

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

DECIZIE

Nr. ...

Data: ...

Prin contestația înregistrată la CNSC sub nr. ..., formulată de ... SRL, cu sediul în municipiul ..., înregistrată la Registrul Comerțului sub nr. ..., având CUI RO..., reprezentată legal prin administrator ..., împotriva documentației de atribuire elaborată de către autoritatea contractantă ..., cu sediul în ..., str. Principală nr. 320, județul Buzău, în cadrul procedurii simplificate, derulate online, în vederea atribuirii contractului având ca obiect „**Proiectare și execuție lucrări aferente obiectivului «MODERNIZAREA INFRASTRUCTURII RUTIERE DIN ..., JUDEȚUL BUZĂU»**”, cod CPV 45233140-2, s-au solicitat următoarele:

„Anularea acelor prevederi și cerințe ale documentației de atribuire care, potrivit argumentărilor de mai jos, încalcă prevederile legale și principiile aplicabile achizițiilor publice, legislației în vigoare precum și bunul simț, precum și obligarea autorității contractante la remedierea acestor încălcări cu respectarea motivării care va fi dată de Consiliu și reluarea procedurii de atribuire cu aplicare acestor prevederi modificate, conform dispozițiilor art. 26 alin.(2) lit. b) teza a II-a din Legea nr. 101/2016;

2. În subsidiar, în situația în care Consiliul va considera că nu este posibilă remedierea documentației de atribuire, solicităm anularea procedurii de atribuire, conform prevederilor art. 26 alin.(2) lit. c) și alin. (3) și (7) din Legea 101/2016

3. În temeiul art. 22 alin.1 din Legea nr. 101.2016, solicităm suspendarea procedurii de atribuire până la soluționarea contestației, (...).”

Solicitarea privind suspendarea procedurii de atribuire a fost analizată de Consiliu, iar prin încheierea nr. ... din data de 12.09.2024 a fost respinsă ca rămasă fără obiect.

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

Pe fond, argumentând nelegalitatea unor cerințe ale documentației de atribuire, contestatorul prezintă următoarele critici punctuale:

1. Factorul de evaluare și algoritmul de calcul prevăzute în secțiunea II.2.5 din fișa de date referitoare la experiența experților cheie sunt excesiv de restrictive, precum și experiența profesională de 20 de ani.

În acest sens, precizează că, pentru obținerea punctajului maxim pentru manager de contract/ responsabil tehnic cu execuția / șef de șantier/ inginer proiectant drumuri, respectiv 10 puncte, au fost prevăzute minimum 20 de contracte, dar pentru acestea ar fi necesari 20-50 ani de activitate profesională.

Totodată, arată că, pentru managerul de contract, în caietul de sarcini s-a prevăzut un proiect, dar prin fișa de date nu se acordă punctaj decât pentru minimum două proiecte, ceea ce conduce la o discrepanță între criteriile de calificare și factorii de evaluare.

De asemenea, susține că cerința caietului de sarcini privind experiența profesională generală a managerului de proiect, respectiv studiile finalizate de 20 ani de zile, contravine instrucțiunilor ANAP.

2. Contestatorul solicită eliminarea cerinței fișei de date privind prezentarea listelor de cantități cu valori și fără valori, deoarece din obiectul contractului ce urmează a atribuit face parte și întocmirea proiectului tehnic, care conform H.G. nr. 907/2017 cuprinde inclusiv elaborarea listelor de cantități. În acest sens, redă cerințe relevante privind întocmirea propunerii financiare.

3. Solicitând eliminarea cerinței fișei de date privind obligativitatea vizitării amplasamentului, contestatorul susține că prevederea îngreuează liberul acces la depunerea ofertelor (pentru un operator economic din altă parte a țării fiind un efort financiar doar deplasarea de personal specializat în vederea efectuării unei astfel de vizite), iar lucrările la drumurile comunale sunt de o complexitate redusă.

4. Invocând lipsa detalierii factorului de evaluare pentru experții cheie, contestatorul solicită eliminarea RTE și a șefului de șantier din listele experților cheie, deoarece se încalcă prevederile Instrucțiunilor nr. 1 și nr. 2 ale ANAP.

După ce redă cerințele relevante din fișa de date, precizează că organizatoarea procedurii nu a indicat nivelul minim de studii, specializarea, experiența generală profesională, experiența generală specifică, rolurile și responsabilitățile în cadrul proiectului.

Mai mult, susține că RTE și șeful de șantier nu sunt experți cheie, ci maxim personal non cheie, nominalizarea acestora urmând a fi efectuată după atribuirea contractului.

5. Susținând că documentația incompletă conduce la imposibilitatea elaborării PTH conform H.G. nr. 907/2017 și lipsa HCL pentru aprobare indicatori, contestatorul menționează că, prin actul normativ anterior indicat, verificarea tehnică de calitate a fost impusă și la nivelul DALI.

Arată că în documentația de atribuire criticată nu se regăsește referatul de verificare la cerințe la A4, B2 și D, obligatoriu a fi elaborate.

Fără prezența acestui document care să confirme soluția optimă aleasă, ca fiind cea corectă, și care respectă legislația de proiectare în domeniu, nu se va putea elabora documentația Pth în conformitate cu prevederile legale, apreciază contestatorul.

De asemenea, apreciază că, pentru transparență, în cadrul documentației de atribuire autoritatea contractantă trebuia să atașeze inclusiv HCL privind aprobarea indicatorilor tehnico economici, respectiv devizul general ce a stat la baza stabilirii valorii estimate.

În acest context, ... SRL solicită Consiliului să oblige organizatoarea procedurii la publicarea acestor documente, pe calea unei clarificări din oficiu, în vederea asigurării finalității procedurii de atribuire.

6. Solicitând eliminarea din fișa de date a cerinței „*Precizare: Toate elementele propunerii tehnice trebuie să fie corelate și să includă toate activitățile și lucrările descrise în documentația de atribuire, inclusiv în PT*”, contestatorul arată că, la acest moment, există doar DALI, Pth urmând a se elabora, astfel că cerința este abuzivă.

7. Invocând lipsa cerinței de experiență similară pentru componenta de proiectare, contestatorul solicită obligarea autorității contractante la stabilirea unui nivel de experiență similară pentru componenta de servicii de proiectare, sens în care face trimitere la cerința prin care se solicită un inginer proiectant cu minimum 20 de proiecte (pentru obținerea punctajului maxim).

În concluzie, ... SRL precizează că documentația de atribuire este alcătuită pentru o procedură de execuție de lucrări, nu de proiectare și execuție, astfel că, la acest moment, singurul remediu este anularea procedurii, ori o modificare drastică a documentației de atribuire în sensul corelării acesteia cu tipul de procedură publicată și cu legislația în vigoare.

În drept au fost invocate dispozițiile art. 8 și urm. din Legea nr. 101/2016, iar în probațiune au fost depuse înscrisuri.

Prin adresa nr. ... din 05.09.2024, în temeiul dispozițiilor art. 61¹ alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016, Consiliul i-a solicitat contestatorului să transmită dovada constituirii cauțiunii în cuantumul legal.

Prin adresa înregistrată la CNSC sub nr. ..., autoritatea contractantă ... a indicat datele sale de contact, respectiv telefon, fax și adresa de poștă electronică, iar prin adresa nr. 5989/11.09.2024, intitulată „*PUNCT DE VEDERE cu privire la capătul de cerere referitor la suspendare (...)*”, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ..., a prezentat și apărări pe fondul cauzei.

În acest sens a prezentat datele anunțului de participare prin care a inițiat procedura de atribuire, menționând că nu i-au fost solicitate clarificări la documentația de atribuire.

Menționează că, prin contestație, ... SRL invocă lipsa mai multor piese obligatorii la nivelul studiului de fezabilitate, precum și introducerea în documentație de atribuire a unor cerințe ce pot avea „ca obiect restricționarea participării la procedură”.

Susținând că petentul nu a făcut dovada prejudiciului prin modul de elaborare a documentației de atribuire, autoritatea contractantă invocă prevederile Legii nr. 101/2016 cu privire la exercitarea dreptului la contestație și arată că ar trebui respinsă ca lipsită de interes întreaga contestație.

În concluzie, ... solicită respingerea contestației ... SRL, în principal, ca lipsită de interes, iar în subsidiar, ca rămasă fără obiect, precum și continuarea procedurii de atribuire.

Dovada comunicării acestui document către contestator a fost atașată.

În probațiune, prin adresa nr. 6044/17.09.2024, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ..., autoritatea contractantă a transmis la dosarul cauzei, în copie certificată, strategia de contractare nr. 5841/30.08.2024.

Prin nota încheiată în data de 07.10.2024, în temeiul dispozițiilor 24 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, completul de soluționare a decis prelungirea termenului de soluționare a dosarului CNSC nr. ... cu 10 zile, această decizie fiind comunicată autorității contractante prin adresa nr.

Prin adresa înregistrată la CNSC sub nr. ..., ... SRL a depus la dosarul cauzei, în original, recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 210544344/1 din data de 06.09.2024, emisă de ..., în cuantum de 35.000,00 lei.

Analizând susținerile și documentele depuse la dosarul cauzei, **CONSILIUL constată următoarele:**

..., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura simplificată, derulată online, în vederea atribuirii contractului de lucrări având ca obiect „**Proiectare și execuție lucrări aferente obiectivului «MODERNIZAREA INFRASTRUCTURII RUTIERE DIN ..., JUDEȚUL BUZĂU»**”, cod CPV 45233140-2, elaborând, în acest sens, documentația de atribuire aferentă și publicând în SEAP, anunțul de participare simplificat nr. ..., conform căruia valoarea estimată a procedurii este de 7.528.288,27 lei, iar conform cap. II.2.5) din anunț, criteriul de atribuire este „Cel mai bun raport calitate – preț”, având următorii factori de evaluare:

- „Prețul ofertei” – pondere 40%;
- „Experiența experților cheie” – pondere 40%;
- „Perioada de garanție acordată lucrărilor” - pondere 10%;
- „termen de proiectare” – pondere 10%.

Solicitarea privind suspendarea procedurii de atribuire, cuprinsă în contestația formulată de ... SRL, a fost analizată de Consiliu, iar prin încheierea nr. ... din data de 12.09.2024 a fost respinsă ca rămasă fără

obiect. Această hotărâre a fost comunicată către părți prin adresele nr. ... și nr. ... din 16.09.2024.

Având în vedere prevederile art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, Consiliul urmează să se pronunțe cu întâietate asupra lipsei de interes în formularea contestației, de către ... SRL, precum și asupra faptului că respectiva contestație ar fi rămasă fără obiect, excepții invocate de autoritatea contractantă în punctul de vedere transmis.

În acest sens, Consiliul reține că, în opinia autorității contractante, excepția invocată ar fi justificată de faptul că, în situația de față:

*„Potrivit Legii 101/2016 au vocație în ceea ce privește exercitarea dreptului la contestație ”persoanele care se consideră vătămate într-un drept al său ori într-un interes legitim”. **Din acest punct de vedere apreciem că întreaga contestație ar fi trebuit respinsă ca lipsită de interes.***

Din acest punct de vedere, nicaieri în contestația sa, SC ... nu a expus dreptul sau interesul legitim ce i-ar fi fost afectate prin conținutul Documentației de Atribuire contestate.

(...)

*În ciuda faptului că eram avizați asupra acestei stări de fapt, **am procedat din proprie voință la suspendarea procedurii, preferând a lăsa organul jurisdicțional competent a se pronunța cu privire la solicitările primite**, tocmai din motive de transparență.*

(...)

Fără a mai insista pe acest aspect, pe baza celor anterior expuse, vă rugăm să dispuneți respingerea contestației formulate de S.C. ... S.R.L. ca rămasă fără obiect, și, pe cale de consecință, să dispuneți continuarea procedurii”.

Astfel, referitor la lipsa de interes în formularea contestației, de către ... SRL, precum și referitor la faptul că respectiva contestație ar fi rămasă fără obiect, excepții invocate de autoritatea contractantă în punctul de vedere transmis, Consiliul subliniază, în vederea unei mai bune înțelegeri a prevederilor Legii nr. 101/2016, că, potrivit prevederilor art. 8 alin. (1) partea introductivă din actul normativ respectiv, *„(1) Persoana care **se consideră vătămată de un act al autorității contractante poate sesiza Consiliul în vederea anulării actului autorității contractante**, obligării acesteia la emiterea unui act sau la adoptarea de măsuri de remediere, precum și pentru recunoașterea dreptului pretins sau a interesului legitim, în termen de (...)”.*

Totodată, Consiliul reține că, potrivit art. 3 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016, *„a) **act al autorității contractante - orice act, orice operațiune care produce sau poate produce efecte juridice**, neîndeplinirea în termenul legal a unei obligații prevăzute de legislația în materie, omisiunea ori refuzul de a emite un act sau de a efectua o anumită operațiune, **în legătură cu sau în cadrul unei proceduri de atribuire**, fără a include achiziția directă care intră sub incidența [Legii nr. 554/2004](#), prevăzute de [art. 68 din Legea nr. 98/2016](#) privind achizițiile publice, cu modificările și completările ulterioare, de [art. 82 din Legea nr. 99/2016](#) privind achizițiile sectoriale, cu modificările și completările ulterioare, sau de [art. 50](#)*

din Legea nr. 100/2016 privind concesiunile de lucrări și concesiunile de servicii, cu modificările și completările ulterioare;”.

Mai mult, conform art. 3 alin. (1) lit. f) din Legea nr. 101/2016, sintagma „persoană **care se consideră vătămată**” este definită ca „orice operator economic care îndeplinește cumulativ următoarele condiții:

(i) **are sau a avut un interes în legătură cu o procedură de atribuire;** și

(ii) **a suferit, suferă sau riscă să sufere un prejudiciu ca o consecință a unui act al autorității contractante,** de natură să producă efecte juridice, ori ca urmare a nesoluționării în termenul legal a unei cereri privind o procedură de atribuire”.

Astfel, potrivit art. 3 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, „(3) În sensul alin. (1) lit. f) pct. (i) **se consideră că o persoană are sau a avut un interes în legătură cu o procedură de atribuire dacă nu a fost încă exclusă definitiv de la respectiva procedură. O excludere este definitivă în cazul în care a fost notificată** candidatului/ofertantului interesat **și fie a fost considerată legală de către Consiliu/instanță, fie nu mai poate face obiectul unei căi de atac.**”.

Or, prin prezenta contestație, contestatorul ... SRL a formulat următoarele capete de cerere:

„1. Anularea acelor prevederi si cerinte ale documentatiei de atribuire care, potrivit argumentarilor de mai jos, incalca prevederile legale si principiile aplicabile achizitiilor publice, legislatiei in vigoare precum si bunul simt, precum si obligarea autoritatii contractante la remedierea acestor incalcari cu respectarea motivarii care va fi data de Consiliu si reluarea procedurii de atribuire cu aplicare acestor prevederi modificate, conform dispozitiilor art. 26 alin.(2) lit.b) teza a II-a din Legea nr. 101/2016;

2. In subsidiar, in situatia in care Consiliul va considera ca nu este posibila remedierea documentatiei de atribuire, solicitam anularea procedurii de atribuire, conform prevederilor art. 26 alin.(2) lit. c) si alin. (3) si (7) din Legea 101/2016

3. In temeiul art. 22 alin.1 din Legea nr. 101.2016, solicitam suspendarea procedurii de atribuire pana la solutionarea contestatitei, pentru motivele ce vor fi prezentata mai jos.”.

În acest context, în care Consiliul/instanța nu s-a/nu s-au pronunțat, anterior prezentei decizii, cu privire la prevederile din cadrul prezentei documentații de atribuire, criticate de către contestatorul ... SRL, este evident că acest ofertant este o persoană **care se consideră vătămată** prin **inițierea prezentei proceduri**, sens în care a sesizat Consiliul inclusiv în vederea anulării acesteia și, implicit, a anulării **documentației de atribuire** aferente, **publicată** în SEAP odată cu anunțul de participare simplificat, întrucât **riscă să sufere un prejudiciu ca o consecință a acestor operațiuni/acte inițiate de autoritatea contractantă (de natură să producă efecte juridice)**, din motivele prezentate, ... SRL având astfel, pe lângă interes, și calitatea

de a formula contestație, în sensul prevăzut de lege, așa cum a fost citat anterior.

În aceste condiții, Consiliul va respinge ca nefondată excepția lipsei de interes în formularea contestației, de către ... SRL, excepție invocată de autoritatea contractantă în punctul de vedere transmis.

În ceea ce privește faptul că respectiva contestație ar fi rămasă fără obiect, Consiliul subliniază că, potrivit prevederilor art. 3 alin. (1) lit. d) din Legea nr. 101/2016, *„(1) În sensul prezentei legi, termenii și expresiile de mai jos semnifică, după cum urmează:*

(...)

*d) **măsuri de remediere - acele măsuri adoptate de autoritatea/entitatea contractantă, în urma primirii unei contestații, cu scopul de a corecta o decizie adoptată în cadrul procedurii de atribuire;**”.*

Or, în condițiile în care însăși autoritatea contractantă recunoaște, prin punctul de vedere transmis, că **nu a adoptat** măsuri de remediere, ca urmare a prezentei contestații, nu se poate susține că respectiva contestație ar fi rămasă fără obiect, simpla suspendare a procedurii de atribuire nefiind o astfel de măsură de remediere ci o acțiune premergătoare adoptării unor astfel de măsuri.

În aceste condiții, Consiliul va respinge ca nefondată și excepția rămânerii fără obiect a respectivei contestații, formulată de către ... SRL, excepție invocată de autoritatea contractantă în punctul de vedere transmis.

Procedând la soluționarea contestației formulate de ... SRL, Consiliul constată că aceasta vizează anumite prevederi din cadrul documentației de atribuire, motiv pentru care Consiliul va soluționa contestația în cauză analizând criticile formulate în acest sens de către respectivul contestator, raportat la conținutul documentației de atribuire și la prevederile legale incidente.

Ca o primă observație, Consiliul constată că autoritatea contractantă, prin punctul de vedere transmis, nu a prezentat niciun contraargument pe fond, cel puțin de nivelul criticilor formulate de către contestatorul ... SRL, în prezenta contestație, aceasta limitându-se la invocarea excepțiilor tratate în considerentele anterioare.

Astfel, referitor la criticile formulate de către contestatorul ... SRL la **pct. 2.1** din contestație, Consiliul reține ca fiind relevante susțineri ale contestatorului în cauză, cum ar fi:

*„în Secțiunea II.2.5 din Fișa de date **se solicită, pentru a se obține punctajul maxim de 10 puncte, ca Manager de contract/Responsabil tehnic cu executia/Sef de santier/inginer proiectant drumuri trebuie sa fi fost „implicati” un număr de minim 20 de contracte** (formularea reală, din Fișa de date, vizează **„participarea la mai mult de 20 proiecte/contracte (deci de la 21 in sus)” - n.n.**).*

(...)

Implicarea în 20 de proiecte a managerului de proiect, din „Experiența deținută în pozitia de manager/Coordonator contract în contracte

de executie lucrari/proiectaresi executie lucrari de constructie nouă și/sau modernizare și/sau reabilitare și/sau lărgire de infrastructura de transport rutier", **conduce la rezultatul absurd în care personalul cheie respective respectiv i-ar trebui între 20 și 50 ani de activitate profesională pentru a lua punctajul maxim.**

Astfel, conform prevederilor art. 49 alin. (1) și art. 50 din Legea nr. 98/2016, „Art. 49 - (1) Autoritățile contractante au obligația să acorde operatorilor economici **un tratament egal și nediscriminatoriu și să acționeze într-o manieră transparentă și proporțională.**

(...)

Art. 50 - (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.”.**

Totodată, potrivit pct. (iv) din cadrul Notei aferente art. 12 al Instrucțiunii ANAP nr. 1/2017, „(iv) **Pentru a nu distorsiona rezultatul aplicării factorului de evaluare se recomandă stabilirea unor clase în funcție de care să fie acordat punctajul, fiecare clasă reprezentând un interval (peste nivelul minim) în care se încadrează experiența expertului-cheie ce face obiectul factorului de evaluare, măsurată prin numărul de proiecte comparabile la care a participat, realizând activități similare cu cele ce urmează a le implementa în cadrul viitorului contract (de exemplu: între 2 și 4 proiecte - 3 puncte; între 5 și 7 proiecte - 5 puncte; peste 8 proiecte - 10 puncte).**”

Pe cale de consecință, având în vedere că numărul de proiecte/contracte, solicitat ca experiență similară (de la 21 în sus), pentru Manager de contract/Responsabil tehnic cu execuția/Șef de șantier/inginer proiectant drumuri, în vederea obținerii unui punctaj maxim de 10 puncte, este unul exagerat, care nu respectă principiul proporționalității, raportat la complexitatea obiectivului vizat, fiind astfel de natură să restrângă în mod artificial concurența,

Consiliul va admite criticile formulate în acest sens, de către contestatorul ... SRL, la **pct. 2.1** din contestație, urmând ca autoritatea contractantă să modifice corespunzător cerințele aferente privind numărul de proiecte/contracte necesare pentru obținerea punctajului maxim pentru experiența demonstrată de fiecare dintre experții cheie solicitați, anterior precizați.

În ceea ce privește susțineri ale contestatorului ... SRL, cum ar fi

„în plus, se observă că **deși în Caietul de sarcini se prevede că cerința minimă pentru Managerul de contract este de un proiect, totuși, Fișa de date nu acordă punctaj decât de la minim 2 proiecte**, ceea ce conduce la o discrepanță între criteriile de calificare și factorii de evaluare.

(...)

Deasemenea în caietul de sarcini pagina 7, se solicita ca managerul de proiect sa aibe experienta profesionala generala in studiile finalizate de 20 ani de zile , aspect ce contravene instructiunilor Anap in domeniu, privind cerintele ce se impun ca si experiente generala profesionala. Ne punem simpla intrebare cu ce ar fi mai bun un manager de proiect care are 20 ani experienta profesionala generala decat unul care are de exemplu 3 sau maxim 5 cum indica legislatia in domeniu pentru acest timp de cerinta, raportandu-ne la solicitarea de recomandari privind lucrarile similare conduse?”,

Consiliul nu a identificat astfel de cerințe în caietul de sarcini, publicat în SEAP sub identificatorul „[.../00008] CAIET SARCINI.pdf.p7s”, pe cale de consecință nu va reține astfel de susțineri, fără suport real.

De altfel, în mod paradoxal, însuși contestatorul confirmă, la pct. 2.4. din contestație, cele menționate anterior, precizând că **„Aceste detalii sunt singurele ce sunt oferite in toata documentatia**, referitor la factorul de evaluare mai sus mentionat. Astfel AC incalca orice prevedere legislative si ANAP in domeniu, care prevede prin Instructiunea 1 si 2 ce informatii se solicita pentru acestea. **Astfle nu sun detaliate nivelul minim de studii, specializarea, experienta generala profesionala, experienta generala specifica, rolurile si resposnabilitatile in cadrul proiectului”**.

În subsidiar, referitor la susțineri ale contestatorului ... SRL, cum ar fi **„deși în Caietul de sarcini se prevede că cerința minimă pentru Managerul de contract este de un proiect, totuși, Fișa de date nu acordă punctaj decât de la minim 2 proiecte**, ceea ce conduce la o discrepanță”,

Consiliul subliniază, pentru o mai bună înțelegere a legislației în materia achizițiilor publice, că, potrivit prevederilor art. 12 lit. a) din Instructiunea ANAP nr. 1/2017,

„Atunci când stabilește factorii de evaluare privind calificarea, experiența profesională și/sau modul de organizare a experților-cheie, autoritatea/entitatea contractantă se asigură că:

a) factorii de evaluare sunt asociați unei/unor extinderi a cerinței/cerințelor minime obligatorii stabilite prin caietul de sarcini, avantajul urmărit fiind în corelație cu valori superioare ale nivelurilor de calificare și/sau experiență profesională prezentate de experții-cheie, ce fac obiectul factorilor de evaluare, față de nivelul minim ce trebuie îndeplinit pentru ca propunerea tehnică să fie declarată conformă;”.

În ceea ce privește criticile formulate de către contestatorul ... SRL la **pct. 2.2** din contestație, Consiliul reține că, în cadrul **Secțiunii II.1.4 - Descrierea succintă a contractului sau a achiziției/achizițiilor** din Fișa de date, autoritatea contractantă a precizat următoarele:

„Proiectare si executie lucrari aferente obiectivului "MODERNIZAREA INFRASTRUCTURII RUTIERE DIN ..., JUDEȚUL BUZĂU”, respectiv

- Realizarea «Proiect tehnic, Detalii de executie, Caiete de sarcini pe specialitati, Liste de cantitati de lucrari elaborate pe baza articolelor de deviz din normativele tehnice, estimare de pret la nivel de proiect tehnic, Documentatie pentru obtinere avize si acorduri mentionate prin

certificatul de urbanism si autorizatia de construire, Documentatie tehnica pentru obtinerea autorizatie de construire (D.T.A.C.), Documentatie tehnica pentru organizarea executiei lucrarilor (D.T.O.E.), Documente necesare pentru eliberarea autorizatiei de construire conf. prevederilor legale (Ordinul nr. 119/2009), Asigurarea asistentei tehnice pe perioada de executie pentru obiectivul " MODERNIZAREA INFRASTRUCTURII RUTIERE DIN ..., JUDEȚUL BUZĂU"»

- Realizarea lucrarilor prevazute în proiectul tehnic elaborat in prealabil

Proiectul tehnic elaborat potrivit componentei 1 va trebui sa corespunda ofertei tehnice declarate castigatoare a procedurii".

În aceste condiții, având în vedere prevederile HG nr. 907/2017, act normativ indicat chiar de către autoritatea contractantă în Fișa de date, ca legislație aplicabilă, Consiliul va reține ca fiind relevante susținerile contestatorului ... SRL, de la acest punct, și anume

„Eliminarea cerinței din cadrul Fișei de date privind prezentarea listelor de cantitati cu valori si fara valori

Conform modalitatii de elaborare a ofertei financiare, precum si tehnice se solicita: 10. Liste de cantitati/articole, **cu incadrari conform Normativelor indicatoare de deviz intocmite pentru asigurarea realizarii tuturor operatiunilor mentionate in PT dar si pentru demonstrarea modului de formare a ofertei financiare.**

precum si

• **Oferta va cuprinde toate elementele necesare cuantificarii valorice a lucrarilor si va contine formularele:**

- un centralizator al cheltuielilor pe obiectiv;

- centralizatoare ale cheltuielilor pe categorii de lucrari, pe obiecte;

- liste cu cantitati/articole de lucrari, cu incadrari realizate conform Normativelor indicatoare de deviz intocmite pentru asigurarea realizarii tuturor operatiunilor **mentionate in PT** dar si pentru demonstrarea modului de formare a ofertei financiare.

- liste anexa cuprinzand consumurile de resurse materiale/umane/ echipamente si/sau transporturi;

- lista cu cantitati de utilaje si echipamente tehnologice, inclusiv dotari (daca este cazul);

- fisele tehnice ale utilajelor si echipamentelor tehnologice (daca este cazul);

- listele cu cantitati de lucrari pentru constructii provizorii organizare de santier

Astfel, **cum obiectul** secundar al **procedurii de atribuire, este intocmirea proiectului tehnic, care conform HG907/2017 cuprinde inclusiv elaborarea listelor de cantitati**, rugam Consiliul sa constate faptul ca autoritatea contractanta, **solicita** in mod abuziv **elaborarea unor documente, care sunt defapt obiectul proiectarii, pentru care se vor plati anumite sume de bani. Practic ceea ce se solicita se elaboreaza ulterior atribuirii contractului, dupa reanalizarea in teren a situatiilor actuale (DALI fiind elaborate in anul 2023) iar proiectarea cel mai probabil urmand a se elabora in anul 2025."**

În aceste condiții, Consiliul va admite criticile formulate în acest sens, de către contestatorul ... SRL, la **pct. 2.2** din contestație, urmând ca autoritatea contractantă să modifice, în acest sens, documentația de atribuire, cu respectarea prevederilor HG nr. 907/2017.

În ceea ce privește criticile formulate de către contestatorul ... SRL la **pct. 2.3** din contestație, Consiliul reține că autoritatea contractantă a solicitat, la **Secțiunea IV.4.1 - Modul de prezentare al propunerii tehnice** din Fișa de date, următoarele:

*„11. Procesul verbal de vizita amplasament. Avand in vedere specificul contractului, **se solicita operatorilor economici vizitarea amplasamentului lucrarilor** cu scopul de a evalua pe proprie raspundere, cheltuiala si risc toti factorii necesari a fi luati in calcul la pregatirea ofertei de executie de lucrari. Pentru aceasta, autoritatea contractanta va desemna un reprezentant la solicitarea operatorilor economici, daca se primeste o instiintare in acest sens cu cel putin o zi inainte, in scris, urmind a fi perfectat un proces verbal cu un reprezentant al acesteia.”.*

Or, având în vedere prevederile art. 50 din Legea nr. 98/2016, este evident că această cerință este restrictivă.

Astfel, pe de o parte, autoritatea contractantă nu are dreptul să impună cerințe ce pot restrânge accesul la procedura de atribuire (*prin solicitarea vizitării amplasamentului este restrâns accesul operatorilor care nu vizitează amplasamentul*), iar, pe de alta parte, potrivit prevederilor art. 154 din Legea 98/2016, autoritatea contractantă are obligația de a elabora documentația de atribuire astfel încât aceasta să conțină 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.

În acest context, Consiliul subliniază faptul că autoritatea contractantă va trebui, raportat la necesitățile sale, fie să reformuleze această cerință, în sensul că va recomanda/permite vizitarea acestui amplasament, oferind toate informațiile de rigoare în acest sens, fie să elimine cerința în discuție, criticată la acest punct de către contestatorul ... SRL.

Pe cale de consecință, Consiliul va admite criticile formulate de către contestatorul ... SRL, la **pct. 2.3** din contestație, în sensul anterior precizat.

Referitor la criticile formulate de către contestatorul ... SRL, la **pct. 2.4** din contestație, Consiliul reține că respectivul contestator critică următoarele aspecte:

„Lipsa detalierei factorului de evaluare pentru expertii cheie. Eliminarea RTE si sef de santier din liste expertilor cheie, incalcandu-se prevederile Instr 1 si 2 ANAP

Conform fisei de date se mentioneaza:

Se acorda un punctaj maxim de 10 pct pentru experienta demonstrata de fiecare persoana din expertii cheie minimal solicitati: Manager de

contract/Responsabil tehnic cu executia/Sef de santier/inginer proiectant drumuri

Algoritm de calcul: Pentru fiecare expert-cheie se acordă maxim 10 puncte în funcție de experiența în numărul de proiecte în care au fost implicați și în care au derulat același tip de activități.

a) pentru participarea la mai puțin de 10 proiecte/contracte a persoanei propuse se acordă 3 puncte

b) pentru participarea la un numar de proiecte/contracte cuprins între 10 si 20 (inclusiv 20) se acordă 6 puncte;

c) pentru participarea la mai mult de 20 proiecte/contracte (deci de la 21 in sus) se acordă 10 puncte.

Pentru demonstrarea modului de indeplinire a cerintei se accepta recomandari de la beneficiari

Aceste detalii sunt singurele ce sunt oferite in toata documentatia, referitor la factorul de evaluare mai sus mentionat. Astfel AC incalca orice prevedere legislative si ANAP in domeniu, care prevede prin Instructiunea 1 si 2 ce informatii se solicita pentru acestea.

Astfle nu sun detaliate nivelul minim de studii, specializarea, experienta generala profesionala, experienta generala specifica, rolurile si resposnabilitatile in cadrul proiectului. Mai mult decat atat, RTE si Seful de santier nu sunt persoane care sa poate fi experti cheie conform acestor instructiuni, ci maxim personal non cheie, **pentru care maxim ofertantii vor prezenta momentul cand acestia vor intervene in executia contractului si resposnabilitatile acestor, nominalizarea lor urmand a fi facuta abia dupa atribuirea contractului, nicidecum sa fie chiar factori de evaluare.”.**

Astfel, raportat la susținerile contestatorului ... SRL, sus citate, Consiliul reține că acesta suprapune, în mod eronat, în motivarea acestor susțineri, cerințe aferente factorilor de evaluare, care stabilesc modul de punctare al experienței experților cheie solicitați, cu cerințe minime obligatorii, care se stabilesc în caietul de sarcini, aferente acestor experți, care nu sunt punctate.

Cu toate acestea, Consiliul, analizând documentația de atribuire, nu a identificat cerințe minime obligatorii, aferente acestor experți cheie solicitați, cum ar fi **„nivelul minim de studii, specializarea, experienta generala profesionala, experienta generala specifica, rolurile si resposnabilitatile in cadrul proiectului”.**

Pe cale de consecință, Consiliul va admite criticile legate de acest aspect, formulate de către contestatorul ... SRL la acest punct, autoritatea contractantă urmând să modifice documentația de atribuire în acest sens, mai ales în contextul în care, conform prevederile legale anterior citate, **„factorii de evaluare sunt asociați unei/unor extinderi a cerinței/cerințelor minime obligatorii stabilite prin caietul de sarcini”.**

În subsidiar, referitor la susțineri ale contestatorului ... SRL, cum ar fi „RTE si Seful de santier nu sunt persoane care sa poate fi experti cheie conform acestor instructiuni, ci maxim personal non cheie, **pentru care maxim ofertantii vor prezenta momentul cand acestia vor intervene in**

execuția contractului și responsabilitățile acestor, nominalizarea lor urmand a fi facuta abia dupa atribuirea contractului, nicidecum sa fie chiar factori de evaluare.”,

Consiliul va respinge astfel de susțineri, întrucât, raportat la prevederile legale în materie, cum ar fi art. 187 din Legea nr. 98/2016, coroborat cu art. 3 din Instrucțiunea ANAP nr. 1/2017, responsabilul tehnic cu execuția (RTE) și șeful de șantier pot fi solicitați ca experți cheie, care să îndeplinească cerințe minime obligatorii, stabilite prin documentația de atribuire în sarcina ofertanților și nu a contractantului/contractanților, și a căror organizare, calificare și experiență să fie vizată, în condițiile legii, de factori de evaluare prevăzuți de art. 187 din Legea nr. 98/2016.

În tot acest context, Consiliul va admite criticile formulate de către contestatorul ... SRL, la **pct. 2.4** din contestație, în sensul anterior precizat.

În ceea ce privește criticile formulate de către contestatorul ... SRL, la **pct. 2.5** din contestație, Consiliul reține că, potrivit prevederilor art. 10 alin. (1) și alin. (7) din HG nr. 907/2017, „(1) **Devizul general este partea componentă a studiului de fezabilitate sau a documentației de avizare a lucrărilor de intervenții**, prin care se stabilește valoarea totală estimativă, exprimată în lei, a cheltuielilor necesare realizării unui obiectiv de investiții.

(...)

(7) **Metodologia de elaborare a devizului general și a devizului pe obiect este prevăzută în anexa nr. 6.”**

Astfel, potrivit Anexei 6 în discuție:

„Secțiunea a 3-a Cheltuieli pentru proiectare și asistență tehnică

(...)

3.5. Proiectare

Cuprinde cheltuielile pentru:

(...)

3.5.5. verificarea tehnică de calitate a proiectului tehnic și a detaliilor de execuție;”.

Conform prevederilor art. 9 din HG nr. 907/2017,

„(1) **Documentația de avizare a lucrărilor de intervenții este documentația tehnico-economică, similară studiului de fezabilitate**, elaborată pe baza expertizei tehnice a construcției/construcțiilor existente și, după caz, a studiilor, auditurilor ori analizelor de specialitate în raport cu specificul investiției.

(2) **Scenariul/Optiunea tehnico-economic(ă) optim(ă) recomandat(ă) cuprinde datele și informațiile prevăzute la art. 7 alin. (2).**

(3) **În cazul obiectivelor a căror funcționare implică procese tehnologice specifice, componenta tehnologică a soluției tehnice poate fi definitivată ori adaptată tehnologiilor adecvate aplicabile pentru realizarea investiției, la faza de proiectare - proiect tehnic de execuție, în condițiile art. 12 alin. (1).**

(4) **Documentația de avizare a lucrărilor de intervenții se aprobă potrivit competențelor stabilite prin Legea nr. 500/2002, cu modificările și completările**

ulterioare, și prin Legea nr. 273/2006, cu modificările și completările ulterioare.

(5) Conținutul-cadru al documentației de avizare a lucrărilor de intervenții este prevăzut în anexa nr. 5.”

Potrivit prevederilor art. 7 alin. (2) lit. b) din HG nr. 907/2017,

„(2) Scenariul/Optiunea tehnico-economic(ă) optim(ă), recomandat(ă) potrivit alin. (1), cuprinde:

(...)

b) **principalii indicatori tehnico-economici aferenți obiectivului de investiții;**”.

Consiliul subliniază că, potrivit prevederilor art. 129 alin. (4) din OUG nr. 57/2019, „(4) În exercitarea atribuțiilor prevăzute la alin. (2) lit. b), **consiliul local:**

(...)

d) **aprobă (prin hotărâre, în exercitarea atribuțiilor ce îi revin, conform art. 139 alin. (1) și (3) din OUG nr. 57/2019 – n.n.)**, la propunerea primarului, **documentațiile tehnico-economice pentru lucrările de investiții de interes local, în condițiile legii;**”.

În aceste condiții, Consiliul va admite criticile formulate de către contestatorul ... SRL, la **pct. 2.5** din contestație, autoritatea contractantă urmând a completa documentația de atribuire în sensul solicitat de contestator, astfel încât să asigure potențialilor ofertanți o informare completă, corectă, explicită și precisă, conform prevederilor art. 3 alin. (1) lit. z) în coroborare cu prevederile art. 154 alin. (1) din Legea nr. 98/2016.

Raportat la criticile formulate de către contestatorul ... SRL, la **pct. 2.6** din contestație, Consiliul reține că acesta critică solicitarea din Fișa de date, de la **Secțiunea IV.4.1 - Modul de prezentare al propunerii tehnice**, și anume „Precizare: Toate **elementele propunerii tehnice trebuie sa fie corelate si sa includa toate activitatile si lucrarile descrise in documentatia de atribuire, inclusiv in PT.**”.

Or, în ceea ce privește sintagma „**inclusiv in PT**”, din solicitarea criticată, Consiliul reține că subzistă corespunzător considerentele sale cu privire la criticile formulate de contestatorul ... SRL, la pct. 2.2 din contestație.

Cu toate acestea, Consiliul subliniază că restul solicitării, așa cum a fost formulată, și anume „**Toate elementele propunerii tehnice trebuie sa fie corelate si sa includa toate activitatile si lucrarile descrise in documentatia de atribuire**”, nu poate fi eliminată întrucât reprezintă o regulă necesară în vederea depunerii unei oferte care să respecte astfel toate cerințele documentației de atribuire.

În aceste condiții, Consiliul va admite criticile formulate de către contestatorul ... SRL, la **pct. 2.6** din contestație, vizavi de sintagma „**inclusiv in PT**”, autoritatea contractantă urmând a modifica solicitarea respectivă în sensul eliminării acestei sintagme.

În ceea ce privește criticile formulate de către contestatorul ... SRL, la **pct. 2.7** din contestație, Consiliul reține că acesta suprapune, în mod eronat, în motivarea acestor critici, factori de evaluare privind experiența experților cheie, în baza cărora pot fi punctate organizarea, calificarea și experiența acestora, cu cerințe privind experiența similară a ofertantului, care constituie criterii privind capacitatea tehnică și profesională.

Or, potrivit prevederilor art. 172 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 98/2016, „(1) **Autoritatea contractantă are dreptul de a aplica în cadrul procedurii de atribuire numai *criterii de capacitate referitoare la:***

(...)

c) **capacitatea tehnică și profesională.**”.

Astfel, autoritatea contractantă își poate asuma riscurile aferente derulării procedurii și, ulterior, derulării contractului de proiectare și execuție, în cazul nesolicitării, în documentația de atribuire, a unei astfel de cerințe privind experiența similară a ofertantului, care constituie un criteriu privind capacitatea tehnică și profesională.

În acest context, Consiliul va respinge ca fiind nefondate criticile formulate de contestatorul ... SRL, la **pct. 2.7** din contestație, cu privire la „**Lipsa cerinței de experiența similară pentru component de proiectare**”, în condițiile în care acesta nu a demonstrat că autoritatea contractantă era obligată să solicite o astfel de cerință, privind capacitatea tehnică și profesională.

În vederea respectării principiilor transparenței și tratamentului egal, Consiliul va obliga autoritatea contractantă la publicarea în SEAP a modificărilor și completărilor de clarificare aduse documentației de atribuire, efectuate conform celor precizate anterior, raportat la obiectul prezentei proceduri, astfel încât acestea să fie aduse la cunoștința operatorilor economici interesați de procedură.

Consiliul subliniază faptul că se impune o reverificare a documentației de atribuire, de către autoritatea contractantă, pentru a vedea dacă sunt necesare și alte modificări și completări ale acesteia, în corelare cu cele reținute de Consiliu, în cadrul considerentelor de mai sus.

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 va admite în parte contestația depusă de ... SRL, în contradictoriu cu autoritatea contractantă ..., în ceea ce privește criticile formulate la **pct.-ele 2.1 – 2.6** și, pe cale de consecință,

va obliga autoritatea contractantă la remedierea documentației de atribuire, cu respectarea prevederilor legale și a motivării aferentă prezentei în termen de 10 zile de la comunicare.

Totodată, în temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge ca nefondate criticile formulate la **pct. 2.7** din contestația depusă de ... SRL, în contradictoriu cu autoritatea

contractantă ..., precum și solicitarea formulată în subsidiar, în cadrul aceleiași contestații, de anulare a procedurii de atribuire.

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

DECIDE:

Respinge ca nefondată excepția lipsei de interes în formularea contestației, de către ... SRL, excepție invocată de autoritatea contractantă ... în punctul de vedere transmis.

Respinge ca nefondată excepția rămânerii fără obiect a contestației formulată de către ... SRL, excepție invocată de autoritatea contractantă ... în punctul de vedere transmis.

Admite în parte contestația depusă de ... SRL, în contradictoriu cu autoritatea contractantă ..., în ceea ce privește criticile formulate la **pct.-ele 2.1 – 2.6** și, pe cale de consecință,

obligă autoritatea contractantă la remedierea documentației de atribuire, cu respectarea prevederilor legale și a motivării aferentă prezentei în termen de 10 zile de la comunicare.

Respinge ca nefondate criticile formulate la **punctul 2.7** din contestația depusă de ... SRL, în contradictoriu cu autoritatea contractantă ..., precum și solicitarea formulată în subsidiar, în cadrul aceleiași contestații, de anulare a procedurii de atribuire.

Obligatorie.

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

Complet de soluționare a contestațiilor în domeniul achizițiilor publice:

Consilier de soluționare

...

PREȘEDINTE

...

Consilier de soluționare

...

Redactat practicaua deciziei

...

Redactată în 4 (patru) exemplare originale, conține ... pagini.