

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

—
....
Data:...

... contestația...., înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu...., înaintată de..., cu sediul în..., sector....., înmatriculată la... Comerțului sub...., având codul unic de înregistrare..., reprezentată legal..., cu datele de contact pentru comunicarea oricărui act de procedură în....., sector..., București, împotriva documentației de atribuire, emisă de..., cu sediul în Calea....., județul..., în calitate de entitate contractantă, în cadrul licitației deschise organizată în vederea atribuirii contractului sectorial având ca obiect „Lucrări de execuție pentru investiția «Construire parcare în regim P+2E pentru parcare... P5»", anunț de participare...., contestatoarea a solicitat Consiliului să dispună:

1. suspendarea procedurii de atribuire până la soluționarea contestației;

2. obligarea entității contractante la remedierea documentației de atribuire în sensul acceptării, ca experiență similară, a lucrărilor de construcții civile de o complexitate cel puțin echivalentă unei parări multietajate, cu introducerea unei clauze de echivalență conforme cu art. 5 alin. (1) din Instrucțiunea.....;

3. obligarea entității contractante la remedierea documentației de atribuire în sensul stabilirii unei cote inițiale proporționale și fundamentate a garanției de bună execuție constituite... rețineri succesive, ori a minimului legal de... % prevăzut de regimul sectorial aplicabil, iar în subsidiar la cel mult 1%.

... încheierea.... din..., Consiliul a respins, ca nefondată, cererea de suspendare a procedurii, formulată de..., în contradictoriu cu entitatea contractantă...

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

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația de față... care... critică documentația de atribuire, susținând că aceasta conține două cerințe restrictive și nelegale, respectiv cerința de experiență similară prevăzută la cap. III.....a) din fișa de date, care impune demonstrarea executării unor lucrări pentru „parcare multietajată” sau lucrări *de construcții civile* care să includă o parcare multietajată, și cota inițială de...% a garanției de bună execuție constituite... rețineri succesive, stabilită fără fundamentare și peste minimul legal de...%, arătând că aceste cerințe restrâng concurența, încalcă principiile proporționalității, tratamentului egal și transparenței și justifică remedierea documentației.

Contestatoarea menționează că entitatea contractantă a inițiat procedura... anunțul de participare..... la data de..., pentru atribuirea contractului sectorial de lucrări având ca obiect investiția „...”.

În fapt, contestatoarea precizează că a formulat, la data de..., o solicitare de remediere a documentației de atribuire... care a cerut înlăturarea caracterului restrictiv al celor două cerințe, însă entitatea contractantă... consolidat..., comunicat în SEAP la data de..., a refuzat remedierea și a menținut atât cerința de experiență similară, cât și cota de...% a garanției de bună execuție.

Contestatoarea susține că refuzul de remediere reprezintă un act atacabil, în sensul art. 3 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016, deoarece exprimă refuzul entității contractante de a adopta o măsură în legătură cu procedura de atribuire, iar contestația este formulată în termen, raportat la data de..., când a luat cunoștință de refuzul de remediere.

Cu privire la cerința de experiență similară, contestatoarea arată că entitatea contractantă a impus ofertanților să demonstreze executarea, în ultimii 5 ani, a minimum două contracte de lucrări de construcții civile, dintre care minimum unul pentru parcare multietajată sau pentru lucrări de construcții civile care includ parcare multietajată, cerință care condiționează calificarea de o experiență specifică într-un anumit tip de lucrare.

Contestatoarea nu contestă dreptul entității contractante de a stabili cerințe de capacitate tehnică și profesională, însă susține că acest drept trebuie exercitat cu respectarea principiilor proporționalității, nediscriminării și tratamentului egal, iar cerința trebuie să fie necesară și adecvată în raport cu obiectul contractului.

În opinia contestatoarei, nelegalitatea cerinței nu constă în stabilirea unui prag de experiență, ci în excluderea echivalenței, întrucât documentația nu permite dovedirea experienței... lucrări de construcții civile de complexitate cel puțin echivalentă sau superioară unei parcări multietajate.

În opinia sa... modul de formulare a cerinței, entitatea contractantă solicită practic lucrări identice cu obiectul achiziției, deși..... interzice solicitarea demonstrării experienței similare... lucrări identice și impune acceptarea unor lucrări similare sau superioare din punctul de vedere al complexității și scopului.

Susține că această concluzie rezultă chiar din....., care tratează lucrările de parcare ca exemplu de practică defectuoasă atunci când entitatea/entitatea contractantă solicită experiență într-un anumit tip de parcare, în loc să ceară experiență în lucrări pentru realizarea de parcări similare din punctul de vedere al complexității cu ceea ce se achiziționează.

Contestatoarea mai învederează faptul că lucrările ce fac obiectul procedurii nu reclamă procedee, echipamente sau atestări specifice exclusiv unei parcări multietajate, ci reprezintă o construcție etaj...ă din beton armat, cu instalații curente, astfel că experiența în lucrări de construcții civile de complexitate echivalentă poate demonstra capacitatea tehnică necesară executării contractului.

... urmare, contestatoarea consideră că cerința este aptă să excludă operatorii economici care au experiență în lucrări civile de complexitate egală sau superioară, dar care nu au executat în mod concret o parcare multietajată, restrângând participarea la procedură și concurența, fără ca această restrângere să fie necesară și adecvată.

Solicită, sub acest aspect, constatarea caracterului nelegal și restrictiv al cerinței de experiență similară și obligarea entității contractante la modificarea documentației de atribuire, în sensul acceptării, ca experiență similară, a lucrărilor de construcții civile de o complexitate cel puțin echivalentă unei parcări multietajate... introducerea unei clauze de echivalență conforme art. 5 alin. (1) din.....

Cu privire la cota inițială a garanției de bună execuție, contestatoarea arată că, potrivit clauzei art.... din contract, garanția poate fi constituită... mai multe modalități, inclusiv... rețineri succesive din sumele datorate pentru facturi parțiale, însă pentru această modalitate clauza art.... lit. d) impune depunerea inițială într-un cont la dispoziția entității contractante a unei sume de...% din prețul contractului.

Subliniază că regimul sectorial aplicabil, respectiv art. 46 alin. (6) din H.G. nr. 394/2016, stabilește că suma inițială care se depune în cazul garanției constituite... rețineri succesive nu trebuie să fie mai mică de...% din prețul contractului, iar pragul legal sectorial este... urmare, de...%.

Contestatoarea precizează că nelegalitatea nu rezultă din simpla depășire a minimului legal, ci din stabilirea unei cote inițiale de cinci ori mai mare decât minimul prevăzut de lege, fără nicio fundamentare reală, obiectivă și proporțională cu riscurile concrete ale contractului.

Menționează că entitatea contractantă a justificat menținerea cotei de...% doar... invocarea unor reguli interne și a protejării intereselor financiare proprii, fără să prezinte o analiză a riscurilor specifice contractului și fără să explice de ce o sumă inițială de cinci ori mai mare decât minimul legal este necesară.

În opinia contestatoarei, o asemenea cotă, stabilită fără fundamentare, încalcă principiile proporționalității, tratamentului egal și transparenței, deoarece pune pe seama operatorilor economici o povară financiară disproporționată și creează un efect de descurajare a participării la procedură.

Contestatoarea mai susține că cerința produce un efect de distorsionare a concurenței, întrucât constituirea garanției... rețineri succesive este o opțiune pusă la dispoziția contractantului de legiuitor, însă impunerea unei sume inițiale de...% diminuează avantajul acestei modalități și favorizează operatorii cu lichidități mai mari.

De asemenea, consideră că se creează un tratament inegal între operatorii economici, deoarece aceia care pot suporta bloc... sumei inițiale de...% sunt avantajați, iar operatorii cu lichidități mai reduse sunt descurajați să participe sau să utilizeze mecanismul reținerilor succesive, deși acesta este prevăzut de lege.

Contestatoarea solicită, sub acest aspect, constatarea caracterului nelegal al cotei inițiale de...% și obligarea entității contractante la modificarea documentației de atribuire, în sensul stabilirii unei cote inițiale proporționale și fundamentate, întemeiate pe o analiză a riscurilor concrete ale contractului, sau, în lipsa unei asemenea analize, la aplicarea minimului legal de...%, iar în subsidiar la reducerea cotei la cel mult 1%.

... punctul de vedere.... AB - SJ2679/... (SG....), înregistrată la CNSC cu..... solicită, cu titlu principal, admiterea excepției tardivității criticilor formulate împotriva documentației de atribuire, iar pe fond respingerea cererii de suspendare a procedurii și respingerea contestației ca nefondată, cu menținerea tuturor actelor emise în cadrul procedurii de atribuire a contractului sectorial de lucrări având ca obiect „...”, iar contestația formulată de... vizează două aspecte esențiale ale documentației, *respectiv cerința referitoare la experiența similară și modalitatea de constituire a garanției de bună execuție.*

Sub aspectul excepției tardivității, entitatea contractantă susține că motivele invocate de contestatoare nu sunt îndreptate împotriva Răspunsului consolidat.... publicat în SEAP la data de..., ci împotriva conținutului inițial al documentației de atribuire, publicată încă de la data de.... Învederează că atât cerința privind experiența similară, cât și prevederile referitoare la quantumul sumei inițiale aferente garanției de bună execuție au fost cunoscute de operatorii economici încă de la publicarea documentației, fără a suferi modificări ulterioare.

Entitatea contractantă arată că însăși contestatoarea recunoaște că a transmis o solicitare de remediere la data de..., ceea ce demonstrează fără echivoc că avea cunoștință despre pretinsa nelegalitate a acestor cerințe încă de la acel moment. În opinia sa... consolidat nu a creat obligații noi, nu a introdus condiții suplimentare și nu a modificat cerințele inițiale, ci a confirmat menținerea acestora, după analizarea solicitărilor de clarificări și remediere formulate de operatorii economici.

Apreciază că admiterea unei interpretări contrare ar permite repunerea permanentă în termen a contestării documentației... simpla formulare a unor solicitări de clarificări asupra unor prevederi cunoscute anterior, ceea ce ar lipsi de efect util termenele imperative prevăzute de Legea nr. 101/2016. În consecință, solicită constatarea caracterului tardiv al criticilor privind experiența similară și garanția de bună execuție.

Referitor la critica privind experiența similară, entitatea contractantă reproduce conținutul solicitării de clarificare... care contestatoarea a apreciat ca excesivă și restrictivă cerința potrivit căreia ofertantul trebuie să facă dovada executării, în ultimii cinci ani, a minimum două contracte de lucrări de construcții civile, dintre care minimum un contract pentru parcare multietajată sau lucrări de construcții civile care să includă parcare multietajată. Contestatoarea susținuse că o asemenea cerință exclude operatori economici care au realizat construcții civile considerate de o complexitate superioară și invocate prevederile..... privind posibilitatea acceptării unor lucrări similare de complexitate superioară. Entitatea contractantă răspunde că cerința stabilită este proporțională, justificată și direct legată de obiectul contractului. Arată că aceasta nu urmărește restrângerea participării operatorilor economici și... executarea exclusivă a unor parcări multietajate ca obiect unic al contractului, întrucât permite demonstrarea experienței și... lucrări de construcții civile care au inclus o asemenea componentă relevantă.

În continuare, entitatea contractantă dezvoltă argumente tehnice privind specificul investiției, arătând că o parcare multietajată nu poate fi redusă la o simplă structură din beton armat cu instalații minime, astfel cum susține contestatoarea. Învederează că obiectivul presupune particularități tehnice și funcționale specifice, legate de destinația construcției, de circulațiile auto și pietonale, de organizarea acceselor, de rezistența structurală și de integrarea într-un ansamblu funcțional complex. Mai arată că proiectarea și execuția parcarilor sunt reglementate... normative dedicate, inclusiv normativul NP... și normativul NP...-97, care stabilesc cerințe specifice privind dimensiunile, fluxurile de circulație și soluțiile tehnice aplicabile. Entitatea contractantă apreciază că existența acestor particularități justifică solicitarea unei experiențe relevante raportate la obiectul concret al contractului, fără a fi

suficientă simpla invocare a unor construcții civile apreciate generic ca având o complexitate superioară.

De asemenea, entitatea contractantă consideră că interpretarea propusă de contestatoare ar genera dificultăți majore în evaluarea ofertelor, întrucât noțiunea de „*lucrări de complexitate superioară*” este una generală, lipsită de criterii obiective de verificare. Arată că similitudinea nu se apreciază exclusiv... valoarea unei lucrări sau... dificultatea sa aparentă, ci... existența unei corespondențe între activitățile executate anterior și activitățile care fac obiectul contractului. În opinia sa, acceptarea oricărei lucrări apreciate generic ca fiind de complexitate superioară ar conduce la incertitudine în evaluare și la aplicarea neuniformă a criteriilor de calificare. În consecință, apreciază că cerința privind experiența similară respectă principiile proporționalității, tratamentului egal și transparenței și este necesară pentru verificarea capacității ofertanților de a executa obiectivul contractat.

În ceea ce privește critica referitoare la garanția de bună execuție, entitatea contractantă arată că aceasta vizează prevederea potrivit căreia, în cazul constituirii garanției... rețineri succesive, executantul trebuie să depună într-un cont distinct o sumă inițială reprezentând...% din valoarea contractului. Contestatoarea a susținut că această cotă depășește în mod nejustificat pragul minim de...% prevăzut de legislație și creează o povară financiară excesivă pentru operatorii economici. Entitatea contractantă respinge aceste susțineri și arată că dispozițiile legale instituie doar un nivel minim al sumei inițiale, fără a interzice stabilirea unui procent superior atunci când acesta este justificat de valoarea și specificul investiției. Învederează că procentul de...% a fost stabilit în baza regulilor interne ale CNAB, aprobate... Dispoziția Directorului General..., și este aplicat în mod constant în procedurile desfășurate de entitatea contractantă.

Entitatea contractantă susține că procentul de...% nu a fost stabilit arbitrar, ci urmărește protejarea intereselor financiare și economice proprii și administrarea prudentă a riscurilor contractuale. Arată că valoarea contractului, durata de execuție, caracterul investiției și integrarea acesteia în infrastructura aeroportuară justifică existența unui nivel adecvat de protecție contractuală încă de la începutul executării lucrărilor. Mai arată că această modalitate de constituire a garanției este una standard la nivelul CNAB și a fost utilizată constant în procedurile anterioare fără a genera restrângeri ale concurenței sau dificultăți de participare pentru operatorii economici. În opinia sa, faptul că un anumit operator economic preferă o sumă inițială mai redusă nu demonstrează caracterul disproporționat al cerinței și nu poate conduce la concluzia existenței unei restricții nelegale.

Totodată, entitatea contractantă subliniază că nu a impus constituirea garanției exclusiv... rețineri succesive, operatorii economici

având la dispoziție toate modalitățile de constituire a garanției prevăzute de legislația aplicabilă. Consideră că documentația a fost formulată în mod transparent, cerința fiind cunoscută de la începutul procedurii și aplicabilă în mod egal tuturor participanților. Pentru aceste motive apreciază că susținerile contestatoarei privind caracterul excesiv și restrictiv al cotei de...% sunt nefondate și solicită respingerea tuturor criticilor formulate cu privire la garanția de bună execuție.

În concluzie, entitatea contractantă consideră că documentația de atribuire respectă prevederile Legii.... 99/..., ale Legii.... 101/... și ale H.G. nr. 394/2016, că cerințele contestate sunt legale, proporționale și justificate de obiectul investiției, iar contestația urmărește repunerea în discuție a unor prevederi cunoscute încă de la publicarea documentației, motiv pentru care solicită admiterea excepției tardivității, respingerea cererii de suspendare, respingerea contestației ca nefondată și menținerea documentației de atribuire în forma publicată.

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..., din data de..., în valoare de..., emisă de....

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

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

Din examinarea coroborată a materialului probator administrat, aflat la dosarul cauzei, după verificarea din oficiu a competenței generale, materiale și teritoriale, potrivit art. 131 alin. (1) C. proc. civ., și după deliberare, Consiliul reține că... anunțul de participare..... a inițiat licitația deschisă organizată în vederea atribuirii contractului având ca obiect „...”.

... încheierea.... din..., Consiliul a respins, ca nefondată, cererea de suspendare a procedurii, formulată de..., în contradictoriu cu entitatea contractantă...

Documentația de atribuire a fost publicată în SEAP odată cu anunțul de participare, iar, ulterior consultării acesteia... a formulat solicitări de remediere/clarificare vizând, în esență, cerința de experiență similară prevăzută la cap. III.....a) din fișa de date și prevederile referitoare la constituirea garanției de bună execuție... rețineri succesive.... consolidat.... din..., entitatea contractantă a arătat, cu privire la experiența similară, că menține cerința din fișa de date, iar, cu privire la garanția de bună execuție, că menține procentul de...%.

Asupra aspectelor sesizate de contestatoare, Consiliul constată că, deși aceasta indică formal și... consolidat.... ca act atacat, criticile formulate privesc, în realitate, conținutul documentației de atribuire.

Contestatoarea nu reclamă neclaritatea răspunsului, lipsa unui răspuns ori existența unei ambiguități, ci solicită modificarea cerinței privind experiența similară și modificarea procentului aferent sumei inițiale pentru constituirea garanției de bună execuție.

Este de remarcat că documentația de atribuire, care include fișa de date și clauzele contractuale criticate, a fost publicată în SEAP la data de..., iar cerințele criticate nu au fost introduse... consolidat..... Acest răspuns nu operează modificarea ori completarea documentației, ci confirmă menținerea cerințelor inițiale.

Potrivit art. 8 alin. (2) din Legea nr. 101/2016:

„În cazul în care contestația privește conținutul documentației de atribuire, data luării la cunoștință este data publicării documentației de atribuire.”

Relevante sunt și dispozițiile art. 16 alin. (1) din același act normativ:

„Sub sancțiunea respingerii contestației ca tardivă, aceasta se înaintează atât Consiliului, cât și autorității contractante, nu mai târziu de expirarea termenului legal de contestare.”

Așadar, față de eventualele neajunsuri ale documentației de atribuire... avea obligația de a transmite contestația atât Consiliului, cât și entității contractante în termenul legal calculat de la data publicării documentației de atribuire, respectiv de la data de....

Operatorul economic cunoștea cerințele reclamate încă de la publicarea documentației, aspect confirmat chiar de împrejurarea că, la data de..., a formulat solicitări de remediere privind cerința de experiență similară și garanția de bună execuție.... urmare, nu poate fi reținut că pretinsa vătămare s-a născut abia la data de..., odată cu publicarea Răspunsului consolidat.....

Purtarea unei corespondențe cu entitatea contractantă... care contestatoarea solicită modificarea cerințelor documentației de atribuire, nu are ca efect prelungirea termenului legal de formulare a contestației împotriva documentației și... decalarea datei de la care începe să curgă acesta.

Altminteri, dacă s-ar admite interpretarea contrară, în sensul că orice solicitare de clarificări/remediere privind documentația de atribuire conduce la prelungirea..., s-ar ajunge la eludarea termenului de contestare impus de legiuitor.

Cum s-a arătat, contestatoarea trebuia să manifeste o minimă diligență... atacarea în termenul legal a prevederilor documentației pe care le aprecia vătămătoare, dacă dorea modificarea acestora. Termenul legal ar fi golit de efect dacă, sub acoperirea unei solicitări de clarificări/remediere, operatorul economic ar putea contesta ulterior clauzele documentației, invocând curgerea termenului de la... primit la propria solicitare.

Relevante în soluționarea cauzei sunt și dispozițiile art. 173 din Legea nr. 99/2016, care prevăd:

„(1) Orice operator economic interesat are dreptul de a solicita clarificări sau informații suplimentare în legătură cu documentația de atribuire, cu respectarea termenului-limită stabilit de entitatea contractantă.

(2) Entitatea contractantă stabilește... anunțul de participare unul sau două termene-limită în care va răspunde în mod clar și complet tuturor solicitărilor de clarificare/informațiilor suplimentare.”

La rândul lor, normele metodologice aprobate... H.G. nr. 394/2016 prevăd, la art.... alin. (1), că:

„Orice răspuns al entității contractante la solicitările de clarificări sau informații suplimentare primite se postează în SEAP la secțiunea specifică, disponibilă în sistemul informatic.”

Din interpretarea acestor dispoziții rezultă că operatorii economici au dreptul de a solicita clarificări privind documentația de atribuire, iar entitatea contractantă are obligația de a răspunde în mod clar și complet.... Legea nr. 99/2016 și... H.G. nr. 394/2016 nu prevăd însă dreptul operatorilor economici de a impune modificarea documentației de atribuire și... obligația entității contractante de a o modifica după cum solicită fiecare operator economic.

Astfel fiind, entitatea contractantă nu avea obligația legală de a modifica cerința privind experiența similară sau prevederile referitoare la garanția de bună execuție în sensul solicitat de contestatoare. Opțiunea modificării documentației reprezintă un drept al entității contractante, atunci când apreciază că se impune, nu o obligație născută din simpla formulare a unei solicitări de remediere.

... urmare, în temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va admite excepția tardivității criticilor formulate împotriva documentației de atribuire și va respinge ca tardive criticile referitoare la cerința de experiență similară și la prevederile privind constituirea garanției de bună execuție.

Desigur, dacă actul vătămător este... consolidat...., termenul de contestare a acestuia curge de la data publicării sale. Însă, vizavi de un astfel de răspuns, analiza Consiliului se limitează la verificarea respectării obligației entității contractante de a răspunde clar, complet și fără ambiguități la solicitările formulate, nu la reanalizarea tardivă a legalității documentației de atribuire.

Punctual, cercetarea Consiliului relevă că răspunsurile date de entitatea contractantă la solicitările în discuție sunt clare și complete. Cu privire la experiența similară, entitatea contractantă a răspuns că menține cerința din fișa de date. Cu privire la garanția de bună execuție, aceasta a precizat că menține procentul de...%, motivând că suma inițială nu trebuie să fie mai mică de...%, iar procentul stabilit este prevăzut de regulile interne ale entității contractante, în vederea protejării intereselor financiare și economice proprii.

În ceea ce privește experiența similară, Consiliul observă că obiectul contractului îl reprezintă execuția unei parări multietajate în regim P+2E pentru parcare... P5, în incinta... București. Caietul de sarcini arată că investiția urmărește realizarea unui parcaj supraetajat supateran, cu parter, etaj..., etaj... și terasă circulabilă, iar anunțul de participare indică un parcaj cu... de locuri.

În raport de aceste elemente, cerința ca ofertantul să facă dovada unei experiențe relevante în lucrări care includ o parcare multietajată nu apare ca fiind străină de obiectul contractului. Dimpotrivă, aceasta este legată de natura lucrărilor ce urmează a fi executate și de necesitatea entității contractante de a verifica aptitudinea tehnică și profesională a ofertanților.

Potrivit art. 192 alin. (1) din Legea nr. 99/2016, entitatea contractantă are dreptul de a aplica criterii privind capacitatea tehnică și profesională a operatorilor economici, iar acestea trebuie să fie legate și proporționale cu obiectul contractului. În speță, cerința criticată nu impune executarea exclusivă a unui contract având ca obiect unic o parcare multietajată, ci permite dovedirea experienței și... lucrări de construcții civile care includ parcare multietajată.

Așadar, nu se poate reține că entitatea contractantă a solicitat în mod nepermis lucrări identice cu obiectul contractului, ci a stabilit o cerință care urmărește existența unei experiențe relevante pentru executarea investiției.

În ceea ce privește garanția de bună execuție, Consiliul reține că art. 46 alin. (6) din H.G. nr. 394/2016 prevede:

„Suma inițială care se depune de către contractant în contul de disponibil astfel deschis nu trebuie să fie mai mică de...% din prețul contractului sectorial, fără TVA.”

Textul legal stabilește un prag minim, iar nu un plafon maxim.... urmare, simpla împrejurare că entitatea contractantă a stabilit un procent de...% nu conduce... ea însăși, la concluzia încălcării art. 46 alin. (6) din H.G. nr. 394/2016.

Contestatoarea nu dovedește că procentul de...% ar împiedica participarea la procedură sau că ar produce o discriminare între operatorii economici. Cerința a fost publicată în documentație, este aplicabilă tuturor ofertanților și nu vizează un anumit operator economic.

În plus, entitatea contractantă nu a impus constituirea garanției exclusiv... rețineri succesive, operatorii economici având la dispoziție modalitățile de constituire prevăzute de legislația aplicabilă. Faptul că un operator economic preferă o sumă inițială mai redusă nu echivalează cu nelegalitatea cerinței.

În considerarea celor reținute, Consiliul determină că nu există motive pentru infirmarea Răspunsului consolidat.... și... pentru obligarea entității contractante la emiterea altor răspunsuri sau la modificarea documentației de atribuire în sensul solicitat de contestatoare.

Pe cale de consecință, nefondată este și solicitarea privind acordarea cheltuielilor ocazionate de formularea și susținerea contestației, procedura de atribuire putând fi continuată în condițiile actuale, de menținere a actelor criticate ale entității contractante.

Analiza actului atacat al entității contractante, din punctul de vedere al legalității și temeiniciei, s-a efectuat... prisma motivelor invocate de contestatoare, în acord cu principiul disponibilității care guvernează și procedura administrativ-jurisdicțională în fața Consiliului, conform art. 26 alin. (2) din Legea nr. 101/2016 și art. 9 alin. (2) C. proc. civ.

Pentru aceste motive, în baza legii și a mijloacelor de probă aflate la dosar, Consiliul va respinge contestația..., în contradictoriu cu..., ca tardivă față de criticile privind documentația de atribuire și ca nefondată în rest.

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

CONSILIUL DECIDE:

Admite excepția tardivității criticilor formulate împotriva documentației de atribuire, invocată de entitatea contractantă și respinge contestația..., formulată de..., în contradictoriu cu..., ca tardivă, față de criticile formulate împotriva documentației de atribuire, și ca nefondată, în rest.

Respinge cererea contestatoarei privind obligarea entității contractante la plata cheltuielilor ocazionate de soluționarea contestației.

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

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

PR EȘEDINTE, MEMBRU, MEMBRU,

. ..

... practicaua deciziei,

. ..

... în 4 exemplare, conține 11 (unsprezece) pagini.