



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

Str. Stavropoleos nr. 6, sector 3, București, cod poștal 030084, România
Tel: +4 021.310.46.41 Fax: +4 021.890.07.45 și +4 021.310.46.42 www.cnsc.ro

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) 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:

Prin contestația nr. /, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. /, formulată de SRL, cu sediul în, str. ..., județul, înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr., având CUI, atribut fiscal RO, reprezentată convențional de Societatea Civilă Profesională „Ceparu și Irimia”, cu sediul în, împotriva documentației de atribuire, elaborată de COMUNA (PRIMĂRIA), cu sediul în Comuna, județul, în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii simplificate - într-o singură etapă, organizată în vederea atribuirii contractului de achiziție publică având ca obiect „Servicii de proiectare - faza PT aferente obiectivului «Înființare sistem public de apă/apă uzată în satele, ..., comuna, județul»”, cod CPV 71322200-3 – Servicii de proiectare a conductelor (Rev. 2), s-a solicitat admiterea contestației cu consecința modificării sau eliminării din cuprinsul documentației de atribuire (fișa de date) a criteriilor de atribuire, menționate în prezenta contestație, iar în subsidiar anularea procedurii de atribuire în situația în care se constată că în speță sunt incidente prevederile art. 212 alin. (1) și alin. (2) din Legea nr. 98/....., precum și suspendarea procedurii de atribuire până la soluționarea fondului cauzei.

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

Consiliul a fost sesizat să soluționeze contestația de față, prin care ofertantul SRL reclamă prevederile documentației de atribuire, în speță mai multe criterii de atribuire prevăzute în fișa de date a achiziției, apreciind că acestea sunt nelegale și disproporționate în raport de prevederile art. 189 din Legea nr. 98/....., și de obiectul contractului ce urmează a se atribui.

Se invocă încălcarea principiilor care stau la baza atribuirii contractului de achiziție publică prevăzute de art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/....., a prevederilor art. 189 din același act normativ, cât și a prevederilor art. 32 alin. (6) din H.G. nr. 395/.....

Contestatoarea reține că ponderea factorilor de evaluare stabiliți de autoritatea contractantă nu respectă prevederile art. 32 alin. (6) din HG nr. 395/....., întrucât ponderea alocată factorului preț, potrivit cap. IV.2.1. pct. IV 2.1 "criterii de atribuire" din fișa de date a achiziției este de 65%, în condițiile în care ponderea pentru acest factor nu poate fi mai mare de 40%, astfel cum prevăd dispozițiile legale antementionate.

Totodată, autoarea contestației susține că pentru factorul de evaluare *termen de finalizare a proiectului tehnic și a detaliilor de execuție* punctajul și algoritmul de calcul prevăzute în fișa de date a achiziției nu asigură respectarea concurenței, în sensul că favorizează fie pe operatorul economic care a întocmit studiul de fezabilitate, fie pe un alt operator economic care a luat cunoștință de respectivul studiu de fezabilitate, întrucât termenul de 10 zile, pentru care se obține un punctaj maxim, nu poate fi respectat decât de un operator care are cunoștință despre studiul de fezabilitate.

Contestatorul învederează că termenul de 10 zile prevăzut de autoritatea contractantă pentru finalizarea proiectului tehnic și a detaliilor de execuție, este nerealist, deoarece complexitatea proiectului și volumul documentelor ce urmează să fie studiate nu permit întocmirea PT și DDE într-un astfel de termen, decât dacă informațiile din studiul de fezabilitate erau cunoscute înainte de demararea procedurii de achiziție publică.

Se arată că algoritmul factorilor de evaluare *Experiența specifică a inginerului proiectant specializarea alimentare cu apă și Experiența specifică a inginerului proiectant specializare canalizare* nu asigură concurența reală între operatorii economici participanți la procedură, întrucât un expert care a participat la 5 proiecte are aceeași calificare și experiență ca și unul care a participat la 10 sau mai multe proiecte.

În consecință, contestatorul opinează că factorii de evaluare criticați nu reflectă un avantaj pe care autoritatea contractantă îl poate obține prin utilizarea acestora, fiind astfel încălcate prevederile art. 32 alin. (8) și (9) din HG nr. 395/.....

Prin adresa nr. 9523/28.10....., înregistrată la Consiliu sub nr. 33879/07.11....., autoritatea contractantă formulează punct de

vedere la contestație, precizând că în data de 12.10....., data limită de depunere a ofertelor, contestatoarea a depus o Notificare prealabilă prin care critica revenirea unui operator economic la solicitarea de repostare a unei părți a Studiului de fezabilitate, parte care exista în SEAP, și care a fost repostată în mai puțin de 24 ore de la primirea solicitării.

Autoritatea contractantă susține că SRL a formulat contestația înregistrată la sediul autorității cu nr. 1271/..... fără să fie precedată de o Notificare prealabilă, ulterior depunerii contestației fiind înregistrată sub nr. 1277/12.10..... o notificare prealabilă aferentă acesteia, motiv pentru care solicită respingerea ca inadmisibilă.

Se invocă excepția tardivității contestației, având în vedere faptul că aceasta a fost formulată în data de și are ca obiect documentația de atribuire publicată în SEAP la data de

Totodată, autoritatea contractantă ridică excepția lipsei calității procesuale active a contestatoarei, prin raportare la dispozițiile art. 8 din Legea nr. 101/....., ofertantul neputând fi prejudiciat prin răspunsul/lipsa răspunsului la notificarea prealabilă atât timp cât aceasta nu există.

Pe fondul contestației, autoritatea contractantă arată că factorii de evaluare solicitați au drept scop selectarea unui operator economic competitiv care să îndeplinească proiectul.

Autoritatea contractantă menționează că studiul de fezabilitate a fost postat în SEAP în data de, iar în urma solicitării din partea unui operator economic de repostare a unei arhive pe care nu a reușit să o vizualizeze, a postat-o din nou, cu mai mult de 5 zile anterior datei limită de depunere a ofertelor.

În consecință, autoritatea contractantă solicită respingerea contestației, pe cale de excepție ca fiind inadmisibilă, respectiv tardivă, iar pe fondul cauzei ca nefondată, pentru motivele arătate mai sus.

Dosarul achiziției publice, cuprinzând documente necesare soluționării cauzei, a fost înregistrat la Consiliu sub nr. 33879/07.11.....

Prin adresa nr. 1437/09.11..... înregistrată la Consiliu sub nr. 34189/09.11....., ... SRL a adus contraargumente la cele susținute de autoritatea contractantă în cuprinsul punctului de vedere, solicitând respingerea excepțiilor tardivității și inadmisibilității contestației, admiterea contestației astfel cum a fost formulată și anularea procedurii de atribuire.

Contestatoarea susține că a transmis autorității contractante Notificarea prealabilă nr. 104 în data de 03.10..... ora 19:55, prin intermediul SEAP, iar răspunsul la aceasta a fost postată de autoritate pe data de 06.10....., ora 23:40.

În acest sens, autoarea contestației arată că data până la care se putea formula notificare împotriva documentației de atribuire publicată

în SEAP pe data de este 04.10....., astfel că notificarea depusă pe data de 03.10....., completată pe data de 04.10....., este transmisă în termen.

Totodată, contestatoarea învederează că a respectat termenul de formulare a contestației, prin depunerea acesteia atât la CNSC cât și la autoritatea contractantă în data de, drept pentru care solicită respingerea excepției tardivității ca fiind nefondată.

Pe fondul cauzei, contestatoarea reiterează argumentele expuse inițial în cuprinsul contestației, apreciind drept nefondate susținerile autorității contractante din punctul de vedere referitoare la factorii de evaluare criticați.

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

COMUNA (PRIMĂRIA), în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura simplificată - într-o singură etapă, online, în vederea atribuirii contractului având ca obiect „Servicii de proiectare - faza PT aferente obiectivului «Înființare sistem public de apă/apă uzată în satele, ..., comuna, județul»”, cod CPV 71322200-3 – Servicii de proiectare a conductelor (Rev. 2). În acest sens, a elaborat documentația de atribuire aferentă și a publicat, în SEAP, anunțul de participare simplificat nr./....., potrivit căruia valoarea estimată, fără TVA, este de 511.268,63 lei, criteriul de atribuire ales fiind „cel mai bun raport calitate-preț”.

Capătul de cerere privind suspendarea procedurii de atribuire a fost admis prin Încheierea nr. .../...../...../14.10.....

Împotriva documentației de atribuire, fiind nemulțumită de modalitatea de elaborare a factorilor de evaluare, ... SRL a formulat prezenta contestație solicitând modificarea sau eliminarea, după caz, a acestora, în condițiile în care nu sunt respectate prevederile art. 32 alin. (6) din HG nr. 395/....., cât și a art. 2 alin. (2), art. 189 din Legea nr. 98/....., iar în subsidiar anularea procedurii de atribuire.

Raportat la textul art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/, potrivit căruia "Consiliul se pronunță mai întâi asupra excepțiilor de procedură și de fond, iar când constată că acestea sunt întemeiate, nu mai procedează la analiza pe fond a cauzei", Consiliul va examina cu prioritate excepția tardivității contestației, invocată de autoritatea contractantă, motivată de faptul că a fost formulată contestația în data de, în condițiile în care sunt aduse critici documentației de atribuire și excepția inadmisibilității contestației, având în vedere faptul că aceasta nu a fost precedată de o notificare prealabilă.

În ceea ce privește excepția inadmisibilității, Consiliul are în vedere prevederile art. 6 alin. (1) din Legea nr. 101/....., ce instituie faptul că, sub sancțiunea respingerii contestației ca inadmisibilă, care poate fi invocată și din oficiu, sesizarea Consiliului se poate realiza numai după îndeplinirea procedurii de notificare prealabilă. Alin. (10) al

aceluiași articol subliniază că sesizarea prin contestație este posibilă numai după îndeplinirea procedurii de notificare prealabilă.

Se reține că, prin adresa nr. 104/03.10....., intitulată notificare prealabilă, formulată în temeiul dispozițiilor art. 6 alin. (1) din Legea nr. 101/..... s-a solicitat modificarea factorilor de evaluare pe considerentul că aceștia încalcă dispozițiile legale. Ulterior, în data de 04.10..... s-a revenit cu completare la notificare în sensul solicitării anulării procedurii de atribuire în situația în care nu mai pot fi dispuse măsuri de remediere.

Conform extrasului SEAP, existent la dosarul cauzei, notificarea nr. 104/03.10..... a fost postată în data de 03.10....., ora 19:55, completarea la notificare în data de 04.10....., ora 12:50, iar răspunsul la notificare a fost postat de autoritatea contractantă la data de 06.10....., ora 23:29, în sensul că nu adoptă măsuri de remediere, menținându-și documentația de atribuire așa cum a fost întocmită.

Ulterior primirii răspunsului autorității contractante postat, conform celor de mai sus, în data de 06.10....., ... SRL a depus contestația care formează obiectul prezentei cauze.

Consiliul constată incidența următoarelor prevederi din Legea nr. 101/.....:

- art. 6 alin. (1): *"Sub sancțiunea respingerii contestației ca inadmisibilă, care poate fi invocată și din oficiu, înainte de a se adresa Consiliului sau instanței de judecată competente, persoana care se consideră vătămată are obligația să notifice autoritatea contractantă cu privire la solicitarea de remediere, în tot sau în parte, a pretensei încălcări a legislației privind achizițiile publice sau concesiunile, în termen de: [...] b) 5 zile, începând cu ziua următoare luării la cunoștință despre actul autorității contractante considerat nelegal, în cazul în care valoarea estimată a procedurii de achiziție publică sau de concesiune este mai mică decât pragurile valorice în raport cu care este obligatorie transmiterea spre publicare către Jurnalul Oficial al Uniunii Europene a anunțurilor de participare, potrivit legislației privind achizițiile publice, legislației privind achizițiile sectoriale sau legislației privind concesiunile de lucrări și concesiunile de servicii ";*

- art. 6 alin. (10): *"Sesizarea Consiliului sau a instanței, după caz, se poate face numai după îndeplinirea procedurii de notificare prealabilă."*;

- art. 8 alin. (1): *„Persoana care se consideră vătămată de răspunsul primit la notificarea prealabilă sau care nu a primit niciun răspuns în termenul prevăzut la art. 6 alin. (4) [...] poate sesiza Consiliul [...] în termen de:*

b) 5 zile, în cazul în care valoarea estimată a procedurii de achiziție publică [...] este mai mică decât pragurile valorice în raport cu

care este obligatorie transmiterea spre publicare către Jurnalul oficial al Uniunii Europene a anunțurilor de participare [...]";

- art. 11 alin. (2): "Contestatorul atașează la contestație dovada notificării prealabile a autorității contractante și copia răspunsului autorității contractante, dacă există [...]."

Din conținutul acestor prevederi legale rezultă că sesizarea Consiliului se poate realiza numai după îndeplinirea procedurii de notificare prealabilă, etapă obligatorie, respectiv condiție de admisibilitate a contestației.

În circumstanțele date, reieșite din documentele existente la dosarul cauzei, Consiliul stabilește că a fost îndeplinită de către contestatoare obligația legală de notificare prealabilă a autorității contractante, neputându-se reține astfel excepția inadmisibilității contestației, contrar celor afirmate de achizitoare. În urma primirii răspunsului la respectiva notificare în data de 06.10....., conform celor mai sus prezentate, a fost depusă la Consiliu cât și la autoritatea contractantă, prezenta contestație în termenul de 5 zile prevăzut de art. 8 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/.....

În ceea ce privește notificarea depusă în data de 12.10....., indicată de autoritatea contractantă ca fiind ulterioară depunerii contestației, Consiliul observă că aceasta privește alte aspecte decât cele reclamate prin intermediul contestației din și asupra cărora societatea contestatoare nu a înțeles să formuleze contestație. Prin umare, contrar celor susținute de autoritatea contractantă, respectiva notificare nu a fost formulată pentru a acoperi lipsa notificării prealabile cu privire la contestație depusă în data de, pentru care, conform celor anterior stabilite, a fost depusă notificarea nr. 104/03.10....., în termenul de 5 zile prescris de legiuitor.

De asemenea, în raport de răspunsul autorității contractante la notificarea prealabilă, postat în SEAP data de 06.10....., ... SRL a depus, în termenul prevăzut de art. 8 alin. (1), lit. b) din Legea nr. 101/....., atât la autoritatea contractantă cât și la Consiliu, prezenta contestație.

În raport de cele menționate, Consiliul nu va reține nici excepția tardivității contestației invocată de autoritatea contractantă.

Excepțiile fiind respinse, Consiliul va trece la analiza fondului cauzei prin raportare la criticile formulate de contestatoare și prevederile legislației aplicabile în domeniu.

Se reține că aspectele reclamate de societatea contestatoare sunt în legătură cu factorii de evaluare stabiliți de autoritatea contractantă, aferenți criteriul de atribuire indicat de aceasta în fișa de date a achiziției.

Astfel, la cap. IV.2.1) Criterii de atribuire, s-a indicat criteriul „*cel mai bun raport calitate-preț*”, cu următorii factori de evaluare (criterii):

1. Componenta financiară - prețul ofertei - pondere de 65 % - punctaj maxim - 65 puncte;

Algoritm de calcul: Propunerea financiară (Pf) = 65 pct. Pentru cel mai mic pret al unei oferte se va acorda punctajul maxim de 65 de puncte; Pentru alt pret al ofertei, punctajul se va acorda după următoarea formulă: $Pf = (Pf \text{ minim} / Pf \text{ nominal}) \times 65$;

2. Componenta tehnică 1 - termen de finalizare a proiectului tehnic și a detaliilor de execuție - pondere de 15 % - punctaj maxim - 15 puncte;

Algoritm de calcul: Cel mai mic termen de finalizare va primi punctajul maxim. Alt termen de finalizare va primi punctajul astfel: $P_{\text{timp}} = (T_{\text{minim}} / T_{\text{ofertat}}) \times 15$ puncte. Durata de prestare maximă acceptată (peste care oferta va fi declarată neconformă) este de 30 de zile calendaristice. Durata minimă realistă sub care oferta nu va fi punctată suplimentar (va primi punctajul maxim și nu 0) este de 10 zile calendaristice. Pentru restul ofertelor punctajul va fi acordat proporțional;

3. Componenta tehnică - Experiența specifică a inginerului proiectant specializarea alimentare cu apă (exprimată în număr de contracte similare la care a participat expertul desemnat) - pondere de 10% - punctaj maxim - 10 puncte;

Algoritm de calcul: - Pentru participarea într-un număr de 1 la 5 proiecte / contracte în domeniul proiectării de sisteme de alimentare cu apă se acordă 4 puncte;

- Pentru participarea într-un număr de 6 la 10 proiecte / contracte în domeniul proiectării de sisteme de alimentare cu apă se acordă 7 puncte;

- Pentru participarea într-un număr mai mare de 10 proiecte / contracte în domeniul proiectării de sisteme de alimentare cu apă se acordă 10 puncte.

Experiența specifică se va dovedi cu recomandări din partea achizitorului / autorității contractante / beneficiarului. Prin proiecte/contracte similare se înțeleg proiecte/contracte de elaborare PT+DE+CS+DTAC+ATP sisteme de alimentare cu apă / canalizare. Pentru obținerea punctajului tehnic de mai sus, ofertantul va prezenta atastat propunerii tehnice o listă detaliată cu fiecare factor de evaluare, respectiv cuantificarea îndeplinirii acestora (număr de zile, număr de vizite și număr de proiecte/contracte similare), însoțită de documente suport relevante care să facă dovada asumării și îndeplinirii acestora.

4. Componenta tehnică - Experiența specifică a inginerului proiectant specializare canalizare (exprimată în număr de contracte similare la care a participat expertul desemnat) - pondere 10% - punctaj maxim - 10 puncte;

Algoritm de calcul: - Pentru participarea într-un număr de 1 la 5 proiecte / contracte în domeniul proiectării de sisteme de canalizare se acorda 4 puncte;

- Pentru participarea într-un număr de 6 la 10 proiecte / contracte în domeniul proiectării de sisteme de canalizare se acorda 7 puncte;

- Pentru participarea într-un număr mai mare de 10 proiecte / contracte în domeniul proiectării de sisteme de canalizare se acordă 10 puncte.

Experiența specifică se va dovedi cu recomandări din partea achizitorului / autorității contractante / beneficiarului. Prin proiecte/contracte similare se înțeleg proiecte/contracte de elaborare PT+DE+CS+DTAC+ATP sisteme de alimentare cu apă/canalizare. Pentru obținerea punctajului tehnic de mai sus, ofertantul va prezenta atașat propunerii tehnice o lista detaliata cu fiecare factor de evaluare, respectiv cuantificarea îndeplinirii acestora (număr de zile, număr de vizite și număr de proiecte/contracte similare), însoțită de documente suport relevante care sa facă dovada asumării și îndeplinirii acestora.

În ceea ce privește criticile aduse componentei financiare, factorul „preț”, Consiliul observă că acestea nu au fost puse în discuție autorității contractante prin intermediul notificării prealabile. Obiectul notificării prealabile a vizat componenta tehnică, respectiv termenul de finalizare a proiectului tehnic și a detaliilor de execuție, experiența specifică a inginerului proiectant specializare alimentare cu apă și a inginerului proiectant specializare canalizare, în cuprinsul acesteia neregăsindu-se nicio referire în legătură cu componenta financiară.

Astfel fiind, Consiliul are în analiză o contestație care privește mai multe aspecte decât cele tratate în notificarea prealabilă.

În contextul intrării în vigoare, în data de 26.05....., a noii legislații în materia achizițiilor publice, este de remarcat caracterul de noutate introdus în Legea nr. 101/....., legat de parcurgerea, anterior depunerii contestației la Consiliu, a unei etape vizând transmiterea de către contestator către autoritatea contractantă a unei notificări prealabile, care, potrivit art. 6 alin. (1) din lege, mai sus citate, trebuie să privească solicitarea de remediere, în tot sau în parte, a pretensei încălcări a legislației privind achizițiile publice sau concesiunile.

În cazul în care persoana vătămată este nemulțumită de răspunsul primit la notificarea prealabilă sau care nu a primit niciun răspuns în termenul legal prevăzut poate sesiza Consiliu, după cum dispune art. 8 alin. (1) din legea remediilor.

Se desprinde din dispozițiile invocate concluzia că, atâta vreme cât depunerea contestației la Consiliu este precedată de o notificare prealabilă, contestatoarea fiind nemulțumită de răspuns sau neprimind răspuns la notificare, cele două nu pot avea conținut diferit. În caz contrar, ar fi golită de orice conținut necesitatea parcurgerii etapei premergătoare a notificării.

www.cdep.ro/De altfel, în expunerea de motive a Legii nr. 101/, ce se găsește pe site-ul Camerei Deputaților (<http://www.cdep.ro/proiecte/...../000/10/9/em19.pdf>) se arată, la pct. 2 Schimbări preconizate, subpct. 2 Obligatorietatea notificării prealabile a autorității contractante, următoarele:

“Un aspect de noutate este reprezentat de obligativitatea notificării prealabile – mecanism care încurajează un dialog prealabil între autoritățile contractante și operatorii economici. Această abordare se înscrie în linia generală a directivelor europene în materie de achiziții publice, care pun accent pe eliminarea barierei de comunicare dintre actorii implicați în procedurile de atribuire, în vederea îmbunătățirii calității și finalității procedurilor de atribuire.

Astfel, operatorii economici pot sesiza în mod direct autoritatea contractante asupra unor eventuale nereguli, înainte de a depune contestație la Consiliu sau la instanța de judecată. Lipsa notificării prealabile duce la imposibilitatea sesizării Consiliului sau instanței competente.

Obiectivul acestui demers este de a face autoritățile contractante mai responsabile cu privire la respectarea principiilor aplicabile procedurilor de atribuire de a asigura ca acestea au posibilitatea reală de a lua măsuri de remediere, fără a fi sub presiunea unei contestații.

De la caracterul obligatoriu al notificării prealabile a fost instituită o excepție în scopul evitării formulării unor notificări prealabile succesive, de către diferiți operatori economici care se consideră vătămați de eventualele măsuri de remediere adoptate de autoritatea contractantă urmare a unei notificări prealabile. Proiectul de lege prevede în cazul acestora posibilitatea să se adreseze direct Consiliului sau instanței cu o contestație.

Formularea unei notificări prealabile are ca efect suspendarea de drept a încheierii contractului, sub sancțiunea nulității absolute a contractului.

Procedura privind notificarea autorității contractante nu va presupune niciun fel de costuri sau garanții suplimentare pe care ar trebui să le suporte operatorul economic.”

Atâta vreme cât legiuitorul a urmărit să existe un dialog prealabil între operatorii economici și autoritățile contractante, astfel încât acestea din urmă, în cazul în care consideră necesar, să poată adopta măsuri de remediere, este evident că acest dialog trebuie să privească aceleași aspecte care, pentru situația în care nu s-a ajuns la luarea unor astfel de măsuri, operatorul economic nemulțumit să se adreseze Consiliului.

Procedura notificării prealabile instituie o obligație subiectului vătămat de a se adresa autorității care i-a produs vătămarea și să solicite acesteia remedierea pretenției încălcări în materie, într-un anumit termen.

Cât timp autorității i se invocă o anumită încălcare a legislației, nu se poate veni ulterior, după primirea unui răspuns la notificare sau a expirării termenului de răspuns, pe calea contestației, cu alte motive cu privire la care nu s-a efectuat procedura prealabilă.

De altfel, dacă nu s-ar aplica această interpretare, scopul introducerii notificării prealabile, de a da posibilitatea autorității contractante să își revizuiască actele încheiate, în cazul în care i se aduce la cunoștință o eventuală încălcare a legii, nu ar mai putea fi

atins. Doar în cazul unui refuz din partea autorității contractante de a răspunde sau de a adopta măsuri de remediere sau pentru situația în care se consideră vătămat de măsurile adoptate, operatorul economic se poate adresa Consiliului, pentru aceleași motive în legătură cu care a notificat autoritatea.

Notificarea prealabilă este o procedură obligatorie care trebuie parcursă conform dispozițiilor legale și respectată cu strictețe, nefiind o procedură formală, fără relevanță asupra conținutului său. Criticile nefiind supuse rezolvării amiabile între părți, nu pot face obiectul contestației. Conținutul notificării trebuie să fie clar și să conțină pretinsa încălcare, neputându-se accepta un conținut implicit, cum încearcă să sugereze contestația.

Părțile litigante se întâlnesc în etapa premergătoare contestației pentru o soluționare amiabilă a aspectelor reclamate, or, atâta vreme cât ele nu au fost aduse în discuție în respectiva etapă, nu pot fi admisibile în etapa atacării actului la Consiliu.

În considerarea celor prezentate, Consiliul va respinge ca inadmisibile criticile formulate de contestație în referire la componenta financiară, respectiv asupra ponderii alocate factorului „preț”.

În ceea ce privește criticile aduse componentei tehnice, respectiv asupra termenului de realizare a proiectului tehnic și a detaliilor de execuție, Consiliul reține netemeinicia acestora, motivat de următoarele:

Se are în vedere că autoarea contestației reclamă faptul că termenul de 10 zile, pentru care se obține un punctaj maxim, este unul nerealist.

Nerealitatea acestui termen nu a fost însă demonstrată de către contestație prin niciun mijloc de probă, deși art. 249 C.proc.civ. stipulează că: *„Cel ce face o susținere în cursul procesului trebuie să o dovedească, în afară de cazurile prevăzute de lege”,* regulă exprimată prin adagiul *„actori incubit onus probandi”* (reclamantului îi incumbă sarcina probei). Simpla afirmație că volumul documentelor ce urmează să fie studiate și complexitatea proiectului, nu permit întocmirea PT și DDE într-un astfel de termen, nu este în măsură să susțină nerealitatea termenului pentru care se acordă punctajul maxim.

Luând în considerare și susținerile autorității contractante exprimate în răspunsul la notificarea prealabilă, Consiliul determină că este sarcina exclusivă a fiecărui ofertant ca, în funcție de resursele sale (umane și materiale) să stabilească cel mai rapid termen de realizare a proiectului.

Scopul factorilor de evaluare este de a releva acele caracteristici deosebit de importante pentru autoritatea contractantă și care se vor constitui în avantaje pentru aceasta.

În lipsa argumentelor concrete care să susțină cele reclamate, Consiliul reține că indicarea unei durate minime de 10 zile, pentru care se va acorda punctajul maxim, nu este de natură să favorizeze anumiți operatori economici.

În ceea ce privește criticile privind componenta tehnică, în referire la factorii de evaluare experiența specifică a inginerului proiectant specializare alimentare cu apă și experiența specifică a inginerului proiectant specializare canalizare, contestatoarea reclamând că aceștia nu sunt în măsură să asigure o concurență reală, Consiliul va reține, și acest caz, netemeinicia criticilor.

Punctajele de departajare a experților (prin raportare la numărul de contracte similare la care a participat expertul desemnat) sunt de natură să asigure selectarea unui operator economic, care prin personalul propus, oferă premise sporite de realizare a contractului în condiții calitative avantajoase pentru autoritatea contractantă.

Contrar afirmațiilor SRL, un expert care a participat la 5 proiecte nu poate avea aceeași experiență ca și unul care a participat la 10 sau mai multe proiecte.

Consiliul reține incidența prevederilor art. 187 din Legea nr. 98/..... - „(3) Pentru determinarea ofertei celei mai avantajoase din punct de vedere economic în conformitate cu dispozițiile alin. (2), autoritatea contractantă are dreptul de a aplica unul dintre următoarele criterii de atribuire:

[...]

c) *cel mai bun raport calitate-preț;*

[...]

(4) *În sensul alin. (3) lit. c) și d), cel mai bun raport calitate-preț/calitate-cost se determină pe baza unor factori de evaluare care includ aspecte calitative, de mediu și/sau sociale, în legătură cu obiectul contractului de achiziție publică/acordului- cadru.*

(5) *Factorii de evaluare prevăzuți la alin. (4) pot viza, printre altele:*

a) *calitatea, inclusiv avantajele tehnice, caracteristicile estetice și funcționale, accesibilitatea, conceptul de proiectare pentru toți utilizatorii, caracteristicile sociale, de mediu și inovatoare și comercializarea și condițiile acesteia;*

lit. c)d b) *organizarea, calificarea și experiența personalului desemnat pentru executarea contractului, în cazul în care calitatea personalului desemnat poate să aibă un impact semnificativ asupra nivelului calitativ de executare a contractului; [...]*” și art. 32 alin. (3) din Hotărârea Guvernului nr. 395/..... - „în aplicarea art. 187 alin. (3) lit. c) și d) din Lege, în cazul în care calitatea personalului ce va realiza efectiv activitățile care fac obiectul contractului ce urmează a fi atribuit are un impact semnificativ asupra nivelului de executare și a rezultatului

acestui, factorii de evaluare a ofertelor se pot referi și la organizarea, calificarea și experiența respectivului personal.”

Astfel, cu luarea în considerare a dispozițiilor mai sus evocate, Consiliul determină că factorul de evaluare ce vizează experiența personalului relevantă prin numărul de proiecte, este în măsură să asigure o concurență reală între operatorii economici participanți la procedură, contrar susținerilor societății contestatoare.

Ținând cont de cele mai sus prezentate, Consiliul reține că factorii stabiliți în documentația de atribuire au legătură directă cu natura și obiectul contractului și sunt în măsură să reflecte un avantaj pe care autoritatea contractantă îl poate obține prin utilizarea factorului de evaluare respectiv, reflectat în termenul de realizare a proiectului cât mai scurt cât și în personalul specializat, fiind de natură a crea premise cât mai sporite de realizare la termen și la parametri calitativi a proiectului tehnic.

Pe cale de consecință, nu se poate reține în sarcina autorității contractante încălcarea prevederilor art. 189 alin. (1) și (2) din Legea nr. 98/..... și art. 32 alin. (8) și (9) din Hotărârea Guvernului nr. 395/....., iar măsura anulării procedurii de atribuire solicitată de autoarea contestației nu devine incidentă în speța de față.

Pentru toate acestea, în temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/....., Consiliul urmează să respingă contestația, ca nefondată.

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

În temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/....., respinge ca nefondată contestația formulată de SRL, în contradictoriu cu COMUNA (PRIMĂRIA).

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

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