



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

DECIZIE

Nr....

Data: ...

I. Prin contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 65765/04.12.2023, formulată de SC ...SRL, cu sediul în ..., împotriva documentației de atribuire elaborată de COMUNA ..., cu sediul în ..., str., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii simplificate privind atribuirea contractului având ca obiect *„Proiectare și execuție lucrări pentru obiectivul Modernizare și extindere rețea de alimentare cu apă potabilă în comuna ..., județul ...”*, cod CPV 45232150-8, s-a solicitat *obligarea autorității contractante la luarea măsurilor de remediere, în sensul admiterii unei experiențe similare la nivel de maxim trei contracte, așa cum prevede Instrucțiunea ANAP nr. 2, precum și suspendarea procedurii în cazul în care autoritatea contractantă refuză să ia aceste măsuri în timp util.*

II. Prin contestația nr. 84/29.11.2023, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 65847/04.12.2023, formulată de SC ...SRL, cu sediul în ..., reprezentată legal prin administrator și convențional prin ... – Cabinet de avocat, cu sediul ales pentru comunicarea actelor de procedură în ..., împotriva documentației de atribuire elaborată de COMUNA ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul aceleiași proceduri simplificate, s-a solicitat *suspendarea procedurii de atribuire până la soluționarea contestației, obligarea autorității contractante la luarea măsurilor de remediere în sensul modificării prevederilor documentației de atribuire contestate și eliminarea cerințelor restrictive iar în situația în care nu mai pot fi dispuse măsuri de remediere care să permită continuarea legală a procedurii de atribuire, solicită anularea acesteia și obligarea*

autorității contractante la plata cheltuielilor ocazionate de judecarea contestației.

Contestațiile vor fi soluționate împreună, având în vedere dispozițiile art. 17 din Legea nr. 101/2016.

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

Consiliul a fost sesizat și este competent să soluționeze contestațiile formulate de SC ...SRL și SC ...SRL prin care critică o serie de cerințe cuprinse în documentația de atribuire, solicitând cele precizate în partea introductivă a deciziei.

I. Prin contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 65765/04.12.2023, SC ...SRL critică cerința privind experiența similară, cuprinsă în documentația de atribuire, solicitând obligarea autorității contractante la luarea măsurilor de remediere, în sensul admiterii unei experiențe similare la nivel de maxim trei contracte, așa cum prevede Instrucțiunea ANAP nr. 2, precum și suspendarea procedurii în cazul în care autoritatea contractantă refuză să ia aceste măsuri în timp util.

În ceea ce privește contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 65765/04.12.2023, formulată de SC ...SRL, ce formează obiectul dosarului nr. 3376/2023, Consiliul constată că aceasta nu a fost însoțită de dovada constituirii cauțiunii, potrivit art. 61¹ din Legea nr. 101/2016, nefiind prezentată vreo dovadă în sensul constituirii cauțiunii, nici prin fax/e-mail și nici în original (poștă sau la registratura CNSC) cu privire la această contestație, astfel că aceasta va fi respinsă ca atare.

În soluționarea cauzei relevante sunt următoarele dispoziții legale:

- art. 61¹ alin. (1) și alin. (2)¹ din Legea nr. 101/2016:

(1) Pentru soluționarea contestației formulate în condițiile art. 8 **sub sancțiunea respingerii acesteia, persoana** care se consideră vătămată **trebuie să constituie, în termen de maximum 5 zile de la data sesizării Consiliului, o cauțiune** stabilită după cum urmează:

a) 2% din valoarea estimată a contractului, în cazul în care aceasta este mai mică decât pragurile valorice prevăzute la art. 7 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, cu modificările și completările ulterioare, art. 12 alin. (1) din Legea nr. 99/2016, cu modificările și completările ulterioare, art. 11 alin. (1) din Legea nr. 100/2016, cu modificările și completările ulterioare, dar nu mai mult de 35.000 lei pentru contestațiile depuse în etapa prevăzută la art. 17 alin. (1) lit. a), respectiv nu mai mult de 88.000 lei pentru contestațiile depuse în etapa prevăzută la art. 17 alin. (1) lit. b);

b) 2% din valoarea estimată a contractului, dacă aceasta este egală sau mai mare decât pragurile valorice prevăzute la art. 7 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, cu modificările și completările ulterioare, art. 12 alin. (1) din Legea nr. 99/2016, cu modificările și completările ulterioare, art. 11 alin. (1) din Legea nr. 100/2016, cu modificările și completările ulterioare, dar nu mai mult de 220.000 lei pentru contestațiile depuse în etapa prevăzută la art. 17 alin. (1) lit. a), respectiv nu mai mult de 2.000.000 lei pentru contestațiile depuse în etapa prevăzută la art. 17 alin. (1) lit. b).

În prezenta cauză se constată că SC ...SRL a înaintat Consiliului contestația, prin intermediul poștei electronice, la data de 29.11.2023, fiind înregistrată la Consiliu în data de 04.12.2023, sub nr. 65765, astfel

încât aceasta avea obligația de a constitui cauțiunea cu respectarea dispozițiilor legale, respectiv în termen de 5 zile de la data sesizării organismului administrativ-jurisdicțional, termen care s-a împlinit luni 11.12.2023 (zilele de sâmbătă – 09.12.2023 și duminică – 10.12.2023, fiind nelucrătoare).

Față de normele reproduse, în vigoare și prezumate absolut a fi cunoscute de către SC ...SRL, aceasta era debitoarea obligației legale de a constitui, în termen de maxim 5 zile de la sesizarea Consiliului, cauțiunea de 2% din valoarea estimată a procedurii, în limita pragurilor de mai sus. În pofida acestei obligații, societatea a formulat contestația la data de 29.11.2023 și a transmis-o la CNSC la aceeași dată fără să constituie cauțiunea necesară, ea nefiind constituită și probată nici până la data prezentei, deși dovada a fost solicitată inclusiv prin adresa Consiliului nr. 33267/3376/C4/05.12.2023. Termenul de 5 zile fiind un termen de decădere, respectarea lui nu este lăsată la aprecierea contestatoarei.

Contestatoarea era datoare să manifeste o minimă diligență în îndeplinirea în termenul legal a obligațiilor care îi reveneau, astfel încât Consiliul să primească în acel termen dovada constituirii cauțiunii, dacă nu prin depunerea directă a ei la registratura Consiliului, atunci prin transmiterea unei copii la numerele de fax/adresa de e-mail puse la dispoziție și prin expedierea originalului cu serviciul poștal/curierat rapid.

Reținând, așadar, culpa contestatoarei, Consiliul va face aplicarea dispozițiilor imperative ale art. 61¹ din Legea nr. 101/2016, potrivit căroră contestația va fi respinsă în cazul în care contestatorul nu prezintă dovada constituirii cauțiunii, și va constata că SC ...SRL nu s-a conformat obligației de constituire, în termenul fixat de legiuitor, a respectivei dovezi pentru contestația depusă.

Întrucât contestatoarea nu s-a conformat prevederilor legale imperative de constituire a cauțiunii, deși inclusiv Consiliul a solicitat dovada constituirii cauțiunii prin adresa mai sus menționată, contestația nu poate fi soluționată, fapt pentru care, în conformitate cu dispozițiile art. 61¹ din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge contestația formulată de SC ...SRL, în contradictoriu cu COMUNA ..., în calitate de autoritate contractantă, pentru neconstituirea cauțiunii.

Fără pronunțare asupra fondului cauzei și a altor excepții.

II. Prin contestația nr. 84/29.11.2023, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 65847/04.12.2023, SC ...SRL critică o serie de cerințe cuprinse în documentația de atribuire, solicitând suspendarea procedurii de atribuire până la soluționarea contestației, obligarea autorității contractante la lăuarea măsurilor de remediere în sensul modificării prevederilor documentației de atribuire contestate și eliminarea cerințelor restrictive, iar în situația în care nu mai pot fi dispuse măsuri de remediere care să permită continuarea legală a procedurii de atribuire, solicită anularea procedurii de atribuire. Totodată, a solicitat obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor ocazionate de judecarea contestației.

Contestatoarea critică prevederile documentației de atribuire referitoare la *demonstrarea experienței similare printr-un singur contract*, precum și *acordarea punctajului maxim pentru implicarea în peste 20 proiecte/contracte a persoanei propuse pentru fiecare expert*, solicitând:

- *eliminarea/modificarea cerinței restrictive prin care impune îndeplinirii cerinței privind capacitatea tehnică și/sau profesională în valoare de 19.087.855,81 lei, fără TVA, la nivelul a maxim 1 (un contract). În concret, solicită reformularea acestei cerințe în conformitate cu prevederile legale statuate în cuprinsul Instrucțiunii 2/2017, astfel încât demonstrarea experienței similare să se poată efectua la nivelul a „minimum un contract - maximum a 3 contracte”;*

- *eliminarea/modificarea cerinței restrictive potrivit căreia autoritatea contractantă acordă punctajul maxim pentru implicarea în peste 20 proiecte/contracte a persoanei propuse pentru fiecare expert. În concret, solicită reformularea acestei cerințe în conformitate cu prevederile legale statuate în cuprinsul Instrucțiunii 1/2017, astfel încât să se acorde punctajul maxim pentru implicarea în cel mult 7 contracte sau similar.*

Prin adresa nr. 95/08.12.2023, înregistrată la Consiliu cu nr. 67125/08.12.2023, contestatoarea depune concluzii scrise, prin care solicită admiterea cererii de obligare a autorității contractante la plata sumei de 4.165 lei, reprezentând cheltuieli de judecată (onorariu avocațial), având în vedere că sunt aplicabile dispozițiile art. 26 alin. (9) din Legea nr. 101/2016, autoritatea contractantă fiind partea în culpă, care a adoptat măsuri de remediere ca urmare a formulării contestației.

Consiliul constată că, pentru a îndeplini obligația stabilită la art. 61¹ alin. (1) din Legea nr. 101/2016, contestatoarea a înaintat recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 209748333/1, în valoare de 35.000 lei, emisă de CEC Bank – Sucursala Alexandria, la data de 04.12.2023.

Cauțiunea constituită se va restitui, la cerere, nu mai devreme de 30 de zile de la data rămânerii definitive a hotărârii, în temeiul art. 61¹ alin. (5), (6) și (7) din Legea nr. 101/2016.

Față de susținerile contestatoarei și de documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul reține cele ce urmează:

COMUNA ... a organizat procedura simplificată în vederea atribuirii contractului având ca obiect „*Proiectare și execuție lucrări pentru obiectivul «Modernizare și extindere rețea de alimentare cu apă potabilă în comuna ..., județul ...»*”, prin publicarea, în SEAP, a anunțului SCN1135058 din data 22.11.2023.

Analizând prezenta cauză, Consiliul constată că, potrivit Eratei postată în SEAP la data de 06.12.2023, autoritatea contractantă a modificat documentația de atribuire, ca urmare a depunerii contestațiilor, după cum urmează:

Secțiunea II - Obiect / II.2) Descriere obiect / II.2.5) Criterii de atribuire / Criteriile de mai jos

- Algoritm de calcul la „*EXPERIENȚA ECHIPEI DE EXPERTI*”

A se citi:

Algoritm de calcul: Se punctează cu maxim 5 pct experiența deținută de fiecare expert-cheie: a) Șef echipă proiectare - inginer instalații b) Inginer 1 proiectant instalații c) Inginer 2 proiectant instalații d) Inginer geodez e) Inginer topometrist

Algoritm de calcul: Pentru fiecare expert-cheie se acordă maxim 5 puncte în funcție de experiența în numărul de proiecte în care au fost implicați și în care au derulat același tip de activități.

Spre exemplu, pentru echipa de experți pot fi avuți în vedere următorii sub-factori: a) pentru experiența constând în implicarea între 2-4 proiecte/contracte a persoanei propuse se acordă 1/4 din punctajul maxim alocat expertului respectiv; b) pentru experiența constând în implicarea între 5-7 proiecte/contracte a persoanei propuse se acordă 1/2 din punctajul maxim alocat expertului respectiv; c) pentru experiența constând în implicarea în peste 7 proiecte/contracte a persoanei propuse se acordă punctajul maxim alocat expertului respectiv. Suma punctajelor maxime alocate experților cheie trebuie să se încadreze în punctajul maxim alocat factorului de evaluare „Experiența echipei de experți” (25 %). Notă: Experiența în raport cu care vor fi alocate punctajele nu va constitui cerință minimă a caietului de sarcini. La nivelul strategiei de contractare se vor preciza care sunt cerințele minime aferente experților care constituie factori de evaluare. Pentru îndeplinirea cerinței, ofertanții vor prezenta: - pentru șef echipă proiectare - inginer INSTALAȚII și ingineri = recomandări, lista de semnături sau foi de capăt, diploma inginer INSTALAȚII, CV - pentru Inginer geodez și Inginer topometrist = recomandări, foaie de capăt, diploma de studii superioare pentru calificarea solicitată, CV.

Secțiunea III: Informații juridice, economice, financiare și tehnice/III.1) Condiții de participare / III.1.3) Capacitatea tehnică și profesională (...)

- Descriere modalitate de îndeplinire la III.1.3) Capacitate tehnică și profesională

A se citi:

„Ofertantul trebuie să facă dovada că a executat și a dus la bun sfârșit, în ultimii 5 ani lucrări similare (calculați până la data limită de depunere a ofertelor), cu cele care fac obiectul contractului, respectiv lucrări de construcții și/sau modernizări și/sau reabilitări și/sau lucrări de întreținere periodică și/sau reparații curente rețele canalizare și/sau rețele de apă/rețele de aducțiune apă, în valoare cumulată de cel puțin 19.087.855,81 lei fără TVA, valoare care se poate demonstra prin însumarea valorilor lucrărilor executate la nivelul a maxim 3 contracte. Cerința este formulată în temeiul art. 179 lit. a) și lit. b) din Legea 98/2016 privind achizițiile publice. Se vor lua în considerare și contracte având ca obiect lucrări similare, semnate/încheiate/începute chiar și înainte de perioada specificată, dar derulate în această perioadă, din care să reiasă că respectivele lucrări au fost duse la bun sfârșit. Nu se iau în considerare contractele aflate în derulare și nerecepționate deloc la data limită de depunere a ofertelor, în schimb se acceptă lucrările

recepționate parțial la aceasta dată. Autoritatea contractantă își rezervă dreptul legal de a verifica informațiile direct la beneficiarii finali ai lucrărilor prezentate. Echivalența pentru sume exprimate în altă valută se va face la cursul mediu anual leu/valută comunicat de BNR la data publicării invitației în SEAP. (...)”.

Consiliul va reține ca relevante dispozițiile art. 9 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, potrivit cărora *„După primirea contestației, autoritatea contractantă poate adopta măsurile de remediere pe care le consideră necesare ca urmare a contestației, în cel mult trei zile de la primirea contestației”*.

Astfel, Consiliul constată că autoritatea contractantă a luat măsuri de remediere în sensul solicitat de către contestatoare, solicitare ce constituie, în fapt, obiectul principal al contestației, respectiv:

- *eliminarea/modificarea cerinței restrictive prin care impune îndeplinirii cerinței privind capacitatea tehnică și/sau profesională în valoare de 19.087.855,81 lei, fără TVA, la nivelul a maxim 1 (un contract). În concret, solicită reformularea acestei cerințe în conformitate cu prevederile legale statuate în cuprinsul Instrucțiunii 2/2017, astfel încât demonstrarea experienței similare să se poată efectua la nivelul a „minimum un contract - maximum a 3 contracte”;*

- *eliminarea/modificarea cerinței restrictive potrivit căreia autoritatea contractantă acordă punctajul maxim pentru implicarea în peste 20 proiecte/contracte a persoanei propuse pentru fiecare expert. În concret, solicită reformularea acestei cerințe în conformitate cu prevederile legale statuate în cuprinsul Instrucțiunii 1/2017, astfel încât să se acorde punctajul maxim pentru implicarea în cel mult 7 contracte sau similar.*

În acest sens, față de cele prezentate anterior, Consiliul stabilește că, în cauză, solicitarea contestatoarei de *„obligare a autorității contractante la lura măsurilor de remediere în sensul modificării prevederilor documentației de atribuire contestate și eliminarea cerințelor restrictive”* a rămas fără obiect și urmează a fi respinsă ca atare, întrucât concordă cu măsurile luate de autoritatea contractantă.

Referitor la capătul de cerere privind obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor de judecată ocazionate de prezenta contestație (onorariu de avocat în sumă de 4.165 lei), Consiliul are în vedere că potrivit art. 453 alin. (1) din Codul de procedură civilă, *„Partea care pierde procesul va fi obligată, la cererea părții care a câștigat, să îi plătească acesteia cheltuieli de judecată”*. Însă, având în vedere că, în situația de față, în care autoritatea contractantă a dispus măsuri de remediere, în termenul de 3 zile prevăzut de art. 9 alin. (1) din Legea 101/2016, iar Consiliul stabilește că solicitarea principală a contestatoarei a rămas fără obiect, nu se poate considera că autoritatea contractantă ar fi pierdut procesul.

De altfel, dispozițiile art. 454 din Codul de procedură civilă stabilesc că *„Pârâțul care a recunoscut, la primul termen de judecată la care părțile sunt legal citate, pretențiile reclamantului nu va putea fi obligat la plata cheltuielilor de judecată, cu excepția cazului în care, prealabil*

pornirii procesului, a fost pus în întârziere de către reclamant sau se afla de drept în întârziere". În speța în analiză, autoritatea contractantă a dispus măsuri de remediere în termenul de 3 zile prevăzut de art. 9 alin. (1) din Legea 101/2016, iar cererea petentei a rămas fără obiect, prin urmare, Consiliul va respinge ca nefondată cererea accesorie a contestatoarei de obligare a autorității contractante la plata cheltuielilor de judecată.

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept mai sus prezentate, în temeiul art. 26 alin. (1) și (6) din Legea nr. 101/2016, pentru considerentele evocate în motivare, Consiliul respinge, ca rămasă fără obiect, contestația formulată de SC ...SRL, în contradictoriu cu autoritatea contractantă COMUNA

Totodată rămasă fără obiect este și cererea de suspendare a procedurii.

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

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

CONSILIUL DECIDE:

În temeiul art. 61¹ alin. (1) din Legea nr. 101/2016, respinge contestația formulată de SC ...SRL, în contradictoriu cu COMUNA ..., pentru neconstituirea cauțiunii.

În temeiul art. 26 alin. (1) și (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul respinge, ca rămasă fără obiect, contestația formulată de SC ...SRL, în contradictoriu cu autoritatea contractantă COMUNA

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

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

PREȘEDINTE,
...

MEMBRU,
...

MEMBRU,
...

Redactată în 5 exemplare, conține 7 (șapte) pagini.