acesteia sunt concepute sau structurate cu scopul de a favoriza ori dezavantaja în mod nejustificat anumiți operatori economici”*.

**În cauza T-...5/08...** Europene a statuat că *„principiul proporționalității impune ca actele instituțiilor să nu depășească limitele a ceea ce este adecvat și necesar în scopul realizării obiectivelor urmărite, înțelegându-se că, în cazul în care este posibilă o alegere între mai multe măsuri adecvate, trebuie să se recurgă la cea mai puțin constrângătoare”*.

Principiul proporționalității, prevăzut de art. 2 alin. (2) lit. e) din Legea nr. 98/2016, trebuie avut în vedere la orice procedură de achiziție publică și trebuie aplicat, în mod concret, în fiecare caz, în funcție de particularitățile speței. Principiul proporționalității impune ca actele instituțiilor să nu depășească limitele a ceea ce este adecvat și necesar în scopul realizării obiectivelor urmărite, în cazul în care este posibilă o alegere între mai multe măsuri adecvate, trebuie să se recurgă la cea mai puțină constrângătoare, iar, inconvenientele cauzate nu trebuie să fie disproporționate în raport cu scopurile urmărite.

Or, în condițiile în care obiectul prezentei proceduri constă în reabilitarea unei școli, Consiliul apreciază că punctarea experienței dobândite în edificarea, extinderea, reabilitarea sau modernizarea unor clădiri de aceeași complexitate, apreciată prin categoria de importanță conform HG nr. 776/1997 era suficientă, adecvată și proporțională, fără a condiționa acordarea punctajului și de existența surselor de energie regenerabilă.

Cu privire la obligația autorității de a informa în mod complet, corect și precis operatorii economici, cu privire la modalitatea în care le vor fi evaluate ofertele, s-a pronunțat și **Curtea de Justiție a... Europene, în cauza C-42/13, astfel:**

*„42 Or, Curtea a hotărât deja că unei autorități contractante îi revine sarcina de a respecta cu strictețe criteriile pe care ea însăși le-a stabilit, astfel încât aceasta ar avea obligația să excludă de la o achiziție un operator economic care nu a comunicat un înscris sau o informație a cărei prezentare era impusă în documentele acestei achiziții sub sancțiunea excluderii (a se vedea în acest sens..., C 336/12, EU: C: 2013:..., punctul 40).*

*.... Această obligație strictă ce revine autorităților contractante derivă din principiul egalității de tratament și din obligația de transparență*

care decurge de aici, cărora le sunt supuse autoritățile contractante, în temeiul articolului 2 din Directiva 2...4/18.

44. Astfel, pe de o parte, principiul egalității de tratament impune ca ofertanții să dispună de aceleași șanse în formularea ofertelor lor și implică, așadar, ca aceste oferte să fie supuse acelorași condiții pentru toți ofertanții. Pe de altă parte, obligația de transparență are ca scop să garanteze absența riscului de favoritism și de arbitrar din partea autorității contractante. Aceasta implică formularea tuturor condițiilor și modalităților procedurii de atribuire în mod clar, precis și neechivoc în anunțul de participare sau în caietul de sarcini, astfel încât, în primul rând, să permită tuturor ofertanților informați în mod rezonabil și obișnuit de diligenți să le înțeleagă conținutul exact și să le interpreteze în același mod și, în al doilea rând, să permită autorității contractante să verifice efectiv dacă ofertele prezentate de ofertanți corespund criteriilor care guvernează contractul în cauză”.

Din analiza prevederilor legale și a jurisprudenței comunitare anterior reprodusă, Consiliul reține că procedurile de atribuire a contractelor de achiziție publică sunt caracterizate de un grad ridicat de predictibilitate, astfel încât, potențialii ofertanți să fie informați cu privire la fiecare amănunt care i-ar putea împiedica să acceadă la calitatea de ofertant desemnat câștigător și, implicit, la obținerea profitului rezultat din executarea contractului. Or, aceste rigori nu sunt întrunite prin cerințe generice contradictorii și restrictive menționate anterior, motiv pentru care, Consiliul va dispune remedierea documentației de atribuire, în sensul formulării unor solicitări clare, concrete care să nu fie vădit nejustificate și disproporționate în raport cu natura și obiectul contractului de achiziție ce urmează a se atribui și care să nu aibă, ca efect, restrângerea participării la procedură a operatorilor economici interesați. Prin urmare, neexistând o justificare obiectivă a cerinței analizate și o legătură directă cu obiectul contractului de achiziție publică, s-a încălcat principiul proporționalității și din perspectiva dreptului... Europene.

Având în vedere toate aspectele de fapt și de drept mai sus evocate, în temeiul art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul urmează să admită, în parte, contestația formulată de... în contradictoriu cu autoritatea contractantă, SECTOR... (SECTORUL... AL MUNICIPIULUI...), iar pe cale de consecință, va dispune remedierea documentației de atribuire privind „studiile managerului de proiect” și în ceea ce privește condiția impusă ca „experiența specifică a managerului de proiect și șefului de șantier”, cu respectarea prevederilor legale și a considerentelor prezentei, în termen de 10 zile de la comunicare.

În temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge, ca rămasă fără obiect, celelalte critici, care au făcut obiectul măsurilor de remediere publicate în SEAP.

Referitor la solicitarea contestatorului... privind obligarea autorității contractante la plata de cheltuieli de judecată, Consiliul va reține că... art. 26 alin. (9) din Legea nr. 101/2016, „Consiliul poate obliga, la cerere,

*partea în culpă, la plata cheltuielilor efectuate pentru soluționarea contestației. Cuantumul, detalierea și documentele doveditoare ale cheltuielilor efectuate sunt prezentate în cerere, care trebuie depusă înainte de pronunțarea deciziei de soluționare a contestației”.*

Cheltuielile reclamate pentru contestația care a făcut obiectul dosarului nr.... au fost dovedite de contestator cu factura seria A nr.... din... și confirmare plată BRD cu ID 5... /... în cuantum de....

Aplicând prevederile art. 453 alin. (2) Cpc, conform căroră „când cererea a fost admisă numai în parte, judecătorii vor stabili măsura în care fiecare dintre părți poate fi obligată la plata cheltuielilor de judecată” și art. 451 alin. (2) Cpc... căroră „Instanța poate, chiar și din oficiu, să reducă motivat partea din cheltuielile de judecată reprezentând onorariul avocaților, atunci când acesta este vădit disproportionat în raport cu valoarea sau complexitatea cauzei ori cu activitatea desfășurată de avocat, ținând seama și de circumstanțele cauzei”, Consiliul va obliga autoritatea contractantă la plata sumei de... către contestator reprezentând cheltuieli de soluționare acordate proporțional cu criticile din contestații care au fost admise, raportat la complexitatea redusă a cauzei și activitatea desfășurată de avocat.

Totodată se reține că reducerea cheltuielilor de soluționare la suma de... este în concordanță cu... nr....30/..... a Barourilor din România care stabilește, la punctul....7, că onorariul minimal recomandat în cauzele care au ca obiect contestații în fața..., este....

Pentru aceste motive  
în baza documentelor depuse de părți,  
CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A...

...:

Admite, în parte, contestația formulată de... în contradictoriu cu autoritatea contractantă, SECTOR... (SECTORUL... AL MUNICIPIULUI...), iar pe cale de consecință, dispune remedierea documentației de atribuire privind „studiile managerului de proiect” și în ceea ce privește condiția impusă ca „experiența specifică a managerului de proiect și șefului de șantier”, cu respectarea prevederilor legale și a considerentelor prezentei, în termen de 10 zile de la comunicare.

Respinge, ca rămasă fără obiect, celelalte critici, care au făcut obiectul măsurilor de remediere publicate în SEAP.

obligă autoritatea contractantă la plata sumei de... către contestator.

Obligatorie.

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

**Complet de soluționare a...  
în domeniul achizițiilor publice:**

Consilier de soluționare ...  
... ..

Consilier de soluționare  
...

Redactat practicaa deciziei  
...

... în 4 (patru) exemplare originale, conține 15 (cincisprezece) pagini