

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. ..

Prin contestația nr. 3124/16.11.2023, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. ., depusă de ., cu sediul în, județul, înregistrată la Registrul Comerțului sub nr., având ., reprezentată legal de ., administrator, privind licitația deschisă, organizată în vederea atribuirii contractului de delegare a gestiunii Serviciului public de transport persoane prin curse regulate în aria de competență a județului, cod CPV .Rev.2), de, cu sediul în, ..., reprezentată convențional prin, cu sediul la profesional în, sediu ales pentru comunicarea actelor de procedură, în calitate de autoritate contractantă, contestatoarea a solicitat, în principal, accesul la dosarul achiziției publice, în integralitatea lui; în subsidiar, în măsura în care se va aprecia că nu pot fi dispuse măsuri de remediere, anularea procedurii de atribuire, pentru Lotul 9, Lotul 10, Lotul 11; obligarea autorității contractante la continuarea procedurii de atribuire prin reevaluarea ofertelor și stabilirea ofertelor câștigătoare dintre ofertele admisibile; suspendarea procedurii de achiziție până la soluționarea contestației; anularea raportului de atribuire nr. 26362/31.10.2023 și a comunicărilor nr. 26946 - lot 9, 26944 - lot 10, 26942 - lot 11 din 07.11.2023 și a tuturor documentelor subsecvente; constatarea situației potențial generatoare de conflict de interese conform punctelor enumerate la art. 73 din Legea nr. 99/2016 și a motivelor de excludere privind conflictul de interese menționate la art. 180 alin. (1) din Legea nr. 99/2016 a doamnei consilier județean . în calitate de administrator unic al SC . SRL.

Prin Încheierea nr. ... a fost respinsă, ca nefondată, cererea de suspendare a procedurii de atribuire, pentru loturile 9, 10 și 11, formulată de SC .. SRL.

**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, prin care ofertantul SC .. SRL critică rezultatul procedurii de atribuire aferent loturilor 9, 10 și 11, solicitând cele precizate în partea introductivă a deciziei.

Contestatoarea susține că, urmare a luării la cunoștință a prevederilor raportului procedurii de atribuire nr. 26362/VLA1/31.10.2023, în data de 07.11.2023, a solicitat autorității contractante accesul la dosarul achiziției publice, pentru loturile nr. 9,10 și 11, în baza prevederilor art. 231 din Legea nr. 99/2016, dar nu i s-a permis accesul la dosar în integralitatea lui, ci numai la anumite părți.

Consideră contestatoarea că, din cauza refuzului nejustificat și probat/dovedit cu documente legale - și nu doar simpla menționare a prezentării de către ofertanții câștigători a Formularului nr. 6 Declarație referitoare la confidențialitatea Ofertei Tehnice, și nu menționează prezentarea/probarea de către ofertanții câștigători și a Formularului nr. 7_Declaratie referitoare la confidențialitatea Ofertei Financiare - care să ateste confidențialitatea ofertelor autorității contractante- de a permite accesul la dosarul achiziției publice, nu este respectat dreptul său legal la o cale de atac efectivă (art. 18 alin. 1, art. 21 alin. 1 și art. 55 alin. 3 din Directiva 2014/24/UE) și, implicit, formularea unei contestații punctuale și detaliate având în vedere imposibilitatea studierii/analizării aspectelor relevante din cadrul dosarului achiziției publice.

Contestatoarea invocă încălcarea prevederilor legale și neaplicarea unui tratament egal și nediscriminatoriu tuturor ofertanților, cum este prevăzut de art. 62 din Legea nr. 99/2016.

În ceea ce privește factorii de evaluare care au fost stabiliți de autoritatea contractantă în documentația de atribuire - .., contestatoarea invocă nulitatea absolută - atât ca formă, cât și conținut - a raportului de atribuire nr. 26362/31.10.2023, în care factorul de evaluare/departajare luat în calcul de autoritatea contractantă este prețul total al ofertei și nu cel al nivelului tarifului mediu- lei/km/loc - atașând în susținere extras din raportul de atribuire.

Referitor la situația potențial generatoare de conflict de interese conform punctelor enumerate la art. 73 din Legea nr. 99/2016 și a motivelor de excludere privind conflictul de interese menționate la art. 180 alin. (1) din Legea nr. 99/2016, a doamnei consilier județean, ., în calitate de administrator unic al SC .., contestatoarea atașează contestației adresa nr. 2854/23.10.2023 și înregistrată la Consiliul Județean cu nr. ., prin care a solicitat Consiliului Județean să efectueze verificări în ceea ce privește incompatibilitatea din calitatea de consilier județean a doamnei . cu cea de ofertant participant în calitate de administrator al societății . - desemnată câștigătoare pentru Loturile 10 și Lot 11.

Contestatoarea arată că, în data de 10.11.2023, prin adresa nr. 25336, Consiliului Județean a informat-o că instituția abilitată este Agenția Națională de Integritate, precum și că, prin Hotărârea

Consiliului Județean nr. 283/31.10.2023, s-a constatat încetarea de drept, prin demisie, a mandatului de consilier județean al doamnei ..

Contestatoarea consideră tardivă și nerelevantă această demisie dat fiind că doamna consilier s-a aflat în situația generatoare de conflict de interese/motive de excludere din procedură de la începutul și pe întreaga perioadă de derulare a procedurii din speță, conform precizărilor din cadrul documentației de atribuire, respectiv Instrucțiuni către ofertanți.

În continuare, contestatoarea aduce critici pentru lotul 9.

Referitor la lotul 10, în ceea ce privește procesul-verbal final privind evaluarea conformității propunerilor tehnice cu prevederile caietului de sarcinii și, după caz, cu factorii de evaluare nr. 21554/14.09.2023 - pentru lot 1, 2, 5, 8, 10, 11, 12 - contestatoarea invocă următoarele neconcordanțe:

- la pag. 233 din procesul-verbal, la capitolul bilanța analitică a mijlocului fix este prezentată doar bilanța ofertantului SC .. SRL - lider, dar nu este prezentată și bilanța mijloacelor fixe ale subcontractantului declarat . SRL, fapt la care autoritatea contractantă face mențiunea *cerință îndeplinită*, fără a solicita clarificări. Contestatoarea solicită autorității contractante să justifice cum anume a realizat evaluarea financiară, respectiv cheltuielile cu amortismentele, atât timp cât nu a avut la dosar bilanțele mijloacelor fixe ale subcontractantului .

- la pag. 237 din procesul-verbal, la capitolul *Alte Documente* sunt prezentate doar acordurile firmelor de leasing pentru autovehiculele ofertantului SC . - lider dar nu sunt prezentate și acordurile firmelor de Leasing pentru autovehiculele subcontractantului declarat . SRL, fapt la care autoritatea contractantă face mențiunea *cerință îndeplinită*, fără a solicita clarificări;

- la pag. 237 din procesul-verbal, la capitolul *Alte Documente* nu este prezentat angajamentul privind vehiculele nepoluante și angajamentul privind înmatricularea vehiculelor în ale ofertantului SC ... SRL - lider având în vedere că aceste documente au fost solicitate prin documentația de atribuire/caiet de sarcini, autoritatea contractantă făcând mențiunea *cerință îndeplinită*, fără a solicita clarificări;

- la pagina 257 este menționat că ofertantul SC ... SRL – lider nu prezintă Formularul F 3.3 - solicitat în caietul de sarcini, fapt la care autoritatea contractantă face mențiunea *cerință îndeplinită*, fără a solicita clarificări;

- în cadrul Formularului F 3.1 - Declarație privind disponibilitatea, ofertantul SC ... SRL a menționat că va folosi un număr de 12 șoferi pentru efectuarea serviciului pentru Lotul 10, dar pentru acest lot, autoritatea contractantă a prevăzut în caietul de sarcini și programul de transport 11 vehicule active și 2 vehicule rezervă. Contestatoarea solicită autorității contractante să justifice cum a evaluat din punct de vedere tehnic și, de asemenea, financiar (în ceea ce privește cheltuielile cu

salariile șoferilor) oferta SC ... SRL având în vedere numărul subdimensionat de șoferi pentru efectuarea serviciului în cadrul acestui lot. Efectuând o analiză, contestatoarea arată că a constatat un necesar de 29 de șoferi, rezultând în mod clar și concludent că operatorul de transport va fi în imposibilitatea efectuării transportului de persoane raportat la orele de conducere pentru conducătorii auto, existând curse care încep la ora 05.04 și se termină la ora 22.45, de luni până vineri, inclusiv sâmbăta și duminica;

- în cadrul acestui lot ofertanta SC ... SRL nu a prezentat nicio fundamentare a prețului referitoare la cheltuielile cu mașinile de rezervă.

În ceea ce privește procesul-verbal final privind evaluarea propunerilor financiare, inclusiv verificarea conformității acestora cu propunerea tehnică nr. 24229/12.10.2023 - pentru lot 1, 2, 5, 8, 10, 11, 12, contestatoarea susține că a constatat următoarele neconcordanțe:

- urmare a solicitării de clarificări nr. 22994/29.09.2023, ofertantul SC ... SRL a transmis răspunsul nr. 23459/04.10.2023 prin care preciza: "Vă transmitem totodată că toate costurile legate de mașina de rezervă sunt incluse în elementele de tarif din structura de fundamentare a prețului pe fiecare traseu în parte. Vă asigurăm de asemenea, că tarifele din structura de fundamentare a prețului (mașina principală + mașina de rezervă) conțin toate cheltuielile ocazionate de executarea serviciilor aferente obiectului contractului și nu există alt cost adăugat, valoarea stabilită inițial criptată în SEAP ca preț al licitației fiind finală", răspuns ce a fost evaluat de autoritatea contractantă ca fiind concludent.

Menționează că, în cadrul acestui proces-verbal a fost prezentat tariful mediu/km/loc în valoare de 0,17 ofertat de către ofertantul ... SRL, care era de altfel prim factor de evaluare de natură financiară și în contradictoriu cu evaluarea/departajarea ofertelor din punct de vedere financiar realizată de autoritatea contractantă în cadrul raportului final al procedurii în care factorul de evaluare/departajare utilizat este prețul total al ofertei, fapt ce are ca și consecință nulitatea, atât ca formă și conținut, al raportului procedurii.

Referitor la solicitarea privind anularea comunicărilor nr. 26946-LOT 9, 26944-LOT 10 prin care oferta sa a fost declarată respinsă, ca fiind neconformă, deoarece răspunsurile transmise nu au fost concludente, contestatoarea consideră ca fiind nejustificată și pătinitoare decizia autorității contractante. Menționează că, dacă ar fi introdus în cadrul fundamentării pentru mașina de rezervă cheltuielile salariale, acestea s-ar fi dublat, dat fiind faptul că, în cadrul cap. III Cheltuieli cu salariile personalului, se iau în calcul numai cheltuielile cu salariile conducătorilor auto. Chiar dacă ar fi fost luate în calcul separat aceste cheltuieli, tariful mediu lei/km/loc nu s-ar fi modificat.

Totodată, contestatoarea solicită studierea și fotocopierea înscrisurilor aflate la dosarul cauzei.

În drept, contestatoarea invocă art. 2 și art. 8 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016 și textele legale menționate în cuprinsul contestației.

Prin adresa nr. 2112/23.11.2023, înregistrată la Consiliu sub nr. ..., ... a formulat punct de vedere cu privire la contestația depusă de SC ... SRL, solicitând respingerea ei pentru lotul 11, ca fiind formulată de o persoană care nu are interes, iar în rest, ca nefondată.

Referitor la criticile privind restricționarea dreptului său la o cale de atac efectivă, prevăzut de art. 18 alin. (1), art. 21 alin. (1) și art. 55 alin. (3) din Directiva 2014/24/UE și susținerea potrivit căreia simpla declarație a confidențialității ofertelor conform Formulelor 6 și 7 din documentația de atribuire, fără a fi depuse probe în susținere de către operatorii economici, nu îndeplinește cerințele legale pentru protecția acestora împotriva dezvăluirii, autoritatea contractantă arată că documentele din propunerile tehnice și financiare ale operatorilor economici vizate de contestatoare îndeplinesc cerința prevăzută de art. 1 lit. d) din Legea nr. 11/1991 privind concurența neloială, în sensul în care nu sunt cunoscute la nivel general și nu sunt ușor accesibile concurenților, fiind luate toate măsurile pentru protejarea lor.

Autoritatea contractantă susține că legislația aplicabilă, atât în materia achizițiilor publice, cât și a liberului acces la informații de interes public protejează în mod expres informațiile confidențiale, asigurând suport legal operatorului economic ce dorește protejarea know-how-ului, respectiv a secretului său comercial, pentru a nu periclita derularea activității economice în condiții de reală competitivitate și concurență.

În plus, se arată că legislația specială a achizițiilor publice este completată, în materie de confidențialitate, de dispozițiile art. 12 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 544/2001 privind liberul acces la informații de interes public, acestea exceptând, de asemenea, de la liberul acces al cetățenilor, informațiile privind activitățile comerciale și financiare, în condițiile atingerii principiului concurenței loiale.

De asemenea, importanța protejării și garantării informațiilor pe care operatorul economic le precizează ca fiind confidențiale, clasificate sau protejate de un drept de proprietate intelectuală rezultă inclusiv din prevederile art. 19, art. 27 alin. (11), respectiv art. 35 alin. (5) din Legea nr. 101/2016, care stipulează inclusiv obligația Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, respectiv a instanței de judecată, atât de a nu permite accesul altor operatori economici la documentele și informațiile declarate confidențiale, cât și de a nu divulga, în cuprinsul deciziei pronunțate, astfel de informații.

Totodată, autoritatea contractantă menționează că în speță sunt aplicabile dispozițiile dreptului Uniunii din cauza C-927/19.

În concluzie, autoritatea contractantă solicită respingerea, ca nefondat, al motivului contestației privind pretinsa încălcare a dispozițiilor Legii nr. 99/2016 și ale Directivei 2014/24/CE în ce privește

restricționarea accesului la informațiile confidențiale din ofertele concurente depuse în procedură.

Referitor la critica privind caracterul nefondat al cererii de constatare a nulității absolute a raportului procedurii motivat de faptul că "Factorul de evaluare/departajare luat în calcul de autoritatea contractantă este prețul total al ofertei și nu cel al nivelului tarifului mediu - lei/km/loc", autoritatea contractantă susține că punctajul nu a fost acordat în funcție de valoarea totală a propunerii financiare, ci potrivit factorilor de evaluare stabiliți în documentația de atribuire.

Astfel, în procesul-verbal nr. 21554/14.09.2023 privind evaluarea conformității propunerilor tehnice cu prevederile caietului de sarcini și, după caz, cu factorii de evaluare pentru Loturile 1, 2, 5, 8, 10, 11, 12, se constată că punctajul ofertelor a fost acordat în raport de factorii de evaluare din documentația de atribuire, iar în procesul-verbal final nr. 24229/12.10.2023 privind evaluarea conformității propunerilor financiare, inclusiv verificarea conformității acestora cu propunerile tehnice, se regăsește punctajul acordat ofertelor rămase în procedură, ce corespunde cu factorul de evaluare Nivelul tarifului mediu (lei/km/loc) - max. 42 puncte.

În procesul-verbal nr. 24229/12.10.2023 se regăsește punctajul calculat pentru oferta asocierii ... de 42 puncte, pentru Lotul 9 (pag. 78), pentru oferta ... SRL aferentă Lotului 10 se regăsește punctajul de 42 de puncte (pag. 80), iar pentru Lotul 11 se regăsește punctajul ofertei ... SRL (pag. 82).

Menționarea valorii totale a propunerii financiare în raportul procedurii nu determină, cum eronat înțelege contestatoarea, concluzia că valoarea totală a fost luată în considerare la stabilirea rezultatului procedurii, ci că autoritatea contractantă a urmărit respectarea prevederilor art. 229 și 230 alin. (2) din Legea nr. 99/2016.

Autoritatea contractantă concluzionează că societatea contestatoare nu face dovada celor susținute, procesele-verbale întocmite pe durata procedurii atestând că la stabilirea punctajului aferent părții tehnice și părții financiare au fost respectate cerințele din documentația de atribuire, precum și dispozițiile art. 133 alin. (1) lit. I) din HG nr. 394/2016 și art. 209 alin. (2) din Legea nr. 99/2016.

Referitor la critica privind situația potențial generatoare de conflict de interese, autoritatea contractantă o consideră nefondată prin raportare la dispozițiile art. 72-73 din Legea nr. 99/2016 privind regulile de evitare a conflictului de interese.

Citând prevederile art. 72 și 73 din Legea nr. 99/2016, autoritatea contractantă susține că, așa cum rezultă și din documentele depuse de contestatoare, consilierul județean .. nu a participat la votul privind proiectul transportului urban și nici la amendamente (ședința Consiliului Județean din 15 martie 2023).

De asemenea, din prevederile art. 72 din Legea nr. 99/2016, coroborate cu dispozițiile art. 90 din Legea nr. 161/2013, rezultă că persoana vizată nu s-a aflat nici la inițierea procedurii și nici pe durata procesului de evaluare în situații potențial generatoare de conflict de interese, nevotând aprobarea documentației de atribuire și nefiind nici membru în comisiile de evaluare a ofertelor depuse în procedură.

Subliniază autoritatea contractantă și faptul că, în subsidiar, chiar dacă autoritatea contractantă ar fi identificat o situație potențial generatoare de conflict de interese, atunci are obligația de a urma procedura prevăzută la art. 75 din Legea nr. 99/2016, mergând până la înlocuirea persoanei vizate în cadrul comisiilor de evaluare.

Ori, în cauză, autoritatea contractantă, prin Consiliul Județean, a luat act de demisia persoanei vizate, care nu mai deține, astfel, calitatea de consilier județean.

Contestatoarea nu aduce niciun element care să conducă la încadrarea acestuia în dispozițiile art. 73 din Legea nr. 99/2016, rezumându-se la a afirma că deținerea calității de consilier județean creează în sine o situație de conflict de interese.

Precizează autoritatea contractantă că sesizarea contestatoarei viza incompatibilitatea consilierului județean și nu motivul de excludere privind existența unui conflict de interese.

În continuarea, autoritatea contractantă răspunde punctual criticilor contestatoarei referitoare la lotul 9.

În ceea ce privește criticile privind evaluare ofertei ... SRL, pentru Lotul 10, autoritatea contractantă consideră că, în mod nefondat contestatoarea a invocat nelegalitatea evaluării, analizând procesul-verbal nr. 21554/14.09.2023 privind evaluarea conformității propunerilor tehnice cu prevederile caietului de sarcini și după caz, cu factorii de evaluare și, fără a indica în niciuna din criticile sale dispoziția din documentația de atribuire nerespectată de către ofertantul declarat câștigător.

Referitor la critica potrivit căreia nu s-a depus balanța mijloacelor fixe pentru subcontractantul .. SRL, în cadrul ofertei ... SRL și nici nu s-a solicitat clarificări pe acest aspect, autoritatea contractantă susține că în conformitate cu dispozițiile fișei de date a achiziției, ofertanții aveau obligația de a depune situațiile financiare anuale, iar balanțele de verificare doar în cazul în care anul fiscal nu era încheiat la data depunerii ofertei.

Din oferta depusă de ... SRL rezultă că, pentru subcontractantul ... SRL au fost depuse bilanțurile și dovezile de înregistrare la organele fiscale, astfel cum rezultă de la pag. 719 și următoarele din oferta câștigătoare.

Solicită autoritatea contractantă respingerea motivului contestației, ca nefondat.

În ceea ce privește critica conform căreia ofertantul câștigător nu ar fi depus acordurile de leasing pentru autovehiculele subcontractantului ... și nici nu i-au fost adresate clarificări, autoritatea contractantă precizează că nu a impus operatorilor economici ofertanți să depună "acorduri de leasing", respectiv acorduri ale companiilor de leasing în ce privește autovehiculele declarate. Drept urmare, cerința nefiind menționată în documentația de atribuire, autoritatea contractantă nu poate impune operatorilor economici depunerea unor documente în afara celor menționate sau a documentelor echivalente care să îndeplinească același scop, respectiv nu poate respinge o ofertă pentru cerințe care nu sunt cuprinse în documentația de atribuire, drept pentru care solicită respingerea motivului contestației, ca nefondat.

În ceea ce privește criticile privind faptul că ofertantul declarat câștigător nu ar fi depus angajamentul privind vehiculele nepoluante și Angajamentul privind înmatricularea vehiculelor în, contrar susținerilor contestatoarei, autoritatea contractantă menționează că nu a stabilit în sarcina ofertanților depunerea vreunui angajament în legătură cu vehiculele nepoluante.

O astfel de obligație există doar în sarcina operatorului economic care încheie contractul de delegare cu autoritatea, astfel cum rezultă din prevederile art. 28 alin. (15) din Regulamentul de efectuare a transportului public județean de persoane prin curse regulate, în, parte a documentației de atribuire publicată în SEAP.

De asemenea, Regulamentul stabilește că operatorul delegat va înmatricula în termen de 90 de zile de la data semnării contractului autovehiculele care sunt înmatriculate în alt județ decât cel al autorității sau în alt stat membru.

În ceea ce privește critica potrivit căreia ofertantul câștigător nu ar fi depus Formularul F.3.3., autoritatea contractantă susține că nici această critică nu este întemeiată, întrucât ofertantul a depus acest formular, care se află la pag. 83 a propunerii sale tehnice, împrejurarea că pe înscris nu este menționat numărul formularului, nu poate conduce la respingerea ofertei, câtă vreme întregul conținut și forma din documentul aferent secțiunii din documentația de atribuire au fost respectate.

În legătură cu criticile privind formularul 3.1.1. - Declarație privind disponibilitatea, respectiv faptul că ofertantul ... SRL a menționat un număr de 12 șoferi pentru activitatea serviciului de transport în condițiile în care s-a prevăzut în programul de transport un număr de 11 vehicule active și 2 vehicule de rezervă, autoritatea contractantă susține că nu a impus un număr minim de șoferi operatorilor economici, aceștia dimensionând necesarul în raport de prevederile OG nr. 37/2007.

Împrejurarea că autoarea contestației a calculat un număr de 29 de șoferi nu înseamnă nici că acesta este adecvat traseelor stabilite prin program și nici că ceilalți operatori economici aveau obligația să oferteze

același personal disponibil. De altfel, contestatoarea nu detaliază modul de calcul, ci doar afirmă că "efectuând o analiză am constatat un necesar de 29 de șoferi" și că operatorul de transport va fi în imposibilitatea de a efectua transportul de persoane.

În ceea ce privește critica evaluării ofertei declarate câștigătoare privind propunerea financiară a acesteia, respectiv susținerea contestatoarea că răspunsul la solicitarea de clarificări nu ar fi concludent, autoritatea contractantă menționează că, prin solicitarea de clarificare nr. 22994/29.09.2023, transmisă ofertantului ... SRL, s-a solicitat clarificarea costului aferent mașinilor de rezervă la fundamentarea tarifului unei călătorii, la care s-a răspuns prin adresa nr. 278/06.10.2023, pe care îl citează.

Cum prin documentația de atribuire nu s-a solicitat ca pentru autovehiculele de rezervă să fie fundamentat tariful în mod distinct, autoritatea contractantă susține că răspunsul ofertantului prin care se preciza că toate costurile pentru mașinile de rezervă sunt incluse în elementele de tarif din structura de fundamentare a prețului pentru fiecare traseu reprezintă o precizare suficientă și expresă legată de cuprinderea costurilor în sensul solicitat de autoritate și, astfel, în mod corect, s-a apreciat răspunsul concludent, ofertantul respectând cerințele documentației de atribuire referitoare la fundamentarea tarifului.

Legat de interpretarea de către contestatoare a modului de aplicare a factorului de evaluare tarif mediu/km/loc, autoritatea contractantă solicită Consiliului să ia act de susținerile precedente, în sensul în care s-a aplicat în mod corect criteriul de atribuire prin alocarea de punctaje conform factorilor stabiliți în anunțul de participare, fișa de date și instrucțiunile pentru ofertanți și nu s-a stabilit clasamentul și ofertantul câștigător pe baza valorii totale a propunerii financiare.

În concluzie, privind evaluarea ofertelor concurente, contestatoarea formulează critici numai în raport cu anumite elemente care nu au constituit cerințe în documentația de atribuire. Or, prin raportare la dispozițiile art. 219 alin. (1) din Legea nr. 99/2016 și art. 129 din HG nr. 394/2016, documentația de atribuire are un caracter obligatoriu, atât pentru ofertanți, cât și pentru autoritatea contractantă, care evaluează ofertele strict prin raportare la cerințele caietului de sarcini și din celelalte documente publicate în SEAP.

Așadar, analiza ofertelor se realizează exclusiv prin raportare la conținutul documentației de atribuire, fără posibilitatea autorității contractante de a reinterpreta prevederi ale acesteia, sau de a analiza ofertele prin raportare la alte cerințe decât cele expres prevăzute în documentația de atribuire.

Autoritatea contractantă invocă în susținere practica instanțelor judecătorești și a Consiliului care statuează că autoritatea contractantă are obligația de a respecta întocmai cerințele impuse prin documentația de atribuire, respectiv Decizia nr. 1882/C1/1787 din 04.07.2018,

hotărârea pronunțată în cauza CJUE C-27/15, decizia nr. 1555 din 6 martie 2012 a Curții de Apel Craiova, Secția de Contencios administrativ și fiscal, Decizia CNSC nr. 2179/C7/2389/2390 din 03.12.2019, Decizia nr. 1882/C1/1787 din 04.07.2018, Decizia nr. 2410/C2/2611/04.09.2018, Hotărârea CJUE pronunțată în cauza C-6/05, MedipackKazantzidis, punctul 54.

În continuare, autoritatea contractantă răspunde criticilor privind evaluarea ofertei ... SRL, pentru Lotul 11, precum și celor privind evaluarea ofertei ... SRL, pentru Lotul 9.

În ceea ce privește criticile privind evaluarea ofertei ... - LOT 10, autoritatea contractantă susține că, similar situației ofertei contestatoarei în ce privește Lotul 9, aceasta a ales să prezinte distinct fundamentarea tarifului pentru mașinile de rezervă.

Întrucât nu s-a solicitat acest lucru în documentația de atribuire, autoritatea contractantă arată că fundamentarea tarifului pentru mașinile de rezervă trebuie să respecte întocmai prevederile Ordinului ANRSC nr. 272/2007, drept pentru care a solicitat contestatoarei clarificări prin adresa nr. 23454/04.10.2023, întrucât din fundamentarea tarifului lipseau în oferta financiară cheltuielile cu salariile, iar prin adresa nr. 2655/05.10.2023, contestatoarea a comunicat că toate costurile cu salariile pentru mașinile de rezervă sunt incluse în categoria cheltuielilor indirecte.

Răspunsul contestatoarei este identic cu cel privind impozitul aferent autovehiculelor de rezervă neincluse în fundamentarea prețului pentru Lotul 10.

Drept urmare, autoritatea contractantă susține că și în această situație, regimul de fundamentare a tarifului nu trebuie să fie diferit între autovehiculele de traseu și cele de rezervă, ofertanții având obligația abordării unitare a tarifului, în caz contrar fiind încălcate prevederile Ordinului ANRSC nr. 272/2007 și ale documentației de atribuire.

Pentru aceste motive, autoritatea contractantă solicită respingerea contestației, ca nefondată, iar pe cale de consecință, continuarea procedurii de achiziție publică potrivit raportului de procedură întocmit și finalizarea procedurii de achiziție publică, prin încheierea contractului de achiziție sectorială.

Prin corespondența nr. 2903728.11.2023, înregistrată la Consiliu sub nr. 65550/29.11.2023, autoritatea contractantă a transmis documentele necesare soluționării contestației. Declarațiile de confidențialitate (Formularul 6) depuse de ... SRL au fost transmise cu adresa înregistrată la Consiliu sub nr. ..

Prin adresa din data de 28.11.2023 înregistrată la Consiliu sub nr. 65217/28.11.2023, contestatoarea a transmis *Cerere de renunțare la judecata contestației* în ceea ce privește loturile 9 și 11. Totodată, contestatoarea susține că își menține contestația formulată în ceea ce privește criticile pentru lotul 10.

Prin adresa înregistrată la Consiliu sub nr. 67085/08.12.2023, contestatoarea a transmis *Concluzii scrise*, prin care invocă comportamentul abuziv al autorității contractante, care a declarat oferta sa, ca fiind neconformă, în mod nelegal, motivele și argumentele care au condus la o asemenea concluzie fiind rezultatul unui comportament necorespunzător și nelegal, sens în care solicită Consiliului să constate că, în speță, autoritatea contractantă și-a întemeiat decizia de respingere a ofertei sale doar pe baza unei interpretări nefondate, eronate și abuzive, contrar exigențelor legale în materie.

Din examinarea materialului probator administrat, aflat la dosarul cauzei, Consiliul reține următoarele:

....., în calitate de autoritate contractantă, a inițiat licitația deschisă organizată în vederea atribuirii contractului de delegare a gestiunii, cod CPV - 60112000-6 Servicii de transport rutier public (Rev.2), pe loturi, prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. . data limită de depunere a ofertelor fiind stabilită pentru 19.06.2023, ora 15:00; valoarea estimată a contractului este 814.333.323,00 lei, fără TVA.

Nemulțumită de rezultatul procedurii pentru loturile 9, 10 și 11, SC ... SRL a înaintat contestația în analiză, solicitând cele precizate în partea introductivă a deciziei.

Prin adresa datată 28.11.2023, ... SRL a transmis cerere de renunțare la contestație pentru loturile 9 și 11. Astfel fiind, Consiliul va lua act de renunțarea la contestație pentru cele două loturi, rămânând în soluționare contestația aferentă lotului 10.

Contestatoarea a constituit cauțiunea în sumă de 1.255.474,04 lei, conform art. 611 alin. (1) și alin. (21) din Legea nr. 101/2016, fiind depusă la dosar recipisa de consemnare nr. ., eliberată de CEC Bank – Sucursala, la data de 27.11.2023, pentru lotul 10.

Trecând la soluționarea criticilor aduse evaluării ofertelor depuse pentru lotul 10, Consiliul constată că societatea contestatoare formulează critici împotriva deciziei de desemnarea câștigătoare a ofertei ... SRL și a deciziei de respingere, ca neconformă, a ofertei sale.

În ceea ce privește oferta ... SRL, Consiliul constată că, în cadrul procesului-verbal de evaluare nr. 24229/12.10.2023 privind evaluarea propunerii financiare, inclusiv verificarea conformității acestora cu propunerile tehnice, pentru lotul 10, s-au reținut următoarele:

2.Prin adresa nr. 23454 din data de 04.06.2023 s-a transmis următoarea solicitare de clarificare cu termen de răspuns 06.10.2023 cu următorul conținut:

Având în vedere:

-Cerința din caietul de sarcini Art. 12 pct. 36) b) să folosească autovehiculul de rezervă numai în cazul unei defecțiuni tehnice sau pentru preluarea fluxului de călători ca dublură în condițiile stabilite de prezentul regulament, în cazul unei defecțiuni trebuie justificată cu acte doveditoare și notificată Serviciului Transport;

-Informațiile prezentate în cadrul ofertei tehnice cu privire „Număr total de vehicule active: -11 din care 5 vehicule cu capacitatea ≤ 22 locuri și 6 vehicule cu capacitatea ≥ 23 locuri Număr minim de vehicule rezerve:-2 din care 2 vehicul cu capacitatea ≤ 22 locuri

-Anexa nr. 1 la formular nr. 8 - FUNDAMENTAREA TARIFULUI UNEI CĂLĂTORII PENTRU MAȘINILE DE REZERVA din care reiese faptul ca nu exista costuri cu salariile pentru mașinile de rezerva

Solicitam a se clarifica de ce nu se regăsesc cheltuielile cu salariile in cadrul Anexei nr. 1 la Formular nr. 8 FUNDAMENTAREA TARIFULUI UNEI CĂLĂTORII PENTRU MAȘINILE DE REZERVA, având in vedere ca mașina de rezerva poate fi folosita si ca dublură pentru preluarea fluxului de călători.

Ofertantul a transmis răspunsul solicitării de clarificari semnat cu semnătură electronica extinsa in data de 06.10.2023 cu urmatoarele precizări:

Astfel in baza prevederilor HG nr. 394/2016 pentru aprobarea Normelor metodologice de aplicare a prevederilor referitoare la atribuirea contractului sectorial/acordului-cadru din Legea nr. 99/2016 va transmitem mai jos, răspunsul societatii noastre la solicitările de clarificări:

Referitor la faptul ca in cadrul Anexei nr. 1 la Formularul nr. 8 Fundamentarea tarifului unei calatorii pentru auto de rezerva nu exista costuri cu salariile pentru auto facem urmatoarea precizare:

In cadrul acestui lot nr șoferilor a fost dimensionat astfel incat aceștia sa asigure mașinile de rezerva in cazul in care se impune utilizarea acestora pentru preluarea fluxului de calatori. In situatii execeptionale politica de management a operatorilor de transport din cadrul asocierii este urmatoarea:

In cadrul Cap V Alte cheltuieli au fost luate in calcul cheltuielile cu salariile a doi coordonatori de transport/manager de transport care dețin atestate profesionale/permise de conducere conform categorii mijlocului de transport/cartele tahograf, au prevăzute in fisele postului sarcinii si îndatoriri de conducători auto si care vor conduce autovehiculele de rezerva in cazul aparițiilor unor situatii neprevăzute cu flux mare de calatori.

Facem precizarea ca pentru mașinile de rezerva in situatia in care sunt folosite ca dublura pentru preluarea fluxului de calatori aceasta genereaza costuri, dar si venituri suplimentare care nu au fost prevazute in documentația de atribuire si pe care ni le asumam.

Pe aceasta cale va aducem la cunostinta ca operatorii de transport din cadrul asocierii isi asuma preluarea fluxului de calatorii cu mijloace de transport si șoferi suplimentari si in cazul in care se depășește numărul mașinilor de rezerva prevăzute (2buc) in documentația de atribuire, tinad cont de faptul ca in cadrul acestei grupe sunt 9 trasee, in vederea asigurarii condițiilor de siguranța si confort a calatorilor transportati.

Evaluarea răspunsului la solicitarea de clarificare :

În cadrul Anexei nr. 1 la Formular nr. 8- FUNDAMENTAREA TARIFULUI UNEI CĂLĂTORII se regaseste cap III Cheltuieli cu salariile personalului, astfel:

-In cadrul Anexei nr. 1 – FUNDAMENTAREA TARIFULUI UNEI CĂLĂTORII pentru traseul 584. in cadrul cap III Cheltuieli cu salariile personalului suma aferenta salariilor este de 270.000.00 lei.

- In cadrul Anexei nr 1 – FUNDAMENTAREA TARIFULUI UNEI CĂLĂTORII pentru traseul 585, in cadrul cap III Cheltuieli cu salariile personalului suma aferenta salariilor este dc 270.000.00 lei.

In cadrul Anexei nr. 1 – FUNDAMENTAREA TARIFULUI UNEI CĂLĂTORII pentru traseul 586, in cadrul cap III Cheltuieli cu salariile personalului suma aferenta salariilor este de 135.000,00 lei.

In cadrul Anexei nr. 1 – FUNDAMENTAREA TARIFULUI UNEI CĂLĂTORII pentru traseul 587, in cadrul cap III Cheltuieli cu salariile personalului suma aferenta salariilor este de 240.000,00 lei.

In cadrul Anexei nr. 1 – FUNDAMENTAREA TARIFULUI UNEI CĂLĂTORII pentru traseul 588, in cadrul cap III Cheltuieli cu salariile personalului suma aferenta salariilor este de 120.000,00 lei.

In cadrul Anexei nr. 1 – FUNDAMENTAREA TARIFULUI UNEI CĂLĂTORII pentru traseul 589, in cadrul cap III Cheltuieli cu salariile personalului suma aferenta salariilor este de 120.000,00 lei.

In cadrul Anexei nr. 1 – FUNDAMENTAREA TARIFULUI UNEI CĂLĂTORII pentru traseul 590, in cadrul cap III Cheltuieli cu salariile personalului suma aferenta salariilor este de 180.000,00 lei.

In cadrul Anexei nr. 1 – FUNDAMENTAREA TARIFULUI UNEI CĂLĂTORII pentru traseul 591, in cadrul cap III Cheltuieli cu salariile personalului suma aferenta salariilor este de 120.000,00 lei.

In cadrul Anexei nr. 1 – FUNDAMENTAREA TARIFULUI UNEI CĂLĂTORII pentru traseul 582, in cadrul cap III Cheltuieli cu salariile personalului suma aferenta salariilor este de 150.000,00 lei.

În cadrul Anexei nr. 1 – FUNDAMENTAREA TARIFULUI UNEI CĂLĂTORII pentru auto rezerva din lotul 10, in cadrul III - Cheltuieli cu salariile personalului suma aferenta salariilor este de 0 lei.

Conform cerinței din caietul de sarcini Art. 12 pct. 36) b) să folosească autovehiculul de rezervă numai în cazul unei defecțiuni tehnice sau pentru preluarea fluxului de călători ca dublură în condițiile stabilite de prezentul regulament, in cazul unei defecțiuni trebuie justificată cu acte doveditoare și notificată Serviciului Transport ofertantul la fundamentarea prețului trebuie sa ia in considerație, atât mașinile declarate pe fiecare traseu cat si mașina de rezerva.

Ofertantul precizeaza faptul ca in cadrul Cap V Alte cheltuieli au fost luate in calcul cheltuielile cu salariile a doi coordonatori de transport/manager de transport care dețin atestate profesionale/ permise de conducere conform categorii mijlocului de transport/cartele tahograf au prevăzute in fisele postului sarcinii si îndatoriri! de conducători auto si care vor conduce autovehiculele de rezerva in cazul aparițiilor unor situații neprevăzute, cu flux mare de calatori in sa din documentele analizate pentru mașina de rezerva, suma aferenta cheltuielilor cu salariile este de 0 lei.

Tot in cadrul Anexei nr. 1 nr. 1 — FUNDAMENTAREA TARIFULUI UNEI CĂLĂTORII pentru auto rezerva din lotul 10 in cadrul cap. V Cheltuieli financiare se regasește suma de 2.148 lei suma mult prea mica pentru a fi luata in considerație ca salariu, comparativ cu celelalte informații prezentate.

Totalul cheltuielilor pentru mașina de rezerva in suma de 11.221,25 lei se regaseste in cadrul fiecărui traseu, la cap V. Alte Cheltuieli si coincide cu totalul Anexei nr. 1 - FUNDAMENTAREA TARIFULUI UNEI CĂLĂTORII pentru auto rezerva din lotul 10.

Analizând cele prezentate comisia de evaluare considera răspunsul neconcludent întrucât ofertantul nu a justificat de ce cheltuielilor cu salariile pentru mașina de rezerva este 0, in comparație cu celelalte salarii prezentate in cadrul Anexelor de fundamentare a tarifului unei calatorii, si nu se justifica prezentarea unei cheltuieli cu salariile intr-un alt capitol bugetar avand in vedere existenta unei poziții bugetare aferenta acestei cheltuieli.

Orice modificarea a sumei cu privire la cheltuiala salariala pentru mașina de rezerva ar conduce la o creștere a totalului Anexei nr. 1 - FUNDAMENTAREA TARIFULUI UNEI CĂLĂTORII pentru auto rezerva, implicita o creștere a valorii oferate pentru fiecare traseu. In consecința orice modificare operate de ofertant, la solicitarea comisiei de evaluare, în legătură cu propunerea sa financiară, ce nu reprezintă erori aritmetice, respectiv aspecte care pot fi clarificate cu ajutorul, elementele propunerii financiare urmând a fi corectate, implicit alături de prețul total al ofertei, prin refacerea calculelor aferente, ar cădea sub incidența principiilor prevăzute la art. 2 alin. (2) din Lege 99/2016.

Ca urmare a celor prezentate se constata ca sunt incidente prevederile Art 139 alin. (1) Comisia de evaluare are obligația de a analiza și de a verifica fiecare ofertă atât din punctul de vedere al elementelor tehnice propuse, cât și din punctul de vedere al aspectelor financiare pe care le implică, coroborat cu Art 140, art (1) Comisia de evaluare are obligația de a stabili care sunt clarificările și completările formale sau de confirmare, necesare pentru evaluarea fiecărei solicitări de participare/oferte, precum și perioada de timp acordată pentru transmiterea acestora, termenul-limită ne putând fi stabilit decât la nivel de zile lucrătoare, fără a fi precizată o anumită oră. Art 140, art (4) In cazul în care comisia de evaluare solicită unui candidat/ofertant, in condițiile art. 221 din Lege, clarificări și, după caz, completări ale documentelor prezentate de acesta in cadrul ofertei sau solicitării de participare, iar candidatul/ofertantul nu transmite în termenul precizat de comisia de evaluare clarificările/completările solicitate sau clarificările/completările transmise nu sunt concludente, oferta sa va fi considerată inacceptabilă, declara oferta respinsa, 143, alin (3), lit a) în condițiile art. 228 alin. (5) din Lege, oferta este considerată neconformă în următoarele situații: a) nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini; d)propunerea financiară nu este corelată cu elementele propunerii tehnice ceea ce ar putea conduce la

executarea defectuoasă a contractului sau constituie o abatere de la legislația incidentă, alta decât cea în domeniul achizițiilor sectoriale; Articolul 143 (1) Comisia de evaluare are obligația de a respinge ofertele inacceptabile, neconforme și neadecvate.

Astfel comisia de evaluare declara respinsa ca fiind NECONFORMA in speța fiind aplicabile prevederile art. 228 alin. (5) lit. a) din Legea 99/2016 coroborate cu prevederile art. 139, alin (1), din H.G. 394/2016, art. 140 alin. (1) și alin. (4) din H.G. 394/2016, precum și cu prevederile art. 143 alin. (1) și alin. (3) lit. a), d) din H.G. 394/2016, deoarece răspunsurile transmise nu au fost concludente.

Consiliul constată că, atât în cuprinsul contestației, cât și în concluziile scrise, contestatoarea a explicat, cum a arătat și în răspunsul la clarificări, că, în condițiile în care cele două persoane nominalizate ca manager de transport și dispecer, au și îndatorirea de a conduce autovehiculele societății, nu trebuiau cuprinse alte cheltuieli salariile pentru mașinile de rezervă, aceste două persoane intervenind în situațiile neprevăzute.

Așadar, se constată că acele cheltuieli salariale au fost prevăzute în ofertă, contrar susținerilor autorității contractante.

Faptul că, în formular, s-a prevăzut, cheltuieli 0 nu înseamnă că acele cheltuieli nu au fost cuprinse, câtă vreme cele două persoane care intervin în situații neprevăzute au fost cuprinse în ofertă cu costurile aferente.

Achizitoarea a reținut că Analizând cele prezentate comisia de evaluare considera răspunsul neconcludent întrucât ofertantul nu a justificat de ce cheltuielilor cu salariile pentru mașina de rezerva este 0, in comparație cu celelalte salarii prezentate in cadrul Anexelor de fundamentare a tarifului unei calatorii, si nu se justifica prezentarea unei cheltuieli cu salariile intr-un alt capitol bugetar avand in vedere existenta unei poziții bugetare aferenta acestei cheltuieli. Or, în procesul-verbal nu se regăsește motivul pentru care nu se putea lua în considerare faptul că acele cheltuieli determinate de intervenția în situații neprevăzute sunt asigurate prin intermediul celor două persoane.

Mai mult, fiind situații neprevăzute nici nu se putea considera că este certă intervenția celor două persoane, iar faptul că, în acele situații în care intervin mașinile de rezervă, acestea vor fi conduse de managerul de transport și de dispecer nu s-a explicat cărei prevederi din documentație ar contraveni.

În ceea ce privește cele aduse în discuție de achizitoare, în sensul că s-ar fi modificat propunerea financiară, Consiliul reține că nu s-a justificat neluarea în considerare a explicațiilor ofertantei prin intervenirea celor două persoane, astfel că devine lipsită de relevanță această completare a motivului de respingere.

Se constată, astfel că este necesară o reevaluare a ofertei ... SRL în privința costurilor pentru mașinile de rezervă.

Trecând în continuare la analiza criticilor aduse ofertei câștigătoare, Consiliul constată o primă critică privește faptul că, în cadrul factorilor de evaluare, autoritatea contractantă a calculat punctajul în funcție de valoarea totală a ofertei financiare, și nu de *Nivelul tarifului mediu – (lei/km/loc) (Pf)*.

În punctul său de vedere, autoritatea contractantă a susținut că din procesele-verbale nr. 21554/14.09.2023 și 24229/12.10.2023 rezultă că punctajul s-a acordat pentru *Nivelul tarifului mediu – (lei/km/loc) (Pf)*.

Analizând procesul-verbal nr. 24229/12.10.2023 privind evaluarea propunerilor financiare, inclusiv verificarea conformității acestora cu propunerea tehnică, Consiliul constată că, pentru lotul 10, pentru singura ofertă admisibilă aparținând ... SRL, este înscrisă valoarea totală ofertată și punctajul - 42 puncte.

În procesul-verbal nr. 21554/14.09.2023 privind evaluarea propunerilor tehnice se regăsește punctajul pentru factorii tehnici.

Întrucât în discuție este modul de acordare a punctajului pentru lotul 10, oferta admisibilă fiind doar oferta ... SRL este lipsit de relevanță că nu a fost menționat punctajul în raport de *Nivelul tarifului mediu – (lei/km/loc) (Pf)*.

Astfel fiind, solicitarea de constatare a nulității absolute a raportului procedurii pentru necalcularea punctajului va fi respinsă ca lipsită de interes, neaducând vreun prejudiciu ofertei contestatoarei aceasta fiind respinsă ca neconformă și neacordându-i-se punctaj pe baza factorilor de evaluare.

Vizavi de situația potențial generatoare de conflict de interese prin participarea doamnei consilier județean .., în calitatea de administrator unic al ... SRL, Consiliul constată că sunt invocate dispozițiile art. 73 din Legea nr. 99/2016 și 180 alin. (1) din Legea nr. 99/2016.

Potrivit art. 72 din Legea nr. 99/2016 În sensul prezentei legi, prin conflict de interese se înțelege orice situație în care personalul entității contractante sau al unui furnizor de servicii de achiziție care acționează în numele entității contractante care sunt implicați în desfășurarea procedurii de atribuire sau care pot influența rezultatul acesteia au, în mod direct sau indirect, **un interes financiar, economic sau un alt interes personal, care ar putea fi perceput ca element care compromite imparțialitatea sau independența lor în contextul procedurii de atribuire.**

Prezintă relevanță și următoarele dispoziții legale:

- art. 73 alin. (1) din Legea nr. 99/2016 stabilesc că Reprezintă **situații potențial generatoare de conflict de interese** orice situații care ar putea duce la apariția unui conflict de interese în sensul art. 72, cum ar fi următoarele, reglementate cu titlu exemplificativ:

a) participarea în procesul de verificare/evaluare a solicitărilor de participare/ofertelor a persoanelor care dețin părți sociale, părți de interes, acțiuni din capitalul subscris al unuia dintre ofertanți/candidați, terți susținători sau subcontractanți propuși ori a persoanelor care fac parte din consiliul de administrație/organul de conducere sau de supervizare al unuia dintre ofertanți/candidați, terți susținători sau subcontractanți propuși;

b) participarea în procesul de verificare/evaluare a solicitărilor de participare/ofertelor a unei persoane care este soț/soție, rudă sau afin, până la gradul al doilea inclusiv, cu persoane care fac parte din consiliul de

administrație/organul de conducere sau de supervizare al unuia dintre ofertanți/candidați, terți susținători ori subcontractanți propuși;

c) participarea în procesul de verificare/evaluare a solicitărilor de participare/ofertelor a unei persoane despre care se constată sau cu privire la care există indicii rezonabile/informații concrete că poate avea, direct sau indirect, un interes personal, financiar, economic ori de altă natură, sau se află într-o altă situație de natură să îi afecteze independența și imparțialitatea pe parcursul procesului de evaluare;

d) situația în care ofertantul individual/ofertantul asociat/candidatul/subcontractantul propus/terțul susținător are drept membri în cadrul consiliului de administrație/organului de conducere sau de supervizare și/sau are acționari ori asociați semnificativi persoane care sunt soț/soție, rudă sau afin până la gradul al doilea inclusiv ori care se află în relații comerciale cu persoane cu funcții de decizie în cadrul entității contractante sau al furnizorului de servicii de achiziție implicat în procedura de atribuire;

e) situația în care ofertantul/candidatul a nominalizat printre principalele persoane desemnate pentru executarea contractului persoane care sunt soț/soție, rudă sau afin până la gradul al doilea inclusiv ori care se află în relații comerciale cu persoane cu funcții de decizie în cadrul entității contractante sau al furnizorului de servicii de achiziție implicat în procedura de atribuire.

- art. 75. - (1) În cazul în care entitatea contractantă identifică o situație **potențial generatoare de conflict** de interese în sensul art. 72, aceasta are obligația de a întreprinde orice demersuri necesare pentru a stabili dacă situația respectivă reprezintă o situație de conflict de interese și de a prezenta candidatului/ ofertantului aflat în respectiva situație o expunere a motivelor care, în opinia entității contractante, sunt de natură să ducă la un conflict de interese.

(2) În cazul prevăzut la alin. (1), entitatea contractantă va solicita candidatului/ofertantului transmiterea punctului său de vedere cu privire la respectiva situație.

(3) În cazul în care, în urma aplicării dispozițiilor alin. (1) și (2), entitatea contractantă stabilește că există un conflict de interese, adoptă măsurile necesare pentru eliminarea circumstanțelor care au generat conflictul de interese, dispunând măsuri precum: înlocuirea persoanelor responsabile cu evaluarea ofertelor, atunci când le este afectată imparțialitatea, acolo unde este posibil, sau eliminarea ofertantului/candidatului aflat în relație cu persoanele cu funcții de decizie din cadrul entității contractante.

- art. 76. - (1) Entitatea contractantă precizează în documentația de atribuire numele persoanelor ce dețin funcții de decizie în cadrul entității contractante sau al furnizorului de servicii de achiziție implicat în procedura de atribuire.

De asemenea, potrivit art. 180 alin. (1) lit. e) din același act normativ (1) Entitatea contractantă exclude din procedura de atribuire a contractului sectorial/acordului-cadru orice operator economic care se află în oricare dintre următoarele situații: e) se află într-o situație de conflict de interese în cadrul sau **în legătură cu procedura în cauză**, iar această

situație nu poate fi remediată în mod efectiv prin alte măsuri mai puțin severe, prevăzute la art. 75 alin. (3).

Atașat contestației a fost depusă Hotărârea din 31.10.2023 a Consiliului Județean prin care se constată încetarea de drept, prin demisie, a mandatului de consilier județean al doamnei Papuc Rodica Mariana și declararea vacantării locului de consilier județean.

Vizavi de demisia consilierului județean din funcție se constată că aceasta a intervenit la data încheierii raportului procedurii (31.10.2023), astfel că devine lipsită de relevanță această demisie, câtă vreme ofertele au fost evaluate anterior acestei date.

În punctul său de vedere, autoritatea contractantă a susținut că doamna Papuc Rodica Mariana nu a fost implicată în derularea procedurii de atribuire și nu a fost numită membru al comisiei de evaluare a ofertelor. S-a adăugat că nu a participat la votul privind proiectul transportului urban și nici la amendamente (ședința Consiliului Județean din 15 martie 2003).

Prin concluziile scrise contestatoarea a adus în discuție relația existentă între persoanele cu funcții de decizie din cadrul autorității, menționate în anunțul de participare, ..., și consilierul județean .. administrator al societății desemnate câștigătoare.

Se poate observa că dispozițiile art. 72 din Legea nr. 99/2016 fac referire la existența unui interes **care ar putea fi perceput ca element care compromite imparțialitatea sau independența lor în contextul procedurii de atribuire**. În plus, prevederile legale fac referire la situații *potențiale* generatoare de conflict de interese în privința cărora achiziția trebuie să demareze demersurile pentru stabilirea existenței sau nu a conflictului.

Or, câtă vreme un consilier județean este administrator al unei societăți participante la o procedură de atribuire, fiind aduse în discuție și relațiile acestuia cu persoanele de decizie nominalizate în anunțul de participare, autoritatea contractantă nu putea să ignore această situație pe parcursul evaluării ofertelor și să nu întreprindă niciun demers pentru verificarea potențialului conflict de interese.

În HOTĂRÂREA TRIBUNALULUI european din 13 octombrie 2015, în

cauza T-403/12, Intrasoft International SA, împotriva Comisiei Europene,

s-au reținut următoarele:

75 Noțiunea de conflict de interese prezintă un caracter obiectiv și, pentru a o caracteriza, trebuie să se facă abstracție de intențiile persoanelor interesate, în special de buna lor credință (a se vedea Hotărârea din 20 martie

2013, Nexans France/Entreprise commune Fusion for Energy, T-415/10, Rep.,

EU:T:2013:141, punctul 115 și jurisprudența citată).

76 Nu există o obligație absolută care ar reveni autorităților contractante de a exclude sistematic ofertanții în situație de conflict de interese, o astfel de excludere nefiind justificată în cazurile în care este posibil să se demonstreze că această situație rămâne fără efect asupra comportamentului acestora din urmă în cadrul procedurii de cerere de ofertă și că nu conține un risc real de apariție a unor practici care pot să denatureze concurența dintre ofertanți. În schimb, excluderea unui ofertant în situație de conflict de interese este indispensabilă atunci când nu există un remediu mai adecvat pentru evitarea oricărei încălcări a principiilor egalității de tratament între ofertanți și transparenței (Hotărârea Nexans France/Entreprise commune Fusion for Energy, punctul 75 de mai sus, EU:T:2013:141, punctele 116 și 117).

77 Astfel, potrivit unei jurisprudențe constante, autoritatea contractantă are obligația, la fiecare fază a unei proceduri de cerere de ofertă, să asigure respectarea principiului egalității de tratament și, pe cale de consecință, respectarea egalității de șanse a tuturor ofertanților (a se vedea

Hotărârea din 12 iulie 2007, Evropaïki Dynamiki/Comisia, T-250/05,

EU:T:2007:225, punctul 45 și jurisprudența citată).

78 Mai precis, principiul egalității de șanse impune, potrivit jurisprudenței, ca toți ofertanții să dispună de aceleași șanse în formularea ofertelor lor și implică, așadar, ca aceste oferte să fie supuse acelorași condiții pentru toți acești ofertanți. În ceea ce privește principiul transparenței, care constituie corolarul principiului egalității de șanse, acesta are ca scop, în esență, să garanteze că este înlăturat riscul de favoritism și de comportament arbitrar din partea autorității contractante. Acesta presupune ca toate condițiile și modalitățile procedurii de atribuire să fie formulate clar, precis și univoc, în anunțul de participare sau în caietul de sarcini (Hotărârea din 9 septembrie

2009, Brink's Security Luxemburg/Comisia, T-437/05, Rep., EU:T:2009:318,

punctele 114 și 115). Principiul transparenței presupune, în plus, ca toate informațiile tehnice relevante pentru buna înțelegere a anunțului de participare sau a caietului de sarcini să fie puse, de îndată ce este posibil, la dispoziția tuturor întreprinderilor participante la o procedură de achiziții publice, astfel încât, pe de o parte, să permită tuturor ofertanților informați în mod rezonabil și care dau dovadă de o diligență normală să înțeleagă conținutul exact al acestora și să le interpreteze în același fel și, pe de altă parte, să dea posibilitatea autorității contractante să verifice dacă ofertele lor corespund

criteriilor care guvernează contractul în cauză (a se vedea Hotărârea din 29

ianuarie 2014, European Dynamics Belgium și alții/EMA, T-158/12,

EU:T:2014:36, punctul 60 și jurisprudența citată).

79 Reiese din jurisprudența menționată la punctele 74-78 de mai sus că raționamentul în ceea ce privește riscul de conflict de interese impune o apreciere concretă, pe de o parte, a ofertei și, pe de altă parte, a situației ofertantului în cauză și că excluderea acestui ofertant este un remediu care urmărește să garanteze respectarea principiilor transparenței și egalității de șanse a ofertanților.

Așadar, și în raport cu cele decise de Tribunalul european, demersurile achizitoare erau necesare, în condițiile în care societatea la care un consilier județean este administrator participă cu ofertă în cadrul procedurii de atribuire.

În urma primirii răspunsului și analizei efectuate, autoritatea contractantă putea decide asupra situației generatoare de conflict de interese.

În ceea ce privește critica adusă faptului că nu s-a prezentat *balanța analitică a mijlocului fix pentru subcontractantul ... SRL*, Consiliul constată că autoritatea contractantă invocă în punctul său de vedere prevederile cap. III.1.2) Capacitatea economică și financiară - Informații și/sau nivel(uri) minim(e) necesare pentru evaluarea respectării cerințelor menționate, unde s-a solicitat, între altele, ca modalitate de îndeplinire: Documentele justificative considerate adecvate pentru demonstrarea informațiilor incluse în DUAЕ (completat): i. trebuie să susțină toate declarațiile incluse în DUAЕ (completat) în secțiunea/secțiunile solicitată(e) ii. includ dar nu se limitează la: extrase din situațiile financiare pentru ultimele 3 **exerciții financiare încheiate** indicând cifra de afaceri anuală în domeniul obiectului Contractului. Situațiile financiare aferente anilor, sau extrasele din situațiile financiare, vizate și înregistrate la organele competente/cu confirmare de depunere electronică la organele competente, sau a altor documente edificatoare, respectiv, rapoarte de audit financiar întocmite de entități specializate, sau **balanțe de verificare** asumate de Operatorul economic, în cazul în care situațiile financiare aferente **anului financiar încheiat** nu au fost încă definitive conform prevederilor legislației incidente în domeniu.

S-a susținut că pentru subcontractant au fost depuse bilanțurile și dovezile de înregistrare la organele fiscale.

Se poate observa, că, la pag. 233 a procesului-verbal nr. 21554/14.09.2023, se face referire la modalitatea de îndeplinire a cerinței vizând prezentarea documentelor pentru mijloacele de transport, consemnarea comisiei fiind: *Pentru cerința Balanța analitică a mijloacelor fixe ale ofertantului, ofertantul ... SRL prezintă balanța analitică a mijloacelor fixe din data de 30.04.2023 - Cerință îndeplinită, fără a se*

face vreo referire la documentele pentru mijloacele de transport ale subcontractantului.

Consiliul constată că, la pag. 719 și următoarele din propunerea tehnică, pentru ... SRL sunt prezentate bilanțurile aferente anului 2020-2022.

Întrucât prezentarea balanței de verificare se referea la situația în care nu au fost definitive situațiile financiare pentru anul financiar *încheiat*, iar anul 2023 *nu este încheiat*, cum susține însăși contestatoarea prin concluziile scrise, nu exista obligația depunerii balanței pentru anul 2023.

Referitor la faptul că în lipsa balanțelor analitice nu puteau fi verificate cheltuielile cu amortizarea, se constată că petenta formulează o simplă afirmație fără o motivare aferentă prin raportare la propunerea financiară a câștigătoarei.

În ceea ce privește prezentarea acordurilor de leasing pentru vehiculele subcontractantului și angajamentele pentru vehiculele nepoluante și înmatricularea vehiculelor în, se constată că nu au fost identificate de către contestatoare cerințele a căror neîndeplinire este reclamată.

Potrivit art. 12 din caietul de sarcini În vederea realizării unui sistem de transport public județean de persoane pe raza administrativ-teritorială a județului, care să asigure deplasarea călătorilor în condiții de siguranță a circulației rutiere și pietonale, confort, regularitate și continuitate, operatorii de servicii publice de transport trebuie să asigure următoarele cerințe: 53. să comunice Consiliului Județean înmatriculările autobuzelor cu care efectuează serviciul, intervenite ulterior atribuirii licențelor de traseu, așadar, cerința privește prezentarea înmatriculărilor ulterior atribuirii licențelor de traseu, nu prezentarea lor în cadrul ofertei. De asemenea, în referire la acordurile de leasing se reține că o astfel de cerință nu se regăsește în caietul de sarcini și nu a fost identificată de contestatoare, iar cerințele din Regulamentul de efectuare a transportului public județean de persoane prin curse regulate privesc etapa de executare a contractului. În acest context, cele constatate rămân valabile și în ceea ce privește criticile formulate prin concluziile scrise vizavi de acordurile de leasing prezentate de câștigătoarea procedurii.

În referire la angajamentele pentru vehiculele nepoluante s-au invocat de către autoritatea contractantă în punctul său de vedere prevederile art. 28 (15) din Regulamentul de efectuare a transportului public județean de persoane prin curse regulate, în, atașat în SEAP, potrivit căroră Ținând cont de prevederile OUG nr.71/2021 dar și ținând cont de faptul exista la nivel mondial o criza a semiconductoarelor, a componentelor electronice si termene foarte mari de livrare ale autobuzelor noi, operatorul va dispune pentru atingerea Țintelor pentru numărul minim de vehicule ușor nepoluante, stipulat mai jos pentru

fiecare grupa in parte, de o perioada maxima de gratie de 540 zile calendaristice de la data semnării contractului. In termen de 90 de zile calendaristice operatorul are obligația sa facă dovada către Entitatea Contractanta contractării numărului minim de vehicule prevăzut pentru fiecare grupa in parte de la o companie producătoare de autovehicule nepoluante. In cazul in care operatorul nu face dovada in termenul stipulat de 90 de zile, prin prezentarea unui contract ferm de achiziție cu termen de livrare a vehiculelor nepoluante in interiorul perioadei de gratie de 540 de zile, licența de traseu va fi revocata iar operatorul nu va mai putea participa la următoarele doua sesiuni de delegare a transportului județean in aria teritorială a In cazul in care operatorul nu va dispune la sfârșitul perioadei de gratie de 540 de zile de numărul obligatoriu de vehicule nepoluante pentru fiecare grupa, licența de traseu va fi revocata iar operatorul nu va mai putea participa la următoarele doua sesiuni de delegare a transportului județean in aria teritorială a

Așadar, se poate observa că cerința privește etapa de executare a contractului, nefiind obligatorie prezentarea documentelor în ofertă.

Societatea contestatoare nu a indicat unde anume în caietul de sarcini se regăsesc cerințele la care face referire și care susține că trebuiau îndeplinite de ofertant și subcontractantul său.

În privința Formularului nr. 3.3 – Declarație privind condițiile de asigurare a serviciilor de transport pe fiecare traseu din grupa de trasee, pentru care s-a reținut că cerința nu este îndeplinită, organizatoarea procedurii a susținut că acest formular se regăsește la pag. 83 din propunere tehnică.

Analizând propunerea tehnică a ... SRL, Consiliul constată că la pag. 82 și 83 din propunerea tehnică se regăsește un grafic de circulație, nu *Declarație privind condițiile de asigurare a serviciilor de transport pe fiecare traseu din grupa de trasee*. Nici potrivit numerotării efectuate de achizitoare, la pag. 83 din ofertă nu se regăsește respectiva declarație.

Se constată astfel că nu se cunoaște motivul pentru care nu s-au solicitat clarificări sau dacă documentul se regăsește în propunerea tehnică, astfel că autoritatea contractantă trebuie să clarifice acest aspect și să rectifice, dacă este cazul, procesul-verbal.

Față de cele de mai sus, este de amintit că, prin depunerea ofertelor la procedură, se presupune că ofertanții și-au însușit documentația de atribuire fără rezerve, ceea ce înseamnă că nu li se poate scuza nicio abatere de la prescripțiile ei, opozabile în cel mai mic detaliu (relevantă în acest sens este decizia nr. 1555 din 6 martie 2012 a Curții de Apel Craiova, Secția de contencios administrativ și fiscal). Astfel cum un contract constituie legea părților, și documentația de atribuire, întovărășită de clarificările postate în SEAP, are aceeași valoare pentru părți, iar niciuna dintre ele nu îi poate ignora sau nesocoti clauzele.

În aceeași direcție, Curtea de Apel Iași, Secția de contencios administrativ și fiscal, a reținut în decizia nr. 2204 din 21 septembrie 2012 că cerințele riguroase în materie de achiziții publice presupun întocmirea documentelor necesare în conformitate cu prevederile documentației de atribuire, cunoscut fiind faptul că garantarea corectitudinii procedurii achizițiilor publice poate justifica respingerea ofertei pentru orice fel de încălcare a dispozițiilor legale în materie, care ar putea fi considerată de ofertant mai puțin importantă.

În jurisprudența sa, Curtea de Justiție a Uniunii Europene a stabilit că autoritatea adjudecătoare trebuie să interpreteze criteriile în același fel pe parcursul întregii proceduri. Principiul egalității de tratament presupune ca toți participanții la o procedură de atribuire să beneficieze de aplicarea acelorași condiții impuse de autoritate, astfel încât să se garanteze că este înlăturat orice risc de favoritism și de arbitrar din partea autorității.

Principiile egalității de tratament și transparenței, care au drept semnificație în special faptul că ofertanții trebuie să se afle pe o poziție de egalitate atât în momentul în care își pregătesc ofertele, cât și în momentul în care acestea sunt evaluate de către autoritatea contractantă (a se vedea în acest sens Hotărârea din 18 octombrie 2001, SIAC Construction, C-19/00, pct. 34, și Hotărârea din 4 decembrie 2003, EVN și Wienstrom, C-448/01, pct. 47), constituie într-adevăr, temeiul directivelor privind procedurile de atribuire a contractelor de achiziții publice (Hotărârea Universale-Bau și alții, C-470/99, pct. 91, și Hotărârea din 19 iunie 2003, GAT, C-315/01, pct. 73), iar obligația autorităților contractante de a asigura respectarea acestora corespunde chiar esenței acestor directive (în acest sens sunt Hotărârea din 17 septembrie 2002, Concordia Bus Finland, C-513/99, pct. 81, și Hotărârea din 3 martie 2005, Fabricom, C-21/03 și C-34/03, pct. 26).

Evaluarea fiecărei oferte se raportează numai la cerințele care îi sunt aplicabile din documentația de atribuire, **nu** la altele (sau la aceleași, însă diminuate ori majorate).

Pe de altă parte, dispozițiile coroborate ale Legii nr. 98/2016 și HG nr. 395/2016, stabilesc în sarcina autorităților contractante obligația ca, în evaluarea ofertelor, să aplice propria documentație de atribuire care guvernează licitația, documentație rămasă definitivă prin neatacare.

O astfel de interpretare a fost în mod constant subliniată de jurisprudența CJUE, aceasta statuând că „în temeiul articolului 2 din Directiva 2004/18, unei autorități contractante îi revine sarcina de a respecta cu strictețe criteriile pe care ea însăși le-a stabilit” (Hotărârea din 10 octombrie 2013, Manova, C-336/12, EU:C:2013:647, punctul 40, și Hotărârea din 6 noiembrie 2014, Cartiera dell'Adda, C-42/13, EU:C:2014:2345, punctele 42 și 43, Hotărârea din 2 iunie 2016, Pippo Pizzo, C-27/15, EU:C:2016:404, punctul 39)".

Nefiind indicate de contestatoare cerințele din documentația de atribuire care nu au fost respectate, Consiliul nu poate impune autorității contractante o reevaluare a ofertei câștigătoare prin raportare la respectivele cerințe.

Vizavi de criticile aduse numărului de șoferi stabilit de către ofertanta câștigătoare (Formularul F.3.1), Consiliul constată că nu este prezentată o motivare aferentă acestor critici.

Simplul fapt că sunt 11 autovehicule active și 2 autovehicule de rezervă nu înseamnă că în mod automat 12 șoferi nu sunt suficienți, fiind de datoria petentei să prezinte o motivare corespunzătoare prin care să fundamenteze numărul de șoferi și prin respectiva fundamentare să demonstreze subdimensionarea ofertei.

Consiliul nu poate obliga achizitoarea să justifice cum a evaluat din punct de vedere tehnic și financiar cheltuielile cu salariile șoferilor doar pentru motivul că societatea contestatoare a dimensionat la 29 numărul șoferilor necesari prestării în mod corespunzător a serviciilor. De asemenea, Consiliul nu poate construi, în locul reclamantei, motivarea aferentă pentru a dispune o reevaluare a celor criticate.

Motivarea trebuia să se regăsească în cuprinsul contestației câtă vreme i-a fost cunoscut contestatoarei numărul de șoferi propuși de câștigătoarea procedurii.

Completarea motivării prin concluziile scrise, în condițiile în care se cunoștea numărul de șoferi alocați nu poate fi acceptată, fiind inadmisibilă pe calea concluziilor scrise conform art. 21 alin. (3) din Legea nr. 101/2016.

Analizând în continuare criticile aduse fundamentării de către câștigătoare a cheltuielilor cu mașinile de rezervă, Consiliul reține că, prin adresa nr. 23459/04.10.2023, autoritatea contractantă a solicitat ... SRL următoarele:

Având în vedere:

-Cerința din caietul de sarcini Art. 12 pct. 36)...b) să folosească autovehiculul de rezervă numai în cazul unei defecțiuni tehnice sau pentru preluarea fluxului de călători ca dublură în condițiile stabilite de prezentul regulament, în cazul unei defecțiuni trebuie justificată cu acte doveditoare și notificată Serviciului Transport; -Informațiile prezentate în cadrul ofertei tehnice cu privire „Număr total de vehicule active: -11 din care 5 vehicule cu capacitatea ≤ 22 locuri și 6 vehicule cu capacitatea ≥ 23 locuri Număr minim de vehicule rezerve 2 din care 2 vehicul cu capacitatea ≤ 22 locuri"

-Anexa nr. 1 la Formular nr. 8-Fundamentarea tarifului unei călătorii, **solicităm a se clarifica costul aferent mașinilor de rezervă la fundamentarea tarifului unei călătorii.**

Ofertanta a răspuns cu adresa nr. 278/06.10.2023, astfel:

Va transmitem ca, tinand cont de solicitarea expresa a autoritatii contractante (caiet sarcini Art. 12 pct. 36 lit. b) ca autovehiculul de rezerva sa poata fi folosit numai in cazul unei defectiuni tehnice sau pentru preluarea fluxului de calatori ca dublura in conditiile stabilite de regulament, oferta a fost

realizata prin fundamentarea tarifelor unei calatorii centralizat (costuri totale - masina principala + masina de rezerva) astfel cum a fost descris in studiul de oportunitate (pg. 116).

Va transmitem totodata ca toate costurile legate de masinile de rezerva sunt incluse in elementele de tarif din structura de fundamentare a pretului pentru fiecare traseu in parte referitoare la masinile principale.

Va asiguram de asemenea ca tarifele din structura de fundamentare a pretului (masina principala + masina de rezerva) contin toate cheltuielile ocazionate de prestarea serviciilor aferente obiectului contractului si nu exista alt cost de adaugat, valoarea stabilita initial (criptata in SEAP) ca pret al licitatiei fiind finala.

În punctul său de vedere, autoritatea contractantă a susținut următoarele: Cum prin documentația de atribuire nu s-a solicitat ca pentru autovehiculele de rezervă să fie fundamentat tariful în mod distinct, răspunsul ofertantului prin care se precizează că toate costurile pentru mașinile de rezervă sunt incluse în elementele de tarif din structura de fundamentare a prețului pentru fiecare traseu reprezintă o precizare suficientă și expresă legată de cuprinderea costurilor în sensul solicitat de autoritate.

O astfel de explicație a achizitoarei, raportat la solicitarea de clarificări și răspunsul transmis de ofertant nu poate fi considerată suficientă.

Simpla afirmație a ofertantei că tarifele cuprind costurile atât pentru mașinile principale, cât și pentru mașinile de rezervă, fără o fundamentare aferentă separată din care să rezulte costurile pentru mașinile de rezervă trebuia să atragă o solicitare suplimentară de clarificări cu indicarea expresă a informațiilor care se urmărește a fi obținute.

În mod corect achizitoarea a solicitat clarificarea costului aferent mașinilor de rezervă, însă față de răspunsul transmis trebuia continuată clarificarea cu ofertanta pentru obținerea informațiilor necesare verificării fundamentării tarifului ofertat.

Față de răspunsul transmis, o măsură de respingere a ofertei ar fi fost disproporționată în raport cu scopul solicitării, impunându-se o clarificare suplimentară cu referiri explicite asupra informațiilor și documentelor care trebuie transmise de ofertantă.

Potrivit art. 222 din Legea nr. 99/2016 (1) În cazul unei oferte care are un preț sau cost aparent neobișnuit de scăzut în raport cu lucrările, produsele sau serviciile care constituie obiectul contractului sectorial/acordului-cadru care urmează a fi atribuit/încheiat, entitatea contractantă are obligația de a solicita ofertantului care a depus o astfel de ofertă clarificări cu privire la prețul sau costul propus.

(2) Clarificările prevăzute la alin. (1) se pot referi în special la:

a) fundamentarea economică a modului de formare a prețului, prin raportare la procesul de producție, serviciile furnizate sau metodele de construcție utilizate;

b) soluțiile tehnice adoptate și/sau orice condiții deosebit de favorabile de care beneficiază ofertantul pentru furnizarea produselor sau a serviciilor ori executarea lucrărilor;

c) originalitatea lucrărilor, produselor sau serviciilor propuse de ofertant;

d) respectarea obligațiilor prevăzute la art. 64 alin. (1);

e) respectarea obligațiilor prevăzute la art. 232;

f) posibilitatea ca ofertantul să beneficieze de un ajutor de stat.

(3) Entitatea contractantă evaluează informațiile și documentele furnizate de ofertantul a cărui ofertă are un preț aparent neobișnuit de scăzut și respinge respectiva ofertă numai atunci când dovezile furnizate nu justifică în mod corespunzător nivelul scăzut al prețului sau al costurilor propuse, ținând seama de elementele prevăzute la alin. (2), iar potrivit art. 142 din normele metodologice aprobate prin Hotărârea Guvernului nr. 394/2016 (1) În situația în care comisia de evaluare constată că elemente de preț ale unei oferte sunt aparent neobișnuit de scăzute, prin raportare la prețurile pieței, utilizându-se ca referință în acest sens informații cum ar fi buletine statistice sau cotații ale burselor de mărfuri, comisia de evaluare va solicita ofertantului care a depus oferta în cauză explicații cu privire la posibilitatea îndeplinirii contractului în condițiile de calitate impuse prin documentația de atribuire.

(2) Explicațiile aduse de ofertant conform prevederilor alin. (1) vor fi însoțite de dovezi concludente privind elementele prevăzute la art. 222 alin. (2) din Lege, precum și, după caz, respectiv de documente privind, după caz și fără a se limita, prețurile ce pot fi obținute de la furnizori, situația stocurilor de materii prime și materiale, modul de organizare și metodele utilizate în cadrul procesului de lucru, nivelul de salarizare al personalului ofertantului, performanțele și costurile implicate de anumite utilaje sau echipamente de lucru.

(3) În cazul în care ofertantul nu prezintă comisiei de evaluare informațiile și/sau documentele solicitate sau acestea nu justifică în mod corespunzător nivelul scăzut al prețului sau al costurilor propuse, oferta va fi considerată neconformă.

(4) În sensul prevederilor art. 222 alin. (1) din Lege, o ofertă prezintă un preț aparent neobișnuit de scăzut în raport cu ceea ce urmează a fi furnizat, executat sau prestat atunci când prețul ofertat, fără TVA, reprezintă mai puțin de 80% din valoarea estimată a contractului respectiv.

Raportat la dispozițiile legale citate și ținând seama că relevant pentru autoritatea contractantă era să stabilească cu claritate dacă sunt sau nu incluse în ofertă în mod corespunzător toate cheltuielile, inclusiv cele aferente mașinilor de rezervă, astfel că se impuneau clarificări suplimentare.

Totodată, este de reținut că sunt întemeiate criticile contestatoarei vizavi de faptul că semnificativ în verificarea fundamentării prețului era *Nivelul tarifului mediu (lei/km/loc)*, factor de evaluare pe baza căruia urma a fi stabilită oferta câștigătoare.

Se constată că este necesar a se efectua o reevaluare a ofertei câștigătoare.

În ceea ce privește acordarea accesului la dosarul achiziției, Consiliul constată că, în mod nelegal, a fost restricționat accesul contestatoarei, câtă vreme nu există niciun fel de justificare din partea câștigătoarei cu privire la declararea ofertei confidențială, aspect care rezultă cu claritate din declarația de confidențialitate prezentată.

În stabilirea acestei finalități se au în vedere următoarele dispoziții legale incidente:

- art. 70 din Legea nr. 99/2016 privind achizițiile publice potrivit căruia (1) Fără a aduce atingere celorlalte prevederi ale prezentei legi sau dispozițiilor legale privind liberul acces la informațiile de interes public ori ale altor acte normative care reglementează activitatea entității contractante, entitatea contractantă are obligația de a nu dezvălui informațiile din propunerea tehnică, elementele din propunerea financiară și/sau fundamentări/justificări de preț/cost transmise de operatorii economici indicate și dovedite de aceștia ca fiind confidențiale, întrucât sunt: date cu caracter personal, secrete tehnice sau comerciale sau sunt protejate de un drept de proprietate intelectuală. Caracterul confidențial se aplică doar asupra datelor/informațiilor indicate și dovedite ca fiind date cu caracter

personal, secrete tehnice sau comerciale sau sunt protejate de un drept de proprietate intelectuală.

(2) Dispozițiile alin. (1) nu afectează obligațiile entității contractante prevăzute la art. 155 și art. 227-229 în legătură cu transmiterea spre publicare a anunțului de atribuire și, respectiv, comunicarea rezultatului procedurii de atribuire către candidați/ofertanți.

(3) Entitatea contractantă poate impune operatorilor economici anumite cerințe în vederea protejării caracterului confidențial al informațiilor pe care aceasta le pune la dispoziție pe durata întregii proceduri de atribuire, inclusiv informațiile puse la dispoziție în cadrul funcționării unui sistem de calificare, potrivit prevederilor art. 175, indiferent dacă acesta a făcut sau nu obiectul unui anunț privind existența unui sistem de calificare utilizat ca modalitate de invitare la o procedură concurențială de ofertare.

(4) Operatorii economici **indică și dovedesc** în cuprinsul ofertei care informații din propunerea tehnică și/sau fundamentări/justificări de preț/cost sunt confidențiale întrucât sunt: date cu caracter personal, secrete tehnice sau comerciale sau sunt protejate de un drept de proprietate intelectuală. Informațiile indicate de operatorii economici din propunerea tehnică, elementele din propunerea financiară și/sau fundamentări/justificări de preț/cost ca fiind confidențiale trebuie să fie însoțite de dovada care le conferă caracterul de confidențialitate, dovadă ce devine anexă la ofertă, în caz contrar nefiind aplicabile prevederile alin. (1);

- art. 231 din Legea nr. 99/2016 potrivit căreia (1) Entitatea contractantă are obligația de a întocmi dosarul achiziției sectoriale pentru fiecare contract sectorial/acord-cadru încheiat, respectiv pentru fiecare sistem dinamic de achiziții lansat.

(2) Dosarul achiziției sectoriale se păstrează de către entitatea contractantă atât timp cât contractul sectorial/acordul-cadru produce efecte juridice, dar nu mai puțin de 5 ani de la data încetării contractului respectiv.

(3) În cazul anulării procedurii de atribuire, dosarul se păstrează cel puțin 5 ani de la data anulării respectivei proceduri.

(4) Ulterior finalizării procedurii de atribuire, dosarul achiziției sectoriale are caracter de document public.

(5) Accesul persoanelor la dosarul achiziției sectoriale potrivit alin. (4) se realizează cu respectarea termenelor și procedurilor prevăzute de reglementările legale privind liberul acces la informațiile de interes public și nu poate fi restricționat decât în măsura în care aceste informații din cadrul propunerilor tehnice, propunerilor financiare și/sau fundamentările/justificările de preț/cost au fost declarate și probate conform art. 70 alin. (4), ca fiind confidențiale, potrivit legii.

(6) Prin excepție de la prevederile alin. (5), după comunicarea rezultatului procedurii de atribuire, entitatea contractantă este obligată să permită, la cerere, într-un termen care nu poate depăși o zi lucrătoare de la data primirii cererii, accesul neîngrădit al oricărui ofertant/candidat la raportul procedurii de atribuire și la informațiile care nu fac parte din propunerile tehnice, propunerile financiare și/sau fundamentările/justificările de preț/cost. Autoritatea contractantă este obligată să permită, la cerere, într-un termen care nu poate depăși o zi lucrătoare de la data primirii cererii, accesul neîngrădit al oricărui ofertant/candidat și la informațiile din cadrul propunerilor tehnice și/sau la fundamentările/justificările de preț/cost care nu au fost declarate și probate de către ofertanți ca fiind confidențiale.

(7) Conținutul dosarului achiziției sectoriale se stabilește prin normele metodologice de aplicare a prevederilor prezentei legi;

- dispozițiile art. 19 din Legea nr. 101/2016 potrivit căreia (1) La cerere, părțile cauzei au acces la documentele dosarului constituit la Consiliu, în aceleași condiții în care se realizează accesul la dosarele constituite la instanțele de judecată potrivit prevederilor Legii nr. 134/2010, republicată, cu modificările ulterioare, cu excepția documentelor pe care operatorii economici le declară și probează ca fiind confidențiale, întrucât cuprind, fără a se limita la acestea, secrete tehnice și/sau comerciale, stabilite conform legii, iar dezvăluirea acestora ar prejudicia interesele legitime ale operatorilor economici, în special în ceea ce privește secretul comercial și proprietatea intelectuală.

(2) Accesul la documentele dosarului constituit la Consiliu potrivit alin. (1) nu este condiționat de accesul la documentele aflate la autoritatea contractantă potrivit legislației

privind achizițiile publice sau legislației privind achizițiile sectoriale ori legislației privind concesiunile de lucrări și concesiunile de servicii.

(3) În sensul alin. (1), documentele sunt marcate sau indicate de către ofertanți, în mod explicit și vizibil, ca fiind confidențiale. Consultarea documentelor confidențiale din oferte este permisă numai cu acordul scris al respectivilor ofertanți;

- art. 129 alin. (1) din normele metodologice aprobate prin H.G. nr. 394/2016 potrivit căroră (1) Ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile documentației de atribuire, în condițiile art. **70 alin. (4) din Lege.**

Conduita achizitoare de a nu pune la dispoziția contestatoarei dosarul achiziției publice, în condițiile prevăzute contravine dispozițiilor legale mai sus redate.

În acest context, Consiliul a luat în considerare din concluziile scrise elementele suplimentare care nu au fost cunoscute la data depunerii contestației, ci cu ocazia studierii dosarului la sediul Consiliului.

Aceeași abordare a avut și Curtea de Apel Iași, Secția Contencios Administrativ și Fiscal în Decizia nr. 251/2023 din 25 aprilie 2023, unde a reținut următoarele considerente:

De asemenea, a mai reținut C.N.S.C., că motivele completatoare contestației aduse de Nord-Est Security Force SRL prin intermediul „precizărilor suplimentare” depuse la Consiliu la 13.03.2023 sunt ca inadmisibile și nu pot fi reținute pentru analizare, depășind cadrul procesual cu care a fost investit, raportat la prevederile art. 21 alin. (3) din Legea nr. 101/2016

(...)

Analizând însă, interpretarea dată de către C.N.S.C. la caracterul motivelor completatoare contestației în raport de art. 21, alin. 3, coroborat cu art. 8 alin. 1, lit. b din Legea nr. 101/2016, Curtea reține ca dezvoltarea motivelor indicate generic în plângerea inițială nu are caracter de motive noi în înțelesul legii. Astfel art. 21 alin 3 din legea 101/2016 prevede că „Este inadmisibilă prezentarea unor noi motive de contestare și/sau formularea unor noi capete de cerere pe calea concluziilor scrise sau orale ori a precizărilor la contestație ulterior termenului legal de formulare a acesteia”, or din conținutul plângerii reiese că petenta a criticat modul de calcul al sporului de noapte, concediului de odihnă, etc. aducând doar argumente suplimentare, **prin notele depuse ulterior după ce a luat cunoștință de oferta financiară.** Astfel, dezvoltarea motivelor ulterior nu poate fi încadrată la motive noi, cu atât mai mult cu cât, reclamanta a solicitat să i se dea acces la documentele declarate confidențiale prin însăși plângerea formulată la Consiliu, însă Consiliul nu a dat curs imediat acestei solicitări, ci abia în data de 02.03.2023 când a primit o noua cerere de acces, la 27.02.2023.

În considerarea celor prezentate, se constată că este necesară dispunerea reevaluării ofertei contestatoarei și a câștigătoare pentru lotul 10 contestat. Va fi respins, ca nefondat, capătul de cerere subsidiar privind anularea procedurii, dat fiind că pot fi dispuse măsuri de remediere în sensul celor mai sus arătate.

Consiliul ia act de renunțarea de către ... SRL la solicitările formulate în privința loturilor 9 și 11.

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

În temeiul art. 26 alin. (2) și (5) 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, pentru considerentele evocate în motivarea prezentei, admite, în parte, contestația formulată de SC ... SRL, în contradictoriu cu, și anulează raportul procedurii de atribuire nr. 26362/VIA1/31.10.2023, în partea ce privește lotul 10, procesele-verbale de evaluare a ofertelor pentru lotul 10 și comunicările privind rezultatul procedurii aferente. Obligă autoritatea contractantă la reevaluarea ofertelor ... SRL și ... SRL pentru lotul 10, cu respectarea celor din motivare, a documentației de atribuire și a dispozițiilor legale în materia achizițiilor publice, în termen de 15 zile de la primirea deciziei. Rezultatul procedurii, pentru lotul amintit, va fi comunicat operatorilor economici în termenul legal.

În temeiul art. 26 alin. (6) din lege, respinge, ca nefondat, capătul de cerere subsidiar privind anularea procedurii.

În temeiul art. 26 alin. (8) din lege, ia act de renunțarea contestatoarei la capetele de cerere privind loturile 9 și 11.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți. Împotriva ei se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare pentru părțile cauzei, respectiv de la data luării la cunoștință de către alte persoane vătămate, în temeiul art. 29 din Legea nr. 101/2016.

PREȘEDINTE,

MEMBRU,

MEMBRU,

Redactată în 4 exemplare, conține 26 pagini.