

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, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. ... / ... / ...

Data: ...

Prin contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. ..., depusă de ... SRL, cu sediul în ..., CUI ..., număr de înregistrare în registrul comerțului ..., reprezentată legal de domnul ... - administrator și convențional de Societatea Civilă de Avocați „...”, cu sediul în ..., unde solicită comunicarea actelor de procedură, privind procedura de licitație deschisă pentru atribuirea contractului de servicii de proiectare, asistență tehnică din partea proiectantului și execuție lucrări pentru obiectivul de investiții „...”, cod CPV 45210000-2, cu data-limită de depunere a ofertelor 23.03.2024, anunț de participare nr. ..., organizată de ..., cu sediul în ..., în calitate de autoritate contractantă, contestatoarea a solicitat anularea declarării câștigătoare a ofertei asocierii ...SRL - ... SRL - ... SRL - ... și obligarea autorității la reevaluarea acestei oferte.

La 17.05.2024, ...SRL, cu sediul în ..., CUI ..., număr de înregistrare în registrul comerțului ..., reprezentată convențional de „...” Societate Profesională de Avocați cu Răspundere Limitată, cu sediul în ..., adresă la care solicită comunicarea actelor de procedură, a înaintat Consiliului cererea de intervenție voluntară principală/accesorie nr. ..., înregistrată la Consiliu cu nr. ..., prin care solicită în principal respingerea contestației și, în subsidiar, în ipoteza admiterii contestației, reevaluarea ofertelor clasate pe locurile II-V.

Contestația și cererea de intervenție vor fi soluționate împreună, având în vedere dispozițiile art. 66 alin. (1), art. 67 alin. (1) și art. 123 alin. (1) C. proc. civ., și pentru motive care țin de economie procedurală.

**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 ... SRL reclamă decizia autorității contractante ... de declarare câștigătoare a ofertei asocierii ...SRL - ... SRL - ... SRL - ... (denumită în continuare asocierea ...), în cadrul procedurii de atribuire menționată în partea introductivă, învederând în motivare că respectiva asociere nu a făcut dovada experienței profesionale specifice a expertului nominalizat pentru poziția de șef de șantier (domnul ...), iar răspunsul la solicitarea de clarificări a autorității contractante nu a fost concludent. Totodată, nu a respectat cerințele caietului de sarcini și ale fișei de date privind modul de elaborare a propunerii financiare. În consecință, oferta trebuia respinsă ca neconformă și inacceptabilă.

Pe de altă parte, acordând punctajul maxim ofertei asocierii, în condițiile în care nu au făcut dovada îndeplinirii cerinței documentației de atribuire pentru obținerea acestui punctaj, autoritatea a favorizat în mod nejustificat asocierea.

Motivarea integrală a contestației se regăsește în fișierul „[...]”, postat de autoritate în SEAP la 08.05.2024, în cadrul documentelor asociate anunțului de participare nr. Reproducerea în cuprinsul deciziei a ansamblului motivării nu se justifică, din moment ce întreaga contestație poate fi vizualizată liber și gratuit în SEAP de către orice persoană interesată. Consiliul apreciază că sintetizarea de mai sus a celor 19 pagini ale contestației nu prejudiciază nici părțile și nici terții, din moment ce oricine are la dispoziție spre vizualizare și descărcare prin intermediul SEAP întreaga contestație. Dimpotrivă, reproducerea unui volum foarte mare de argumente, întinse pe zeci de pagini, ar încălca excesiv și, astfel, îngreuna parcurgerea prezentei decizii. Desigur, motivarea completă va fi avută în vedere de membrii completului la adoptarea soluției.

Pe de altă parte, constrângerile ce țin de celeritatea soluționării cauzelor de către Consiliu (art. 24 din legea remediilor), pe fondul suprapunerii pe rol a mai multor dosare, inclusiv de complexitate notabilă, nu permit alocarea unei perioade nelimitate de timp pentru sintetizarea și redarea concisă în considerente a tuturor susținerilor părților, constrângeri de care inclusiv părțile trebuie să țină seama.

În punctul său de vedere nr. ... asupra contestației, înregistrat la Consiliu cu nr. ..., autoritatea contractantă susține în apărare, referitor la nominalizarea domnului ... pentru poziția de șef de șantier, că a identificat certificatul de atestare nr. 324S/10.07.2008, emis de ... pentru calitatea de specialist în domeniile 1 - Restaurare arhitectură, 4 - Inginerie-consolidare și/sau restaurare structuri istorice, E - Execuție lucrări, F - Dirigentare lucrări, G - Inspecția și urmărirea comportării în timp a monumentelor istorice, și declarația de disponibilitate. Comisia de evaluare nu a identificat documente din care să reiasă îndeplinirea

cerinței privind experiența profesională specifică de minim 3 ani a acestuia și, ca urmare, a solicitat clarificări, iar ofertantul a răspuns:

„Dnul ...este specialist al Ministerului Culturii în domeniile restaurare arhitectură, inginerie-consolidare și restaurare structuri istorice. A fost implicat în urmărirea și coordonarea restaurării pentru următoarele proiecte care au vizat impozante clădiri de patrimoniu, precum: ..., ..., ..., ..., ..., ..., ..., ..., ... și a multor monumente de clasă A și B din ... și din țară. Arh. ...semnează frecvent articole despre restaurarea de clădiri de patrimoniu, critică de artă și antropologie în publicații de specialitate.

Vă rugăm să constatați ca la pagina 220 din cadrul Propunerii noastre tehnice regăsiți documentul intitulat „Certificatul de atestare” nr. 324S/10.07.2008 eliberat de Ministerul Culturii. Amintim autorității contractante ca potrivit Normei metodologice privind atestarea specialiștilor, experților și verifcătorilor tehnici în domeniul protejării monumentelor istorice din 26.08.2010, atestarea specialiștilor se face inclusiv pe baza evaluării vechimii în specialitate.

Totuși pentru a asigura autoritatea contractanta ca specialiștii cooptați în cadrul echipei de proiectare dar și de execuție au experiența în domeniu, vă rugăm să găsiți atașate documentele care dovedesc încă o dată experiența de minim 3 ani solicitată pentru dl.”

Comisia de evaluare a constatat că documentele transmise sunt concludente. În mod eronat, ... SRL precizează că la momentul obținerii diplomei de specialist, respectiv anul 2008, nu erau în vigoare Normele metodologice privind atestarea specialiștilor, experților și verifcătorilor tehnici în domeniul protejării monumentelor istorice aprobate prin Ordinul 2495/2010, conform cărora „atestarea specialiștilor se face inclusiv pe baza evaluării vechimii în specialitate”. Potrivit art. 9, cap. III - „Condiții de atestare a specialiștilor și experților”, din normele metodologice anterioare, din 25 iunie 2008, privind atestarea specialiștilor, experților și verifcătorilor tehnici în domeniul protejării monumentelor istorice, aprobate prin Ordinul nr. 2398/2008, valabile la momentul obținerii certificării de specialist a domnului ...:

„(1) Atestarea în calitatea de specialist a persoanelor fizice se face pe baza îndeplinirii următoarelor condiții generale:

a) studii pentru specialist-debutant și specialist - absolvent de studii universitare cu diplomă de licență sau echivalentă în domeniul de atestare și master pentru absolvenții facultăților cu 3 ani de studii (total minimum 5 ani de studii universitare);

b) pregătire de specialitate - pentru specialist-debutant 2 ani de activitate efectivă în domeniul protejării monumentelor istorice pentru care se solicită atestarea; pentru specialist 3 ani de activitate efectivă în domeniul protejării monumentelor istorice. Este considerată activitate și absolvirea cursurilor de specializare postuniversitare sau a celorlalte

forme de pregătire de specialitate agreeate în conformitate cu prevederile art. 10 alin. (2);

c) experiență: pentru calitatea de specialist - participarea ca întocmitor a minimum două lucrări de investigare, cercetare ori inventariere de monumente istorice aprobate, însușite sau avizate, după caz, ori a două proiecte din domeniul monumentelor istorice avizate de Ministerul Culturii și Cultelor sau participarea la executarea, dirigentarea a minimum două lucrări de conservare, consolidare, restaurare, reabilitare a unor monumente istorice, încheiate prin procese-verbale de terminare a lucrărilor favorabile ori minimum 5 ani de avizare, cumulativ cu proiecte și/sau cu lucrări executate.”

Așadar, în mod corect comisia de evaluare a apreciat răspunsul ca fiind relevant, respectând și prevederile art. 3 din Instrucțiunea nr. 1/2017 emisă în aplicarea prevederilor art. 179 lit. g) și art. 187 alin. (8) lit. a) din Legea nr. 98/2016, respectiv a art. 192 lit. g) și a art. 209 alin. (8) din Legea nr. 99/2016.

Mai mult, chiar ... SRL, în propria propunere tehnică, l-a nominalizat pe domnul ... pentru poziția de șef șantier și a prezentat documentele specifice din care comisia de evaluare a avut informațiile necesare, fără a se impune solicitarea de clarificări suplimentare adresată ofertantului declarat câștigător.

Cu toate acestea, autoritatea contractantă, tocmai pentru a nu încălca principiul tratamentului egal, astfel cum în mod greșit afirmă contestatarul, a solicitat ...SRL să clarifice aspecte referitoare la experiența profesională specifică de 3 ani a persoanei nominalizate ca șef de șantier.

Având în vedere că, în cadrul aceleiași proceduri, cu aceeași comisie de evaluare, doi ofertanți propun pentru aceeași poziție același specialist, dar unul dintre ofertanți depune în cuprinsul propunerii tehnice documente din care reies informațiile necesare solicitate prin documentația de atribuire, iar celălalt doar o atestare, dar din care se puteau extrage datele necesare, comisia de evaluare a considerat ca fiind inechitabil și incorect a descalifica oferta ...SRL.

Referitor la aspectele sesizate privind punctajul maxim acordat poziției de specialist proiectant, inginerie construcții civile, respectiv pentru experiența domnului ..., autoritatea menționează că ...SRL a depus pentru acesta atestat specializarea D - șef de proiect în domeniul „consolidare/restaurare structuri istorice, domeniul 4”, în susținerea cerințelor documentației de atribuire și atribuirea punctajului (pag. 189-198 din propunerea tehnică), precum și următoarele contracte/recomandări aferente proiectelor similare:

1. „Consolidare, restaurare ansamblu ...”, sat ..., jud ...; cod LMI BZ-II-m-A-02363.04 - proiectare, etapa PT+DE,DTAC;

2. „Reabilitare protecție la incendiu corp C14 ...”; cod LMI B-II-m-A-19003 etapa PAC, PT+DE;
3. „...”; servicii proiectare PT, cod LMI: AG-II-m-A-13401.01;
4. „...”; cod: BZ-II-m-A-02324.04; etapa DAU, PT, DTAC, DE;
5. „Renovare energetică moderată a clădirii ...” servicii proiectare etapa DTAC, PTh; cod AR-II-m-B-00529;
6. „Consolidare ...”; cod LMI - se prezintă o lista de LMI conform răspuns la clarificare; etapa de proiectare - DTAC, PT+DE;
7. „Intervenție la ...”; etapa DTAC și studii; cod LMI: B-II-m-B-19408.

Comisia de evaluare a solicitat clarificări cu privire la numărul, data și perioada de derulare pentru patru dintre aceste contracte, iar ofertantul a clarificat aspectele omise.

În conformitate cu prevederile cap. II.2.5 „Criteriul de atribuire” din fișa de date a achiziției, pentru implicarea specialistului propus în 5 sau mai multe contracte/proiecte similare, ce presupune proiectarea de intervenție (consolidare/restaurare/reabilitare termică) asupra clădirilor clasificate ca monument istorice, se acordă punctajul maxim, de 15 puncte.

Domnul ... a fost propus pe aceeași poziție și de către contestatoare.

Referitor la modul de elaborare a propunerii financiare, autoritatea arată că, potrivit clauzei 18 a anexei nr. 2 din Hotărârea Guvernului nr. 1/2018: „În termen de 30 de zile de la aprobarea proiectului tehnic, Antreprenorul va transmite o propunere de prețuri unitare pentru fiecare cantitate din proiectul tehnic, precum și o defalcare a acestor prețuri unitare care va identifica costurile incluse pentru manoperă, materiale, utilaje, transport, costuri indirecte și profit. Aceste propuneri nu vor afecta Prețul Contractului ca sumă forfetară (cu excepția Sumelor Provizionate) sau prevederile Contractului.”

Totodată, în anexa nr. 10 din Hotărârea Guvernului nr. 907/2018, este menționată în cuprinsul devizului general, la capitolul 3.5, valoarea aferentă proiectării și asistenței tehnice. Abia după elaborarea și aprobarea proiectului tehnic, se pot identifica valorile exacte care vor sta la baza decontării ulterioare, pe baza situațiilor de lucrări în cazul execuției și pe baza rapoartelor de activitate în cazul proiectării și asistenței tehnice din partea proiectantului.

Faptul că autoritatea a solicitat clarificări ...SRL privind valoarea diferită din tabelul nr. 2 față de cea înscrisă în tabelul nr. 3 a fost pentru a clarifica acea neconcordanță de sume, nu de a crea un avantaj. Mai mult, valoarea din cuprinsul tabelului nr. 2 este valoarea ce a determinat suma criptată în SEAP de ofertant.

Comisia de evaluare a considerat relevant răspunsul ...SRL, în condițiile în care ofertantul a declarat că valoarea din tabelul nr. 3 este

formată strict din remunerația specialiștilor propuși pentru serviciile de asistență tehnică, iar cea din tabelul nr. 2 reprezintă valoarea totală a acestor servicii, formată din remunerație și cheltuieli conexe.

Structura tabelului nr. 3, la care face referire contestatoarea, nu conține coloane separate care să le ofere posibilitatea operatorilor economici să defalce valoarea totală aferentă asistenței tehnice, pentru fiecare specialist în parte cu remunerația și cheltuielile conexe, astfel fiecare ofertant a avut libertatea de a își întocmi oferta după propriile metode, iar solicitarea comisiei nu a avut rolul de a crea un avantaj, ci de a clarifica diferența de sume înscrise în cele două tabele și asigurarea autorității că valoarea ofertată este cea corectă, care conține și alte cheltuieli pe care operatorul economic le are pentru prestarea serviciilor specifice.

Dintr-o eroare de redactare, numele experților pe execuție (... , ... și ...) au fost înscrise la poz. 5, 6 și 7 în tabelul nr. 2 (servicii de asistență tehnică), eroare corectată, menționându-se că pozițiile sunt ocupate, de fapt, de ingineri proiectanți specializați pe domenii, intitulați „personal proiectant suport”. Acest personal suport se regăsește în organigrama de la pag. 258 din propunerea tehnică, astfel încât comisia de evaluare a considerat că ...SRL a luat în calcul costurile generate de acest personal suport, fără a fi modificată oferta financiară depusă.

Prin răspunsurile transmise de ...SRL, acesta nu și-a modificat oferta financiară sau tehnică. Răspunsurile nu au fost de natură să modifice clasamentul și nici nu au adus informații noi, suplimentare față de oferta tehnică prezentată.

Punctajul ofertelor tehnice fiind identic atât la ... SRL, cât și la ...SRL, nu poate fi discutată imparțialitatea autorității.

Prin cererea sa de intervenție nr. ..., ...SRL solicită respingerea contestației ... SRL, motivând că argumentele acesteia nu pot fi primite:

Experiența profesională este a unor specialiști pe care inclusiv contestatoarea îi folosește în propria ofertă.

Niciunde în anunțul de participare nu se regăsește o cerință privind experiența profesională specifică minimă a vreunui expert-cheie, circumstanță în care chiar dacă s-ar fi stabilit că expertul șef de șantier ...nu avea o experiență profesională specifică de 3 ani, oferta ...SRL oricum nu putea fi respinsă. Pentru a demonstra această experiență profesională, ...SRL a depus certificatul de atestare nr. 324S/10.07.2008, emis de .. din care reiese că ...deține specializările 1 - Restaurare arhitectura, 4 - Inginerie-consolidare și/sau restaurare structuri istorice, E - Executare lucrări, F - Dirigentare lucrări, G - Inspecție și urmărirea comportării în timp a monumentelor istorice. Certificatul de atestare emis de Ministerul Culturii și Cultelor este deținut din anul 2008, deci de peste 14 ani, perioadă de timp în care ...și-a construit un renume în calitate de bun profesionist.

La solicitarea de clarificări nr. 6312/09.04.2024 transmisă de autoritate, ...SRL a răspuns prin adresa nr. 816/ 10.04.2024, arătând ca prin însăși deținerea certificatului de atestare domnul ...a făcut dovada experienței profesionale specifice.

... SRL încearcă să convingă Consiliul ca ar exista o diferență între noțiunea de „pregătire de specialitate” reglementată de art. 9 alin. (1) lit. b) din Ordinul nr. 2398/2008 și noțiunea de „vechime în specialitate” reglementată de art. 11 alin. (1) lit. b) din Ordinul nr. 2495/2010.

Potrivit art. 9 alin. (1) lit. b) din Ordinul nr. 2398/2008, una dintre cerințele minime obligatorii pentru obținerea atestatului de specialist este aceea de a avea activitate efectivă în domeniul protejării monumentelor istorice de minimum 3 ani, iar potrivit art. 11 alin. (1) lit. b) din Ordinul nr. 2495/2010, una dintre cerințele minime obligatorii pentru obținerea atestatului de specialist este aceea de a avea activitate efectivă în domeniul protejării monumentelor istorice de minim 7 ani.

Legislația achizițiilor publice permite „corectarea” unor erori și/sau vicii de formă sau abateri minore pentru situația în care anumite documente și/sau informații sunt inexacte sau lacunare. Prin răspunsul ...SRL au fost transmise documente/explicații prin care nu s-a modificat oferta inițial, ci (cel mult) s-a explicat cum anume se demonstrează experiența specifică a lui

Modelul de tabel nr. 2 din documentație corespunde tabelului nr. 1 din oferta sa financiară, iar modelul de tabel nr. 3 din documentație corespunde tabelului nr. 2 din oferta financiară a ...SRL. Toate costurile au fost punctate de la început prin prezentarea tabelului nr. 2 din documentație (tabelul nr. 1 din oferta ...SRL). Pe calea răspunsului de clarificare nu s-au modificat/adăugat/înlăturat costurile și/sau oferta financiară.

... SRL confundă personalul proiectant suport cu personalul suport. Informațiile cu privire la existența acestui personal proiectant suport se regăsesc și în extrasul Revisal, unde se pot găsi specialitățile suport.

Cu privire la calcularea punctajului în raport cu experiența specialistului proiectant construcții civile - consolidare/restaurare structuri istorice, apare ca fiind cel puțin ciudată critica ... SRL cu privire la experiența similară a domnului ..., din moment ce ea însăși a obținut 15 puncte folosindu-se de experiența aceleiași persoane, care a făcut dovada a mai mult de 5 proiecte/contracte în care a fost implicat. Conform documentelor justificative de la dosarul achiziției publice urmează a se observa că toate aceste proiecte/contracte reprezintă lucrări de intervenție asupra clădirilor clasificate ca monument istorice ce presupune faza (DALI/PT/DTAC).

Potrivit formularelor, polița de asigurare a garanției de participare trebuia să conțină o prevedere expresă potrivit căreia: „Această garanție este supusă legilor din România și se va conforma Regulilor Uniforme

privind Garanțiile la Cerere, publicate cu numărul 758 de către Camera Internațională de Comerț, cu excepția celor menționate mai sus.” Existenta acestei cerințe este motivul pentru care ...SRL nu a reușit obținerea unei scrisori de garanție/a unei polițe de asigurare, respectiv motivul pentru care a fost nevoită să facă dovada garanției de participare prin depunerea sumei de bani la dispoziția autorității contractante.

Niciun operator economic nu a făcut dovada că polițele de asigurare respectă/sunt conforme cu exigentele impuse de autoritate prin indicarea condițiilor din Regulile Uniforme privind Garanțiile la Cerere, publicate cu numărul 758 de către Camera Internațională de Comerț.

...SRL apreciază că societatea contestatoare nu a respectat cerințele privind poziția „șef de proiect, coordonator pentru toate specialitățile proiectului”.

În ceea ce privește experiența similară a doamnei arh. ..., pentru a face dovada a 5 proiecte similare în care a deținut calitatea de șef proiect a fost depusă o recomandare din care rezultă că ar fi avut calitatea de șef proiect complex „C”, însă doamna nu deține specializarea „C” acordată de Ministerul Culturii. Doamna a semnat planșa de proiectare pentru monumentul istoric ... în calitate de șef proiect complex, deși nu avea atestare pe această calitate.

Relevant era ca experiența să constea în implicarea în calitate de șef de proiect (nefiind deci suficient ca implicarea să fie în calitate de simplu participant la echipa de proiectare, ci să o conducă).

În cele 6 proiecte invocate, doamna arh. ... a avut calitatea de specialist sau șef proiect specialitate, calitatea de șef de proiect deținând-o alte persoane.

Prin concluziile scrise nr. ..., înregistrate la Consiliu cu nr. ..., ... SRL răspunde cererii de intervenție depusă de ...SRL, iar prin concluziile scrise înregistrate la Consiliu cu nr. ..., ...SRL aduce precizări în apărare și în combaterea ofertelor concurente.

... SRL transmite suplimentul de concluzii scrise nr. ..., înregistrat la Consiliu cu nr. ..., iar ...SRL replică prin notele înregistrate la Consiliu cu nr.

Din examinarea coroborată a materialului probator administrat, aflat la dosarul cauzei, după verificarea din oficiu a competenței generale, materiale și teritoriale, potrivit art. 131 alin. (1) C. proc. civ., și după deliberare, Consiliul reține că, prin anunțul de participare nr. ..., publicat în Sistemul Electronic de Achiziții Publice – SEAP la 21.02.2024, autoritatea contractantă ... a inițiat o procedură de licitație deschisă în vederea procurării de servicii de proiectare, asistență tehnică din partea proiectantului și execuție lucrări pentru obiectivul de investiții „...”, estimate valoric la 50.288.865 lei, fără TVA. Documentația de atribuire a fost postată în SEAP la 21.02.2024, alături de anunțul de invitare la competiție.

La procedură au fost primite cinci oferte, între care și a asocierii ... SRL - ... SRL - ... SRL, care a fost clasată de autoritate pe locul secund, cu 97,97 de puncte, iar pe primul loc și câștigătoare a fost desemnată oferta ... SRL - ... SRL - ... SRL - ..., cu 100 de puncte. Împotriva acestui rezultat, pentru motivele evocate mai sus, ... SRL a investit Consiliul, în termenul legal, cu soluționarea contestației care formează obiectul prezentei cauze, premisă a controlului administrativ-jurisdicțional. Cauțiunea aferentă, în valoare de ... lei, a fost constituită prin recipisa de consemnare nr. ..., emisă ..., la data de 13.05.2024.

Preliminar analizării aspectelor sesizate de reclamantă, este de remarcat că documentația de atribuire, alcătuită din fișa de date, caietul de sarcini (părțile tehnice), formularele necesare și modelul contractului de lucrări, la care se adaugă clarificările postate în SEAP, nu a fost contestată de niciun operator economic, drept care toate prevederile ei și-au consolidat forța obligatorie atât pentru autoritatea contractantă, cât mai ales pentru operatorii economici participanți la procedura de atribuire, inclusiv pentru asocierea ... (relevantă, în acest sens, este, de pildă, decizia civilă nr. 2799 din 19 decembrie 2022 a Curții de Apel Craiova, Secția contencios administrativ și fiscal, cod ReJust de926443g). La acest moment, nu pot fi emise pretenții sau critici vizavi de prevederile documentației de atribuire, întrucât ar fi vădit tardive, raportat la termenul prescris de Legea nr. 101/2016 (a se vedea, cu titlu de exemplu, decizia civilă nr. 77 din 7 februarie 2023 a Curții de Apel Galați, Secția contencios administrativ și fiscal, cod ReJust 39g63373e). *„Conținutul documentației de atribuire, astfel cum a fost întocmită de entitatea contractantă, este obligatoriu atât pentru agenții economici participanți la procedură, care au obligația de a elabora ofertele în conformitate cu prevederile acesteia, cât și pentru entitatea contractantă, aceasta fiind obligată ca, în desfășurarea procedurii de achiziție, să respecte atât legislația aplicabilă în domeniu, cât și propria sa documentație de atribuire care stabilește regulile ce trebuie respectate de părțile implicate în derularea procesului competitiv.”* – sentința civilă nr. 113/CA din 11 septembrie 2020 a Curții de Apel Constanța, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal, cod ReJust 672e8757.

În concluzie, documentația acceptată implicit de toate societățile ofertante le impunea să îi urmeze cu strictețe prescripțiile, sens în care dispune și art. 75 din Legea nr. 98/2016 – ofertantul depune oferta elaborată în conformitate cu informațiile și cerințele prevăzute în documentele achiziției, precum și art. 123 alin. (1) din normele aprobate prin Hotărârea Guvernului nr. 395/2016 – ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile documentației de atribuire. 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 (elocvente în acest sens sunt, *ex multis*, decizia nr. 1555 din 6 martie 2012 a Curții de Apel Craiova, Secția de contencios administrativ și fiscal, cod ReJust 4d27ede4, decizia nr. 916/CA/2019-R din 8 noiembrie 2019 a Curții de Apel Oradea, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal, cod ReJust 7g222g79, decizia nr. 610 din 6 octombrie 2020 a Curții de Apel Brașov, Secția contencios administrativ și fiscal, cod ReJust 6e77d24g, decizia nr. 3.891 din 14 iunie 2023 a Curții de Apel Alba Iulia, Secția de contencios administrativ și fiscal, cod ReJust 72792223d, decizia civilă nr. 176 din 21 august 2023 a Curții de Apel Constanța, Secția contencios administrativ și fiscal, cod ReJust 985333e48, decizia nr. 1.738 din 20 septembrie 2023 a Curții de Apel Craiova, Secția contencios administrativ și fiscal, cod ReJust g8e8223g8, și decizia civilă nr. 288 din 2 noiembrie 2023 a Curții de Apel Constanța, Secția contencios administrativ și fiscal, cod ReJust 597ee7239).

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 această direcție s-au pronunțat, de pildă, Curtea de Apel Constanța, Secția de contencios administrativ și fiscal, în sentința civilă nr. 6 din 12 ianuarie 2024, cod ReJust g8789d674, Curtea de Apel Craiova, Secția contencios administrativ și fiscal, în decizia nr. 45 din 12 ianuarie 2023, cod ReJust 39gd8e778, Curtea de Apel București, Secția a IX-a de contencios administrativ și fiscal, în decizia civilă nr. 1589 din 12 august 2021, cod ReJust 736ee28e, în decizia nr. 1405 din 17 iunie 2021, cod ReJust 28993ed2, în decizia nr. 1754 din 8 octombrie 2020, cod ReJust 845de6d9, și în decizia civilă nr. 1417 din 9 septembrie 2020, cod ReJust gg2g5696, și Curtea de Apel Brașov, Secția de contencios administrativ și fiscal, în decizia nr. 468/R din 16 mai 2017, cod ReJust 8988379e). Raportat la obiectivul general constând în prevenirea și sancționarea încălcării dispozițiilor legale în materia procedurilor de achiziție publică, nu i se poate reproșa autorității contractante că a analizat ofertele participanților la procedură în raport de cerințele minime de participare necontestate, sancționând neîndeplinirea acestora (Curtea de Apel București, Secția a IX-a de contencios administrativ și fiscal, decizia civilă nr. 828 din 1 aprilie 2021, cod ReJust 65ed4d74, și decizia civilă nr. 517 din 4 martie 2021, cod ReJust 65459455, și Curtea de Apel Cluj, Secția a III-a contencios administrativ și fiscal, decizia civilă nr. 2507 din 21 decembrie 2016, cod ReJust 27494445).

Astfel cum a sesizat și Curtea de Apel Ploiești, Secția de contencios administrativ și fiscal, în decizia nr. 123 din 2 februarie 2023, cod ReJust 7239g5386, *„rigorile impuse de legislația achizițiilor publice și de cerințele documentației de atribuire impun ca ofertanții să demonstreze că ofertele lor sunt apte să satisfacă nevoile licitației, iar nu să vină doar cu simple afirmații în acest sens”*.

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. La punctul 34 din Hotărârea din 13 iulie 2017, Ingsteel și Metrostav (C-76/16, EU:C:2017:549), Curtea a reamintit că *„principiul egalității de tratament impune ca ofertanții să dispună de aceleași șanse în formularea ofertelor lor și implică, așadar, ca aceste oferte să fie supuse acelorași condiții pentru toți ofertanții. Pe de altă parte, obligația de transparență, care constituie corolarul principiului egalității de tratament, are ca scop să garanteze absența riscului de favoritism și de arbitrar din partea autorității contractante. Această obligație implică formularea tuturor condițiilor și modalităților procedurii de atribuire în mod clar, precis și neechivoc în anunțul de participare sau în caietul de sarcini, astfel încât, în primul rând, să permită tuturor ofertanților informați în mod rezonabil și normal de diligenți să le înțeleagă conținutul exact și să le interpreteze în același mod și, în al doilea rând, să permită autorității contractante să verifice efectiv dacă ofertele prezentate de ofertanți corespund criteriilor care guvernează contractul în cauză (Hotărârea din 2 iunie 2016, Pizzo, C-27/15, EU:C:2016:404, punctul 36, precum și jurisprudența citată)”*.

În cazul în care, în cadrul unei proceduri de „cerere de ofertă”, autoritatea contractantă definește condițiile pe care intenționează să le impună ofertanților, aceasta limitează exercitarea propriei puteri de apreciere și nu poate de altfel să se abată, față de vreun ofertant, de la

condițiile pe care le-a definit astfel fără să încalce principiul egalității de

tratament între ofertanți (Ordonanța președintelui Tribunalului Uniunii Europene din 4 decembrie 2014, Vanbreda Risk & Benefits/ Comisia, T-199/14 R, EU:T:2014:1024, punctul 96, și Hotărârea Tribunalului Uniunii Europene din 20 martie 2013, Nexans France/ Entreprise commune Fusion for Energy, T-415/10, EU:T:2013:141, punctul 80). Și autorităților contractante le revine obligația de a garanta aplicarea dreptului Uniunii cu ocazia adoptării deciziilor lor și de a lăsa neaplicate, dacă este necesar, dispozițiile naționale care ar contraveni celor ale dreptului Uniunii care au efect direct (a se vedea, în acest sens, Hotărârea din 22 iunie 1989, Costanzo, 103/88, EU:C:1989:256, punctele 30-33,

Hotărârea din 14 octombrie 2010, Fuß, C-243/09, EU:C:2010:609, punctele 61 și 63, Hotărârea din 4 decembrie 2018, Minister for Justice and Equality și Commissioner of An Garda Síochána, C-378/17, EU:C:2018:979, punctele 36 și 38, precum și Hotărârea din 21 ianuarie 2020, Banco de Santander, C-274/14, EU:C:2020:17, punctul 78).

Depășind această contextualizare de subliniere a importanței conformării întru totul la regulile impuse de autoritate în documentația de atribuire, conformare devenită o axiomă, un truism, și care reprezintă regula în sistemul de atribuire a contractelor de achiziție publică, asupra aspectelor sesizate de reclamantă, Consiliul ia act că rezultatul evaluării a fost stabilit de autoritate prin raportul procedurii de atribuire nr. 7258/23.04.2024, rezultat comunicat competitorilor în aceeași zi. La 07.05.2024, ... SRL a reacționat prin formularea contestației la Consiliu și la autoritatea achizitoare, în interiorul termenului legal de contestare.

Disputa vizează evaluarea ofertei desemnate câștigătoare, pe care reclamanta o consideră inadmisibilă și eronat punctată.

Prima critică are ca obiect dovada experienței profesionale specifice a expertului nominalizat de câștigătoare pentru poziția de șef de șantier (domnul ...), critică raportat la care forul jurisdicțional notează cerințele instituite de autoritate la pag. 31 din caietul de sarcini:

IV. Experiența profesională **specifică în realizarea unor activități similare celor ce fac obiectul contractului**, pentru următorii specialiști/"personal-cheie"

- Experiență pentru Arhitect/Sef de proiect, va fi de minim 3 ani;
- **Experiența pentru Sef de șantier - min. 3 ani.**

Demonstrarea experienței profesionale specifice este relevantă în derularea contractului deoarece persoanele nominalizate care vor ocupa poziții/posturi în structura organizatorică a ofertantului, de șef de șantier și de șef de proiect, le revine responsabilitatea de implementare a viitorului contract, atât în etapa de proiectare cât și de execuție, și rolul de interfață cu beneficiarul.

Documentele-suport relevante care **atestă experiența specifică de minim 3 ani prin implicarea în componentele/specialitățile serviciilor care fac obiectul prezentului caiet**, pot fi: contracte de muncă, contracte de prestări servicii, recomandări sau orice alte documente relevante în demonstrarea experienței profesionale specifice;

Așadar, pentru șeful de șantier, autoritatea nu doar că a impus deținerea unei „experiențe” de minimum 3 ani în componentele/specialitățile serviciilor licitate, ci a pretins și demonstrarea acestei experiențe, prin înscrisuri relevante, rigori opozabile deopotrivă și asocierii ..., care l-a desemnat șef de șantier pe domnul ... (formularul nr. 9 – „Declarație privind personalul implicat în realizarea contractului”, pag. 50 din fișierul „...f” și pag. 55, 61 și 308 din fișierul „...” transmise Consiliului de autoritate). Singurele documente doveditoare pentru domnul ... regăsite în fișierul de propunere tehnică al asocierii sunt declarația de disponibilitate de la pag. 221:

În situația în care oferta ... SRL - ofertant asociat Lider de asociere, va fi declarată câștigătoare în cadrul procedurii de achiziție având ca obiect „Servicii de proiectare, asistență tehnică din partea proiectantului și execuție lucrări pentru Obiectivul de investiții "...”, îmi exprim întreaga disponibilitate de a îndeplini toate activitățile pentru care am fost nominalizat, în termenul stabilit, îndeplinind toate cerințele beneficiarului, asumate de către Servicii de

proiectare, asistență tehnică din partea proiectantului și execuție lucrări pentru Obiectivul de investiții "...în cadrul ofertei transmise, **în ceea ce privește activitățile aferente poziției de Sef de șantier**, specialist atestat MC - executare lucrări - în domeniul „restaurare arhitectura” dom.1.1, spec.E.

și certificatul de atestare nr. 324S/10.07.2008 de la pag. 220, emis de Ministerul Culturii și Cultelor pentru calitatea de specialist în domeniile 1 - Restaurare arhitectură, 4 - Inginerie-consolidare și/sau restaurare structuri istorice, E - Execuție lucrări, F - Dirigentare lucrări, G - Inspecția și urmărirea comportării în timp a monumentelor istorice.

Sesizând insuficiența acestor documente pentru demonstrarea experienței specifice de „*minim 3 ani prin implicarea în componentele/specialitățile serviciilor*”, autoritatea achizitoare a adresat solicitarea de clarificări nr. 6312/09.04.2024 (fișierul „...”):

V. În cuprinsul Caietului de sarcini s-a solicitat experiența profesională **specifică** de 3 ani a persoanei nominalizate ca sef de șantier. În cuprinsul propunerii tehnice depuse, nu am identificat elemente din care să reiasă îndeplinirea acestei cerințe de către dnul Prin urmare **va solicitam să clarificați aspectele menționate**.

iar asocierea ... a răspuns cu adresa nr. 816/10.04.2024:

Vă rugăm să constatați că la pagina 220 din cadrul Propunerii noastre tehnice regăsiți documentul intitulat "Certificatul de atestare" nr. 324S/10.07.2008 eliberat de Ministerul Culturii. Amintim autorității contractante că potrivit Normei metodologice privind atestarea specialiștilor, experților și verifcătorilor tehnici în domeniul protejării monumentelor istorice din 26.08.2010, atestarea specialiștilor se face inclusiv pe baza evaluării vechimii în specialitate.

Totuși pentru a asigura autoritatea contractantă ca specialiștii cooptați în cadrul echipei de proiectare dar și de execuție au experiență în domeniu, vă rugăm să găsiți atașate documentele care dovedesc încă o dată experiența de minim 3 ani solicitată pentru dl.

la care a anexat:

- contractul individual de muncă nr. 5362/09.04.2020, încheiat între ...și ... SA;
- scrisoarea de recomandare din 27.08.2021 emisă de ...SRL, care confirmă că ...a ocupat poziția de șef de șantier pentru obiectivul monument istoric categoria A - "...".

Văzând acest răspuns și documentele atașate, Consiliul determină că în mod nelegal autoritatea a admis oferta asocierii ..., existând cel puțin un motiv legal pentru infirmarea acestei măsuri, pentru anularea raportului prin care a fost stabilit rezultatul evaluării ofertei și pentru obligarea autorității contractante la reevaluarea acesteia.

Suprapunând răspunsul solicitării instituției contractante, Consiliul observă că nu acoperă cerințele clare și exprese ale acesteia, constând în demonstrarea cu documente a „*experienței specifice de minim 3 ani prin implicarea în componentele/specialitățile serviciilor care fac obiectul caietului de sarcini*”. Contractul individual de muncă nr. ... dovedește că ...este salariat al ... SA în poziția de șef de șantier, COR 132308, nicidecum deținerea de către salariat a „*experienței specifice de minim 3 ani prin implicarea în componentele/specialitățile serviciilor care fac obiectul caietului de sarcini*”. Contractul nu indică nicio implicare a salariatului în componentele/specialitățile serviciilor și cu atât mai puțin durata implicării de minimum trei ani.

Autoritatea contractantă a pretins nu doar experiența „specifică” de minimum 3 ani, ci a circumstanțiat această experiență „prin implicarea în

componentele/specialitățile serviciilor” (complement circumstanțial modal), implicare neclarificată de contractul în discuție.

La rândul ei, scrisoarea de recomandare din 27.08.2021 emisă de ...SRL confirmă că ...a ocupat poziția de șef de șantier pentru obiectivul monument istoric categoria A – „...”, însă nu „atestă experiența specifică de minim 3 ani prin implicarea în componentele/specialitățile serviciilor [...]”. Nu se arată nicăieri că persoana în discuție a ocupat poziția de șef de șantier vreme de **cel puțin trei ani** pentru obiectivul monument istoric categoria A – „...” și nici „implicarea în componentele/specialitățile serviciilor”, recomandarea făcând referire la lucrări, nu la servicii.

Nu reiese de niciunde rolul avut de emitentul recomandării, ...SRL, în raport cu obiectivul monument istoric categoria A – „...” și nici cu ..., acesta fiind angajat al ... SA din 2020 (nu a fost depus niciun contract al numitului cu ...SRL care să releve că în aceeași perioadă în care era șef de șantier la ... SA era și șef de șantier la ...SRL pentru obiectivul „...”, obiectiv în care să fi fost implicat ca șef de șantier minimum trei ani).

Nici certificatul de atestare nr. 324S/10.07.2008 emis de Ministerul Culturii și Cultelor nu „atestă experiența specifică de minim 3 ani prin implicarea în componentele/specialitățile serviciilor [...]” a domnului ..., întrucât Ordinul ministrului culturii și cultelor nr. 2.398/2008 privind reorganizarea activității de atestare a specialiștilor, experților și verficatorilor tehnici în domeniul protejării monumentelor istorice și pentru aprobarea normelor metodologice privind atestarea acestora, în baza căruia a fost emis certificatul, nu se referă la șeful de șantier, ci la poziția – diferită – de diriginte de șantier („dirigintele de șantier este reprezentantul angajatorului [*deci nu al executantului*] pentru lucrările de execuție, prin care acesta își exercită controlul asupra corectitudinii tehnice și economice a lucrărilor contractate”), și, pe de altă parte, nu condiționează certificarea de „implicarea în componentele/ specialitățile serviciilor” avută în vedere de autoritatea contractantă, separat de distincția dintre experiență și vechime.

Față de abordarea vădit superficială a ofertantei în privința răspunsului care ar fi trebuit să clarifice că domnul ...posedă „experiența specifică de minim 3 ani prin implicarea în componentele/specialitățile serviciilor”, forul administrativ de jurisdicție determină că răspunsul furnizat de asocierea ... este neconcludent, prin prisma art. 134 alin. (5) din normele anexate Hotărârii Guvernului nr. 395/2016: *„În cazul în care comisia de evaluare solicită unui candidat/ofertant clarificări și, după caz, completări ale documentelor prezentate de acesta în cadrul ofertei sau solicitării de participare, potrivit dispozițiilor art. 209 din Lege, 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.”*

Esențial este că asocierea ..., dincolo de orice aprecieri de ordin legal sau exterioare legii, neatacând solicitarea de clarificări, era ținută să răspundă strict la obiect acesteia, astfel cum a pretins organizatorul achiziției. La rândul ei, autoritatea era ținută de obligația legală de a verifica propunerea tehnică prin prisma satisfacerii tuturor rigorilor caietului de sarcini și a concludenței răspunsului precitat. Art. 131 alin. (4) din aceleași norme metodologice stabilește că fiecare decizie a comisiei de evaluare este fundamentată prin identificarea *elementelor concrete ale ofertei* în raport cu cerințele definite prin documentele achiziției și prevederile legale. Așadar, în speța de față, celor șapte membri ai comisiei de evaluare nominalizați în raportul procedurii le revenea obligația de a identifica și elementele tehnice *concrete* ale ofertei evocate, pe care să le raporteze la cerințele exprese ale caietului de sarcini, iar nu să determine experiența specifică a domnului ...prin raportare la documente eventual regăsite în ofertele concurente asocierii Indiferent dacă asocierea ... SRL - ... SRL - ... SRL a nominalizat aceeași persoană, documentele doveditoare din propunerea tehnică a acestei asocieri *nu pot fi luate în considerare ca documente doveditoare ale asocierii concurente ...*, manoperă care ar constitui o evidentă distorsionare a principiilor legalității, tratamentului egal și evaluării nepărtinitoare a ofertelor, raportându-se nu la elementele concrete ale ofertei supuse evaluării.

Deopotrivă de cert este că dispoziția art. 134 alin. (5) din normele de aplicare a Legii nr. 98/2016 reprezintă o prevedere imperativă onerativă, care îi impune autorității achizitoare o anumită conduită, în ipoteza premisă – *când clarificările/completările transmise nu sunt concludente, oferta va fi considerată inacceptabilă*.

Curtea Constituțională a reținut că „principiul legalității este unul de rang constituțional” (Decizia nr. 901 din 17 iunie 2009, precum și Decizia nr. 104 din 6 martie 2018, paragraful 75), astfel încât „încălcarea legii are drept consecință imediată nesocotirea art. 1 alin. (5) din Constituție, care prevede că respectarea legilor este obligatorie. Încălcarea acestei obligații constituționale atrage implicit afectarea principiului statului de drept, consacrat prin art. 1 alin. (3) din Constituție” (Decizia nr. 783 din 26 septembrie 2012). După cum s-a pronunțat chiar Înalta Curte de Casație și Justiție, Completul competent să judece recursul în interesul legii, în Decizia nr. 6 din 16 februarie 2015, principiul legalității impune o interpretare *strictă* a normei juridice, astfel încât rezultatul interpretării să fie concordant cu voința legiuitorului. Tocmai de această interpretare strictă a normei juridice incidente trebuia să uzeze autoritatea, fără să adauge la lege circumstanțieri pe care ea nu le prevede. Legea trebuie interpretată și aplicată astfel cum este redactată, fără distincții, în acord cu adagiul „unde legea nu distinge, nici noi nu trebuie să distingem”. În măsura în care interpretarea literală a normei juridice acoperă raporturile

juridice pe care, în intenția sa, legiuitorul a dorit să le reglementeze, nu se justifică ca, pe cale de interpretare extensivă, conținutul normei de drept menționate să fie, în parte, înlăturat (Înalta Curte de Casație și Justiție, Completul pentru dezlegarea unor chestiuni de drept, în Decizia nr. 22 din 20 mai 2019).

După cum s-a antamat mai sus, art. 75 din Legea nr. 98/2016 dispune că ofertanții au obligația de a elabora oferta în conformitate cu prevederile din documentația de atribuire. Raportat la propunerea tehnică a câștigătoarei, ea nu respectă cerința expresă impusă de autoritate ca informațiile necesare pentru identificarea experienței specifice a domnului ...să reiasă din documentele propunerii tehnice, astfel cum s-a constatat. Potrivit alin. (2) al art. 133 din normele metodologice anexate Hotărârii Guvernului nr. 395/2016, propunerea tehnică trebuie să corespundă cerințelor minime prevăzute în caietul de sarcini. De asemenea, în baza art. 127 alin. (1) lit. f), comisia de evaluare are atribuția verificării propunerilor tehnice cu prevederile caietului de sarcini. Pentru a fi imparțială, evaluarea trebuie să fie completă și temeinică, iar nu să lase loc supozițiilor de favorizare a unei oferte sau, dimpotrivă, de dezavantajare a ei. A se vedea, în acest sens, decizia civilă nr. 1267 din 20 noiembrie 2019 a Curții de Apel București, Secția a IX-a contencios administrativ și fiscal.

Prin urmare, asocierea ... a încălcat atât documentația de atribuire (caietul de sarcini), cât și normele legale evocate. În consecință, fiind incidente în speță prevederile art. 137 alin. (3) lit. a) din normele amintite (oferta este considerată neconformă dacă nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini) și cele ale art. 137 alin. (1) din același act normativ (comisia de evaluare are obligația de a respinge ofertele inacceptabile și ofertele neconforme), decizia de respingere a ofertei pentru motivul analizat este singura legală. Întocmirea deficitară a ofertei este imputabilă asocierii care a prezentat-o, iar nu autorității contractante, a cărei obligație este de a controla respectarea întocmai de către ofertanți a prescripțiilor documentației.

Contrar opiniei instituției prefectului, particularitățile procedurilor de atribuire a contractelor de achiziție publică impun o rigoare deosebită atât din partea autorităților contractante, cât și, mai ales, din partea celor care doresc să obțină aceste contracte finanțate din fonduri publice. În aceste condiții, orice operator economic interesat să participe la o astfel de procedură trebuie să manifeste o diligență sporită, încât să nu existe suspiciuni sau neclarități cu privire la oferta sa și, astfel, să prevină orice risc de respingere a ei.

Curtea de Apel București, Secția a VIII-a contencios administrativ și fiscal, în decizia civilă nr. 3274 din 24 septembrie 2012, a statuat că, în materia achizițiilor publice, operatorii economici trebuie să manifeste o diligență sporită în privința cerințelor legale și a celor cuprinse în

documentația de atribuire, astfel că, în condițiile în care nu au uzat de dreptul de a contesta anumite cerințe precizate în cuprinsul documentației de atribuire, au acceptat să se supună rigorilor acestora.

Conform unei jurisprudențe constante a Curții de la Luxemburg, unei autorități contractante îi revine sarcina de a respecta cu strictețe

criteriile pe care ea însăși le-a stabilit (a se vedea, cu titlu exemplificativ,

Hotărârea din 28 februarie 2018, MA.T.I. SUD și Duemme SGR, C-523/16 și C-536/16, EU:C:2018:122, Hotărârea din 11 mai 2017, Archus și Gama, C-131/16, EU:C:2017:358, Hotărârea din 20 septembrie 2011, Evropaiki Dynamiki/BEI, T-461/08, EU:T:2011:494, Hotărârea din 14 decembrie 2016, Connexxion Taxi Services, C-171/15, EU:C:2016:948, Hotărârea din 2 iunie 2016, Pizzo, C-27/15, EU:C:2016:404, Hotărârea din 14 octombrie 2020, Close și Cegelec/Parlamentul, C-447/19 P, EU:C:2020:826, Hotărârea din 6 noiembrie 2014, Cartiera dell'Adda, C-42/13, EU:C:2014:2345, Hotărârea din 10 octombrie 2013, Manova, C-336/12, EU:C:2013:647, Hotărârea din 30 aprilie 2014, Euris Consult/Parlamentul, T-637/11, EU:T:2014:237, și Hotărârea din 6 octombrie 2021, Global Translation Solutions/Parlamentul, T-7/20, EU:T:2021:649).

Trebuie adăugat că operatorii economici participanți la achizițiile publice sunt considerați a fi profesioniști în domeniul lor de activitate, capabili să înțeleagă ușor specificațiile elaborate de autoritatea beneficiară și, în caz contrar, să reacționeze în sensul clarificării lor, astfel încât să dispună de toate informațiile necesare alcătuirii ofertei în sensul dorit de autoritate. Neînțelegerea clauzelor de participare la procedura competițională nu îi poate scuza sau exonera de obligația respectării lor. De neînțeles este și superficialitatea cu care asocierea ... a tratat solicitarea de clarificare primită de la autoritate, întrucât era limpede că certificatul de atestare nr. 324S/10.07.2008 nu a fost lămuritor pentru comisia de evaluare în demonstrarea cerinței, cerință pe care asocierea trebuia să o parcurgă cu atenție cu prilejul întocmirii clarificării cerute.

Obligația de diligență a autorității îi impune examinarea, cu atenție și cu imparțialitate, a tuturor elementelor pertinente ale cauzei, pentru a înlătura îndoielile și pentru a clarifica situația – în acest sens, *mutatis mutandis*, este Hotărârea Curții de Justiție a Uniunii Europene din 28 februarie 2018, Vakakis kai Synergates/ Comisia, T-292/15, EU:T:2018:103. *Autoritatea nu poate să accepte oferta ori să semneze contractul dacă are sau ar trebui să aibă în mod rezonabil motive să considere că respectiva ofertă nu este conformă* (Hotărârea din 29 octombrie 2015, Vanbreda Risk & Benefits/Comisia, T-199/14,

EU:T:2015:820). Totodată, *autoritatea nu are posibilitatea de a negocia cu ofertanții ofertele neconforme cerințelor obligatorii*. Admiterea ofertelor neconforme spre a fi negociate ar lipsi de utilitate stabilirea cerințelor obligatorii (Hotărârea din 5 decembrie 2013, Nordecon și Ramboll Eesti, C-561/12, EU:C:2013:793). Este esențial ca autoritatea să fie în măsură să se asigure cu precizie asupra conținutului ofertei și în special cu privire la conformitatea acesteia cu documentația de atribuire (Hotărârea din 13 septembrie 2011, Dredging International și Ondernemingen Jan de Nul/EMSA, T-8/09, EU:T:2011:461, și Hotărârea din 10 decembrie 2009, Antwerpse Bouwwerken/Comisia, T-195/08, EU:T:2009:491). Criteriul privind conformitatea ofertei este absolut. *Dacă oferta nu respectă documentația de atribuire, ea trebuie respinsă* (Hotărârea din 25 februarie 2003, Renco/Consiliul, T-4/01, EU:T:2003:37, Hotărârea din 25 februarie 2003, Strabag Benelux/Consiliul, T-183/00, EU:T:2003:36, Hotărârea din 25 februarie 2003, Renco/Consiliul, T-4/01, EU:T:2003:37, și, în special, Hotărârea din 28 februarie 2018, MA.T.I. SUD și Duemme SGR, C-523/16 și C-536/16, EU:C:2018:122).

Ipoteza art. 30 alin. (6) din normele aprobate prin Hotărârea Guvernului nr. 395/2016 nu se verifică, întrucât, pe de o parte, asocierea ... nu a invocat-o în răspunsul său, iar pe de altă parte cerința experienței șefului de șantier face parte din specificațiile tehnice ale caietului de sarcini privind personalul cheie ce trebuie îndeplinite la momentul evaluării ofertei tehnice [în acord cu Instrucțiunea președintelui Agenției Naționale pentru Achiziții Publice nr. 1/2017 emisă în aplicarea prevederilor art. 179 lit. g) și art. 187 alin. (8) lit. a) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, respectiv a art. 192 lit. g) și a art. 209 alin. (8) din Legea nr. 99/2016 privind achizițiile sectoriale], nu din cerințele de calificare a ofertantului.

Oferta asocierii ... apare a fi inacceptabilă și din cauza caracterului neconcludent al răspunsului nr. 828/12.04.2024, la solicitarea de clarificări:

Rolul următorilor specialiști menționați, în TABELUL 2, având în vedere că acest centralizator se referă la serviciile de asistență tehnică pe toată perioada de derulare a investiției din partea proiectantului:

- ...- atestat MC, specialitatea E - domeniul 1;
- ... - atestat MC specialitatea E - domeniul 4;
- ...- atestat MC specialitatea E - domeniul 5,

răspuns conform căruia:

Dintr-o eroare de redactare au fost nominalizați în tabelul cu specialiștii proiectanți cei trei experți pe execuție (dl...., dl.... și dl....). Acele ultime trei poziții din tabel sunt pentru proiectanții non cheie care asigură suport personalului atestat MC. Acest personal sunt inginerii proiectanți specializați pe domenii (personalul suport - așa cum îl puteți identifica în cadrul organigramei din propunerea tehnică) care asistă specialiștii cheie în serviciile de asistență tehnică. Având în vedere lucrarea deosebit de complexă dar și importantă din punct de vedere istoric, asocierea noastră a dorit prin personalul propus să asigure autoritatea contractanta ca va acționa cu profesionalism și promptitudine.

Prin urmare in locul dlui. ...din tabel va rugam sa cititi: personal suport arhitectura; in locul dlui. ... va rugam sa cititi: personal suport structura; in locul dlui. ...va rugam sa cititi: personal suport instalatii electrice.

Tabelul nr. 2 anexat formularului de ofertă al asocierii are următorul cuprins:

NR. CRT.	Categorie expert/ specialist	nr. estimat de ore de lucru	pret unitar (lei/ora)	total pret servicii (lei/fara TVA)
1	...	190	40	7,600.00
2	...	145	40	5,800.00
3	...	110	40	4,400.00
4	...	380	40	15,200.00
5	...	360	40	14,400.00
6	...	260	40	10,400.00
7	...	110	40	4,400.00
TOTAL oferta (lei fara TVA)				62,200.00
Total oferta (lei cu TVA)				74,018.00

Consiliul nu validează drept plauzibilă ipoteza multiplei erori de redactare prin care se scuza asocierea, întrucât sunt trei experți nominalizați, respectiv șase nume și prenume, experți cărora le-au fost alocate număr de ore și tarif orar și total, ceea ce exclude ipoteza erorii „de redactare” (de scriere) în respectivul tabel, care trebuia să cuprindă doar partea de servicii de asistență tehnică, nu de execuție a lucrărilor (nu experții responsabili de partea de execuție).

Potrivit fișei de date a achiziției, pct. IV.4.2 – „Modul de prezentare al propunerii financiare”:

Oferta financiară se va prezenta, în forma tabelară, prin menționarea minimă a următoarelor:

Tabel I

Activitate 1

Elaborarea proiectului pentru autorizarea executării lucrărilor de construire (P.A.C/D.T.A.C), proiectului de organizare a execuției lucrărilor (P.O.E/D.T.O.E), proiectului tehnic de execuție (P.T), detalii de execuție (D.E.), scenariul de securitate la incendiu (SSI) și alte documentații necesare finalizării și asigurării funcționalității obiectivului de investiții, care vor include și documentațiile necesare pentru obținerea avizelor, acordurilor, autorizațiilor, solicitate prin certificatul de urbanism nr. 188-585.175/19.10.2022, aferente etapei de proiectare PT-DTAC, a documentațiilor necesare obținerii avizelor/acordurilor aferente realizării lucrărilor provizorii/organizarea de santier (O.S) pentru funcționarea clădirii pe toată perioada execuției lucrărilor;

Activitate 2

Execuția lucrărilor de construcții și instalații aferente realizării obiectivului de investiții, care va include și cheltuielile necesare efectuării probelor, testelor, punerea în funcțiune a instalațiilor, recepțiilor lucrărilor executate pentru bransarea și racordarea la utilitățile necesare funcționării construcției, conform avizelor obținute și a documentațiilor elaborate, după caz.

Activitate 3

Asistență tehnică pe toată perioada de derulare a investiției din partea proiectantului (conform tabel 2);

Activitate 4

Proiectul/Documentația revizuită As built, (după realizarea lucrărilor de execuție, la recepția la terminarea lucrărilor)

Tabel II

Detaliere modalitate de determinare a ofertei financiare pentru activitatea III (servicii de asistență tehnică din partea ofertantului)

Asistență tehnică pe toată perioada de derulare a investiției din partea proiectantului / Nr. estimat de ore-durată contract / Tarif orar specialist / Total pret servicii

Asocierea ... a încălcat aceste reguli de întocmire a tabelului 2 și, la solicitarea de clarificări primită de la autoritate, a schimbat componența propriului tabel, înlocuindu-i pe domnii ..., ... și ...cu experți/specialiști nenominalizați, considerați „personal suport arhitectură”, „personal suport structură” și „personal suport instalații electrice”, fără a se cunoaște cine formează acest personal, dacă estimarea de ore de lucru este pentru una sau mai multe persoane și dacă tariful de 40 lei/oră este identic cu al personalului cheie:

- ..., arhitect;
- ..., specialist proiectant;
- ..., specialist proiectant;
- ..., specialist.

În speță, discuția se poartă asupra propunerii financiare, *nu asupra propunerii tehnice* [nu poate fi incident art. 134 alin. (7) din norme, invocat de asociere], iar legislația pe linie de achiziții este extrem de strictă în privința deficiențelor propunerilor financiare - art. 134 alin. (10) din norme: *„Prin excepție de la dispozițiile alin. (6), oferta va fi considerată admisibilă în măsura în care modificările operate de ofertant, la solicitarea comisiei de evaluare, în legătură cu propunerea sa financiară, reprezintă erori aritmetice, respectiv aspecte care pot fi clarificate cu respectarea principiilor prevăzute la art. 2 alin. (2) din Lege, elementele propunerii financiare urmând a fi corectate, implicit alături de prețul total al ofertei, prin refacerea calculelor aferente.”*

Așadar, se observă neconformitatea ofertei prin prisma cerințelor fișei de date și inacceptabilitatea ei prin prisma neconcludenței răspunsului de clarificare, după cum judicios a remarcat contestatoarea.

În considerarea celor evocate, Consiliul determină că în mod superficial și nelegal autoritatea a admis oferta asocierii ..., obiecțiile contestatoarei privind nelegalitatea admiterii acesteia prin prisma îndeplinirii cerinței aferente șefului de șantier și a întocmirii tabelului nr. 2 vădindu-se a fi fondate. În baza art. 26 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va admite contestația ... SRL nr. 27898/08.05.2024, în contradictoriu cu ..., va anula raportul procedurii nr. 7258/23.04.2024 și adresele de comunicare a rezultatului procedurii nr. 7261 și 7262/23.04.2024, toate în partea care privește oferta asocierii Totodată, va obliga autoritatea contractantă la reevaluarea temeinică a amintitei oferte, precum și la emiterea unui nou act de evaluare a ei, cu respectarea celor ce preced, a legislației privind achizițiile publice și a cerințelor din documentația de atribuire. În baza aceluiași temei legal, va obliga autoritatea să comunice asocierii ... și asocierii ... rezultatul reevaluării ofertei, cu respectarea legislației aplicabile.

În condițiile date, cercetarea de către Consiliu a celorlalte aspecte reclamate de contestatoare este de prisos, ea neputând schimba situația ofertei concurente, în sensul transformării ei în una admisibilă. Astfel cum s-a statuat irevocabil în decizia civilă nr. 1117 din 19 mai 2011 a Curții de Apel București, Secția a VIII-a de contencios administrativ și fiscal: *„În mod judicios Consiliul a apreciat că, găsind întemeiat un singur motiv de respingere ca inacceptabilă a ofertei petentei, nu se mai impune analizarea și a celorlalte, câtă vreme cel analizat este apt prin el însuși a conduce la concluzia că oferta este inadmisibilă. Evident, în acest context, analizarea celorlalte motive ale contestației se constituia într-un demers inutil soluționării cauzei deduse judecății.”* Totodată, în decizia civilă nr. 129 din 14 ianuarie 2013, instanța a consemnat: *„Atât timp cât oferta este declarată inacceptabilă pentru neîndeplinirea unei singure cerințe de calificare, chiar dacă le îndeplinește pe toate celelalte, ar fi fost inutil ca, Consiliul să analizeze și restul motivelor invocate în cuprinsul contestației, vizând alte cerințe de calificare cu privire la care autoritatea contractantă a reținut că nu au fost îndeplinite, un asemenea demers nemaiprezentând niciun interes pentru contestatoare.”* Și decizia civilă nr. 10 din 17 ianuarie 2024 este în aceeași direcție, reținută cu titlu exemplificativ recent.

Forul administrativ-jurisdicțional constată și primirea cererii de intervenție aparținând ...SRL, la analiza condițiilor de formulare a căreia, în raport cu prevederile în vigoare ale art. 17 alin. (3) și (4) din Legea nr. 101/2016, se observă admisibilitatea ei în principiu (în raport strict cu aceste prevederi):

(3) Până la soluționarea contestației de către Consiliu, operatorii economici interesați să participe la procedura de atribuire, respectiv, după caz, operatorii economici participanți la procedura de atribuire pot formula cerere de intervenție voluntară în litigiu, potrivit prevederilor Legii nr. 134/2010 privind Codul de procedură civilă, republicată, cu modificările ulterioare, în termen de 10 zile de la data publicării în SEAP a contestației. În cazul procedurilor a căror inițiere nu se realizează prin publicare în SEAP, termenul de 10 zile se calculează de la data comunicării contestației.

(4) Cererea de intervenție se înaintează atât Consiliului, cât și autorității contractante și contestatorului/testestatorilor, nu mai târziu de expirarea termenului legal de formulare a acesteia.

...SRL are calitatea de ofertantă câștigătoare la procedura de atribuire în asociere cu ... SRL, ... SRL și ..., are calitate și capacitate procesuală și a dovedit un interes legitim propriu în pricină, prin promovarea cererii, constând atât în menținerea poziției de câștigătoare, cât și, în subsidiar, în obținerea anulării licitației pentru a putea participa la reluarea ei, motive pentru care, în conformitate cu art. 65 alin. (1) C. proc. civ., Consiliul încuviințează în principiu cererea de intervenție. Interesul intervenientei de a își păstra poziția și de a semna contractul care i-a fost atribuit este unul legitim, născut, personal și actual (condiții enumerate la art. 33 C. proc. civ.). Din parcurgerea cuprinsului cererii intervenientei, se vedește că este nu doar în sensul sprijinirii poziției

autorității contractante, ci și împotriva acesteia, emitând pretenții proprii cu privire la actele atacate în prezenta procedură administrativ-jurisdicțională, situație în care Consiliul stabilește că cererea este de intervenție voluntară accesorie în sprijinul autorității contractante în privința capătului de cerere principal, de respingere a contestației, și de intervenție voluntară principală, în privința capătului de cerere subsidiar, de reevaluare a ofertelor clasate pe locurile II-V.

Față de cele reținute cu prilejul examinării contestației, Consiliul apreciază nefondată cererea de intervenție accesorie în partea privind respingerea contestației ... SRL, motiv pentru care o va respinge ca atare. Nefondată este cererea și în partea subsidiară, prin care se urmărește anularea întregii licitații (cum se afirmă la pct. 73 și 83 din cerere), întrucât, pe de o parte, reclamarea ofertelor clasate pe locurile II-V prin prisma neinclunderii în instrumentele de garantare a clauzei privind regulile uniforme ale Camerei Internaționale de Comerț referitoare la garanțiile la cerere nr. 758 este neîntemeiată. După cum a punctat contestatoarea, formularul de garanție pus la dispoziție de autoritate era doar un model orientativ, deci nu obligatoriu *ad litteram*, putând fi aliniat politicilor emitenților din România. În fișa de date a achiziției, autoritatea a prevăzut, la pct. IV.4.3 – „Modul de prezentare al ofertei”:

Alte documente care se solicita:

Formular 1 Garanție de participare la procedura de atribuire a contractului de achiziție publică - **model orientativ**

Același caracter de model orientativ rezultă și din formularul pus la dispoziție de autoritate, ce poartă respectiva mențiune („model orientativ”).

Vizavi de criticile aduse punctării ofertei asocierii ..., ele sunt lipsite de interes pentru intervenientă, în contextul în care repunctarea nu îi asigură asocierii ... admisibilitatea ofertei și, pe de altă parte, nu poate avea ca efect nici anularea întregii licitații pe care o urmărește intervenienta, întrucât ar rămâne în competiție ofertele de pe locurile, III, IV și V, față de evaluarea cărora nu formulează nicio critică.

În eventualitatea unei căi de atac, după cum se cunoaște, în lumina art. 30 alin. (2) și a art. 31 alin. (3) din Legea nr. 101/2016:

- în plângere, contestatorul nu poate invoca alte motive împotriva actelor autorității contractante decât cele cuprinse în contestația adresată Consiliului;

- nu se pot depune probe noi față de cele care au fost depuse în cadrul contestației.

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

Admite contestația ... SRL nr. ..., în contradictoriu cu ..., și anulează raportul procedurii nr. ... și adresele de comunicare a rezultatului procedurii nr. ..., toate în partea care privește oferta asocierii ...SRL - ... SRL - ... SRL - Obligă autoritatea contractantă la reevaluarea acestei oferte, precum și la emiterea unui nou raport al procedurii de atribuire, cu respectarea celor consemnate mai sus, a documentației de atribuire și a legislației aplicabile privind achizițiile publice, în termen de cel mult cincisprezece zile de la data primirii prezentei decizii. După reevaluarea ofertei și aprobarea raportului procedurii, autoritatea va comunica asocierii ... și asocierii ... rezultatul procedurii, potrivit legislației aplicabile.

Încuviințează, în principiu, cererea de intervenție voluntară nr. ..., depusă de ...SRL, și o respinge ca nefondată.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți. Împotriva ei se poate formula plângere, în termen de zece zile.

PREȘEDINTE,

...

MEMBRU,

...

MEMBRU,

...

Redactată practica deciziei,

...

Redactată în cinci exemplare, conține douăzeci și cinci de pagini.