

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) și ale art. 27 alin. (2) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr.

Data: ...

Prin contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. .., formulată de ..., cu sediul în, împotriva raportului procedurii nr. ..., a comunicării privind rezultatul procedurii nr. ..., a tuturor actelor care au stat la baza emiterii acestora, precum și a actelor subsecvente și/sau conexe, emise de către ..., cu sediul în ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire, prin licitație deschisă, organizată în vederea atribuirii contractului de achiziție publică de servicii având ca obiect "... ..", s-au solicitat următoarele:

a) Anularea deciziei autorității contractante prin care oferta depusă de ... a fost declarată conformă/admisibilă și desemnată câștigătoare a procedurii de atribuire;

b) Anularea deciziei autorității contractante prin care oferta depusă de ... a fost declarată necâștigătoare, fiind clasată pe locul II;

c) Anularea, în parte, a raportului procedurii nr. ... și a comunicării privind rezultatul procedurii nr. ..., precum și a tuturor actelor care au stat la baza emiterii acestora, precum și a actelor subsecvente și/sau conexe, în limita și prin raportare la obiectul prezentei contestații;

d) Obligarea autorității contractante la reluarea procedurii de atribuire de la etapa verificării conformității și admisibilității ofertei depusă de ... și reevaluarea ofertei depusă de ... prin raportare la obiectul prezentei contestații și la considerentele deciziei ce urmează a fi pronunțată în prezenta cauză de către Consiliu.

Prin cererea de intervenție înregistrată la Consiliu cu nr. ..., ..., cu sediul social în ...a solicitat respingerea contestației formulată de ... și menținerea rezultatului procedurii prin care oferta sa a fost desemnată ca fiind câștigătoare.

Contestația va fi soluționată împreună cu cererea de intervenție, având în vedere dispozițiile art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016,

precum și prevederile art. 61 și următoarele din Codul de procedură civilă.

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

Prin contestația înregistrată sub numărul de mai sus, ... critică raportul procedurii nr. ..., comunicarea privind rezultatul procedurii nr. ..., toate actele care au stat la baza emiterii acestora, precum și actele subsecvente și/sau conexe, emise de către ..., în calitate de autoritate contractantă, solicitând cele menționate în partea introductivă.

În motivarea contestației, ... face un scurt istoric al procedurii arătând că oferta depusă de ... a fost desemnată câștigătoare exclusiv prin raportare la prețul ofertat, preț neobișnuit de scăzut (44% din valoarea estimată a contractului), pentru care a primit punctajul maxim.

În continuare, contestatorul redă prevederile documentației de atribuire aducând critici cu privire la oferta declarată câștigătoare, respectiv:

Autoritatea contractantă avea obligația să verifice dacă ofertantul ... (personal sau subcontractorii acestuia) are sau nu capacitatea profesională de a executa serviciile conform cerințelor documentației de atribuire.

Oferta depusă de ... este neconformă și inadmisibilă deoarece nici ofertantul ... nu sunt autorizați pentru unele dintre activitățile ce fac obiectul contractului și, ca urmare, nu pot executa unele dintre activitățile ce fac obiectul contractului.

Ofertantul ... nu poate asigura îndeplinirea contractului la parametrii cantitativi și calitativi solicitați prin caietul de sarcini și în condițiile de calitate impuse prin documentația de atribuire.

Cerințele documentației de atribuire sunt completate și de alte cerințe stabilite prin Tema de proiectare nr. ... și prin Certificatul de urbanism nr. ..., cerințe pe care ofertantul ... nu le asigură, nefiind atestat/autorizat conform dispozițiilor legale aplicabile pentru a executa aceste servicii.

Conform Certificatului de urbanism nr. ..., asupra imobilului este instituit un regim urbanistic special, traseul propus pentru execuția lucrărilor intersectând mai multe zone de protecție/ zone speciale, proiectarea cărora se poate executa numai de operatori economici atestați/autorizați, conform dispozițiilor legale aferente fiecărui domeniu: Zona de protecție a liniilor ... (cale ferată); Zona de protecție a liniilor de curent LEA >110 kv; Zona de protecție magistrală de apă; Zonă de siguranță a magistralei de gaz.

Totodată, ... prezintă motivele de neconformitate ale ofertei ..., menționând următoarele:

1. Oferta ... este neconformă întrucât ofertantul nu este atestat conform dispozițiilor legale, deci nu are capacitatea profesională necesară și nu poate executa studii hidrologice.

În acest sens, arată că nici ofertantul ... și nici cei 2 subcontractanți ai acestuia nu sunt atestați pentru întocmirea de studii hidrologice sau pentru obținerea Avizului ... (...).

Având în vedere cel de mai sus, contestatorul apreciază că această activitate nu poate fi executată de către ofertantul ..., oferta fiind neconformă.

2. Oferta ... este neconformă deoarece ofertantul nu este atestat conform dispozițiilor legale, deci nu are capacitatea profesională necesară și nu poate obține avize/ autorizații/nu poate elabora proiecte în zona de siguranță și de protecție a infrastructurii feroviare aparținând

Față de acest aspect, consideră că nici ofertantul ... și nici cei 2 subcontractanți ai acestuia ... nu sunt firme specializate conform reglementărilor în vigoare.

În concluzie, contestatorul apreciază că această activitate nu poate fi executată de către ofertantul ..., oferta sa fiind neconformă.

3. Oferta ... este neconformă întrucât ofertantul nu este atestat conform dispozițiilor legale, deci nu are capacitatea profesională necesară și nu poate întocmi documentații de expropriere/ raport de evaluare în materie de expropriere. Documentațiile de expropriere și raportul de evaluare aferent se pot executa numai de către firme autorizate ..., potrivit Ordonanța Guvernului nr. 24/2011 privind unele măsuri în domeniul evaluării bunurilor.

Față de acest aspect, consideră că nici ofertantul ... și nici cei 2 subcontractanți ai acestuia ... nu sunt firme specializate conform reglementărilor menționate.

În concluzie, contestatorul apreciază că această activitate nu poate fi executată de către ofertantul ..., oferta sa fiind neconformă.

4. Oferta ... este neconformă având în vedere că ofertantul nu este atestat conform dispozițiilor legale, deci nu are capacitatea profesională necesară și nu poate întocmi studii de coexistență pentru rețele de gaze naturale, energie electrică.

În acest sens, contestatorul arată că serviciile de proiectare/ relocare și întocmire studii de coexistență rețele gaze naturale și rețele electrice de înaltă tensiune se pot întocmi numai de către societăți autorizate în conformitate cu Ordinul nr. 134/2021 privind aprobarea Regulamentului pentru atestarea operatorilor economici care proiectează, execută și verifică instalații electrice și Legea nr. 123 din 10 iulie 2012 a energiei electrice și a gazelor naturale. Ofertantul ... este autorizat doar pentru Bp de mică tensiune 0.4Kv. Prin raportare la cerințele temei de proiectare și dispozițiile legale aplicabile (LEA >110 kv), pentru executarea activităților ce fac obiectul contractului, operatorii

economici trebuie să fie autorizați pentru minim C2B (conform art. 9 alin. 1 lit. I) din Ordinul nr. 134/2021: atestat de tip C2B - executare de linii electrice, aeriene sau subterane, cu tensiuni nominale de 0,4 kV - 110 kV, posturi de transformare cu tensiunea nominală superioară de cel mult 20 kV, stații de medie tensiune și 110 kV, precum și partea electrică de medie tensiune a stațiilor cu tensiuni nominale mai mari sau egale cu 110 kV).

Având în vedere cele de mai sus, contestatarul susține că nici ofertantul ... și nici cei 2 subcontractanți ai acestuia ... nu sunt firme specializate conform reglementărilor menționate.

În concluzie, contestatorul apreciază că această activitate nu poate fi executată de către ofertantul ..., oferta sa fiind neconformă.

5. Oferta ... este neconformă întrucât ofertantul nu este atestat conform dispozițiilor legale, deci nu are capacitatea profesională necesară și nu poate întocmi toate documentațiile necesare obținerii avizelor menționate în ...

Contestatorul subliniază că, prin Certificatul de urbanism nr. ... pct. 6, d3, se solicită obținerea avizului/acordului ... și/sau certificat de descărcare de sarcină arheologică faza DTAC. Aceste avize/certificate se pot obține doar de către instituții acreditate cum ar fi: Muzeu, Direcții Județene de Cultură, Universitate/instituții arheologice, conform dispozițiilor legale aplicabile, OG nr. 43 din 30 ianuarie 2000 privind protecția patrimoniului arheologic și declararea unor situri arheologice ca zone de interes național.

Față de cele de mai sus, autorul contestației afirmă că nici ofertantul ... și nici cei 2 subcontractanți ai acestuia ... nu sunt firme specializate conform reglementărilor menționate.

În concluzie, ... consideră că această activitate nu poate fi executată de către ofertantul ..., oferta sa fiind neconformă.

Ca temei de drept, se invocă dispozițiile art. 2 alin. (1), art. 4 alin. (1) lit.a, art. 8 și următoarele din Legea nr. 101/2016, Codul Civil, Codul de Procedură Civilă, Legii nr. 98/2016, HG nr. 395/2016, precum și toate celelalte dispoziții legale invocate în cuprinsul contestației.

În probațiune, au fost depuse înscrisuri.

Prin punctul de vedere nr. face un scurt istoric al procedurii menționând că documentația de atribuire, alcătuită din fișa de date, tema de proiectare, formularele necesare și modelul contractului de servicii, la care se adaugă clarificările postate în SEAP, nu a fost contestată de niciun operator economic, drept pentru care toate prevederile ei sunt obligatorii atât pentru autoritatea contractantă, cât mai ales pentru operatorii economici participanți la procedura de atribuire. La acest moment nu mai 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. Astfel în condițiile în care documentele, atestatele, autorizațiile la care face referire

contestatorul nu au fost solicitate, afirmațiile ... au caracter nefondat, raportat la cerințele fișei de date. Dacă societatea contestatoare ar fi considerat că cerințele din fișă nu sunt suficiente pentru demonstrarea potențialului tehnic, financiar și organizatoric al ofertanților sau nu reflectă posibilitatea concretă de a îndeplini contractul și de a rezolva eventualele dificultăți legate de îndeplinirea contractului de proiectare și execuție, avea posibilitatea notificării autorității cu privire la aceste aspecte și contestarea fișei de date.

Referitor la criticile contestatorului potrivit cărora oferta ... este neconformă, organizatoarea procedurii face următoarele precizări:

Faptul că a inclus în Tema de proiectare informații despre elaborarea Studiilor hidrologice, nu înseamnă că a impus ofertanților cerințe de calificare legate de autorizarea lor pentru proiectarea acestui tip de servicii.

Faptul că a inclus în Tema de proiectare informații despre faptul că se vor elabora proiecte în zona de siguranță și de protecție a infrastructurii feroviare aparținând nu înseamnă că a impus ofertanților cerințe de calificare legate de autorizarea lor pentru proiectarea acestui tip de servicii.

Faptul că a inclus în Tema de proiectare informații despre faptul că se vor elabora documentații de expropriere/raport de evaluare, nu înseamnă că autoritatea a impus ofertanților cerințe de calificare legate de autorizarea lor pentru proiectarea acestui tip de servicii.

Faptul că a inclus în Tema de proiectare informații despre faptul că se vor elabora studii de coexistență pentru rețele de gaze naturale energie electrică, nu înseamnă că a impus ofertanților cerințe de calificare legate de autorizarea lor pentru proiectarea acestui tip de servicii.

Faptul că a inclus în Tema de proiectare informații despre faptul că se vor elabora documentațiile necesare obținerii avizelor menționate în Certificatul de Urbanism nr., respectiv avizul/acordul ... și/sau certificat de descărcare de sarcină arheologică faza DTAC, nu înseamnă că a impus ofertanților cerințe de calificare legate de autorizarea lor pentru proiectarea acestui tip de servicii.

Întrucât ofertanții nu aveau obligația de a furniza organizatoarei achiziției autorizații, implicit nu aveau nici obligația de a coopera și indica în ofertă subcontractanți autorizați.

Conform prevederilor art. 219 din Legea nr. 98/2016, ... are dreptul de a nominaliza subantreprenori pe parcursul derulării contractului, indiferent dacă inițial a declarat că nu subcontractează. Nu există nicio rațiune pentru care doar acei ofertanți care au avut deja de la început subcontractanți, să poată aduce subcontractanți noi, iar cei care nu au avut să nu poată beneficia de același tratament, în contextul în care ambii justifică aceeași necesitate și decizia finală aparține autorității contractante. Așadar, implicarea de noi subcontractanți nu

este condiționată, ci este independentă de existența unor subcontractanți inițiali.

... a respectat întocmai documentația de atribuire, asumându-și că va realiza toate activitățile cuprinse în Tema de proiectare și a prezentat, în mod complet și corect, toate documentele solicitate în fișa de date a achiziției, cap. III.1.1.b) - *Capacitatea de exercitare a activității profesionale*, prin care nu se solicită prezentarea de atestate/autorizații referitoare la: realizarea de studii hidrologice prin personal tehnic de specialitate atestat; realizarea de proiecte în zona de siguranță și de protecție a infrastructurii feroviare aparținând CNCFR prin personal tehnic de specialitate atestat; realizarea documentației de expropriere/raport de evaluare prin personal tehnic de specialitate atestat; realizarea de studii de coexistență pentru rețele de gaze naturale, energie electrică prin personal tehnic de specialitate atestat; realizarea documentațiilor necesare obținerii avizelor menționate în Certificatul de Urbanism nr. 502 din 03.04.2023, respectiv avizul/acordul ... și/sau certificat de descărcare de sarcină arheologică faza DTAC prin personal tehnic de specialitate atestat.

În concluzie, ... solicită Consiliului respingerea contestației formulată de ..., ca nefondată.

Prin cererea de intervenție înregistrată la Consiliu cu nr. ..., ... a solicitat respingerea contestației formulată de ... și menținerea rezultatului procedurii prin care oferta sa a fost desemnată ca fiind câștigătoare.

În referire la aspectele de neconformitate invocate de contestator în cuprinsul contestației, respectiv nedeținerea anumitor autorizații, intervenienta precizează că nicăieri în cuprinsul documentației de atribuire autoritatea contractantă nu a solicitat autorizațiile în discuție.

Pe cale de consecință, câtă vreme autoritatea contractantă nu a impus prin documentația de atribuire criterii de selecție ce obligă la deținerea anumitor autorizații, intervenienta solicită respingerea contestației formulată de ... ca neîntemeiată.

În susținere, invocă jurisprudența CJUE.

Ca mijloace de probă, au fost depuse înscrisuri.

Cu adresa înregistrată la CNSC sub nr., ... a formulat întâmpinare la cererea de intervenție depusă de ... și la punctul de vedere al autorității contractante reluând cele menționate în cuprinsul contestației.

Urmare a studierii documentelor aflate la dosarul cauzei, cu adresa înregistrată la CNSC sub nr. ..., ... a depus concluzii scrise.

... a constituit cautiunea în quantum de ...

Din analiza susținerilor părților și a documentelor existente la dosarul cauzei, Consiliul reține cele ce urmează:

..., în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura de atribuire, prin licitație deschisă, a contractului de servicii având ca obiect ”, prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr.

Valoarea estimată a contractului este de ... lei, fără TVA, iar criteriul de atribuire este *cel mai bun raport calitate-preț*.

În cadrul procedurii au fost primite 4 oferte, printre care și cea a contestatorului, în urma evaluării cărora a fost încheiat raportul procedurii nr. ..., prin care a fost desemnată câștigătoare oferta depusă de ..., cu un punctaj total de 100 puncte și o propunere financiară de ... lei, în timp ce oferta contestatorului a fost clasată pe locul 2, cu un punctaj total de ...

Nemulțumit de decizia autorității contractante de a desemna câștigătoare oferta depusă de ..., ... a depus contestația de față, solicitând cele menționate în partea introductivă.

Față de cererea de intervenție formulată de ..., văzând că acesta are calitate și capacitate procesuală și a dovedit un interes legitim propriu în pricină prin promovarea cererii, fiind ofertantul câștigător al procedurii, astfel cum rezultă din raportul procedurii nr. ..., în conformitate cu art. 64 Cod procedură civilă, Consiliul o încuviințează, în principiu, ca cerere de intervenție în interesul autorității contractante. Intervenția formulată în cauză este în interesul autorității contractante, respectiv acela de respingere a contestației și menținere ca fiind legale a actelor întocmite de achizitoare.

Cu privire la cererea de studiere a dosarului cauzei, formulată de ..., se reține că, potrivit legislației în vigoare, accesul părților la dosarul constituit la Consiliu se face în temeiul dispozițiilor art. 19 din Legea nr. 101/2016, care stipulează următoarele:

(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.

Având în vedere declarația de confidențialitate din oferta depusă de ..., Consiliul, prin adresa nr., a solicitat acestuia să precizeze dacă

permite studierea documentelor declarate confidențiale, precum și să probeze și să prezinte justificarea caracterului confidențial al documentelor calificate astfel.

Prin răspunsul primit, ofertantul câștigător și-a exprimat refuzul accesului contestatorului la oferta sa, invocând o serie de argumente în acest sens.

Analizând justificările primite, Consiliul, ținând seama și de împrejurarea că ... a declarat la rândul său confidențiale propunerea tehnică și pe cea financiară, a asigurat accesul acestuia din urmă la documentele aflate la dosarul cauzei, mai puțin la propunerea tehnică, cea financiară și la răspunsurile la clarificări în care s-au regăsit date cu caracter personal, aparținând

Modul de a proceda al Consiliului este în acord cu principiul tratamentului egal și se circumscrie celor reținute la pct.55 din Hotărârea Curții de Justiție a Uniunii Europene din 14 februarie 2008, cauza C-450/06, având ca obiect o cerere de pronunțare a unei hotărâri preliminare formulată în temeiul articolului 234 CE, a cărei acțiune principală a avut ca obiect dreptul la protecția informațiilor confidențiale, prin care Curtea a reținut că: (...) Este de competența acestui organism să decidă în ce măsură și potrivit căror modalități se impune garantarea confidențialității și a secretului acestor informații, în lumina cerințelor unei protecții juridice efective și a respectării dreptului la apărare al părților la litigiu și, în cazul unei căi de atac în fața unei instanțe sau al unei căi de atac în fața unui alt organism care este o instanță sau tribunal în înțelesul articolului 234 CE, pentru ca procedura, în ansamblul său, să respecte dreptul la un proces echitabil.

Pe fond, autorul contestației susține că ... și subcontractanții săi, ..., nu ar avea capacitatea profesională de a realiza obiectul contractului, deoarece nu dețin autorizările/avizele necesare realizării următoarelor activități:

- întocmirea de studii hidrografice;
- obținerea de avize/autorizații/elaborare de proiecte în zona de siguranță și de protecție a infrastructurii feroviare aparținând;
- întocmirea de documentații de expropriere/raport de evaluare în materie de expropriere;
- întocmirea de studii de coexistență pentru rețele de gaze naturale, energie electrică;
- întocmirea de documentații necesare obținerii avizelor menționate în certificatul de urbanism nr., respectiv avizul/acordul ... și/sau certificat de descărcare de sarcină arheologică faza DTAC.

Contestatorul invocă în susținere prevederile fișei de date a achiziției, respectiv:

-cele de la cap. III.1.1.b) - *Capacitatea de exercitare a activității profesionale*, conform cu care:

OE (Operatorul Economic) trebuie să dovedească o formă de înregistrare în condițiile legii din țara de rezidență, din care să rezulte că OE este legal constituit, că nu se află în niciuna din situațiile de anulare a constituirii precum și faptul că are capacitatea profesională de a realiza activitățile care fac obiectul contractului.

-cele de la cap. IV.4.1 – *Modul de prezentare al propunerii tehnice*, conform cu care:

Ofertantul are obligația de a prezenta propunerea tehnică, inclusiv orice alte anexe considerate relevante de către acesta pentru demonstrarea îndeplinirii cerințelor minime, prin descrierea concretă a modului de îndeplinire a prevederilor caietului de sarcini din cadrul Documentației de Atribuire, cuprinzând totodată informații privind metodologia efectivă de lucru propusă pentru prestarea serviciilor ce fac obiectul contractului. Informațiile prezentate trebuie să permită identificarea cu ușurință a corespondentei cu cerințele caietului de sarcini. Se vor descrie toate secțiunile din cadrul Caietului de sarcini la un nivel de detaliere corespunzător, cu respectarea cerințelor stabilite în cadrul acestora de către autoritatea contractantă precum și cu respectarea normativelor în vigoare în materie de drumuri publice. Simpla preluare a cerințelor din cadrul Caietului de sarcini nu este considerată drept răspuns la cerințele autorității contractante.

Cerințele din Caietul de sarcini sunt considerate ca minimale și obligatorii.;

-cele de la cap. III.1.2) – *Capacitatea tehnică și/sau profesională*, conform cu care:

Ofertantul are obligația de a preciza partea/părțile din contract pe care urmează să le subcontracteze, procentul din valoarea contractului care va fi îndeplinit de către subcontractanți și datele de recunoaștere ale subcontractanților propuși, dacă aceștia din urmă sunt cunoscuți la momentul depunerii ofertei.,

dar și pe cele de la cap. II.1.1 Titlu și cap. II.1.4 *Descrierea succintă a contractului sau a achiziției/achizițiilor* din fișa de date, conform cărora:

Prestatorul va elabora documentația tehnico-economică - faza Studiu de fezabilitate, Documentație tehnică pentru obținerea autorizației de construire și organizare execuției, Proiect tehnic, caiete de sarcini și detalii de execuție, inclusiv verificarea tehnică de calitate pentru realizarea obiectivului și asistență tehnică din partea proiectantului, în conformitate cu prevederile HGR 907/2016 și reglementările tehnice în vigoare precum și alte documentații tehnice necesare, dintre care enumerăm următoarele studii:

studiu topografic, studiu geotehnic verificat Af., studiu hidrologic, studiu de trafic, studii de coexistență pentru rețele de gaze naturale, energie electrică, apă, raport privind impactul asupra mediului, documentațiile tehnice necesare obținerii avizelor menționate în

Realizarea proiectului are ca obiectiv general: Creșterea calității vieții locuitorilor municipiului ... prin dezvoltarea unei mobilități urbane durabile, pornind de la obiectivele și prioritățile Strategiei Integrate de

Obiectivele specifice sunt:

1. Construirea a cca. 2,6 km infrastructură rutieră în zona de sud-vest a municipiului b-....
2. Construire a cca. 5,2 km pistă ciclabilă în zona de sud-vest a municipiului
3. Achiziția/construirea infrastr

În conformitate cu prevederile art.160 alin. (1) din Legea nr.98/2016 cu modificările și completările ulterioare, termenul limita până la care orice operator economic interesat are dreptul de a solicita clarificări sau informații suplimentare în legătura cu documentația de atribuire este de 17 zile înainte de data limita de depunere a ofertelor.

În conformitate cu prevederile art.161 alin.(1) din Legea nr.98/2016 cu modificările și completările ulterioare, autoritatea contractantă va răspunde în mod clar și complet tuturor solicitărilor de clarificare/informațiilor suplimentare cu 11 zile înainte de termenul limită stabilit pentru depunerea ofertelor, în măsura în care sunt adresate în termenul limită stabilit în anunțul de participare.

Informațiile complete se găsesc în fisierul: 5. Instrucțiuni pentru ofertanți.pdf.

Parcurgând aceste prevederi, Consiliul constată că autoritatea contractantă nu a impus în sarcina ofertanților obligația de a prezenta autorizările/avizele la care face referire contestatorul. De altfel, nici contestatorul nu indică cerințele exprese ale documentației de atribuire prin intermediul cărora a fost solicitată prezentarea în ofertă a autorizărilor/avizelor indicate a lipsi din oferta criticată.

În acest context, obligația la care face referire contestatorul se impune a fi analizată prin prisma dispozițiilor art. 154 din Legea nr. 98/2016, potrivit cu care Autoritatea contractantă are obligația de a elabora documentația de atribuire care conține toate informațiile necesare pentru a asigura operatorilor economici o informare completă, corectă și precisă cu privire la cerințele achiziției sectoriale, obiectul contractului și modul de desfășurare a procedurii de atribuire, dar și a prevederilor art. 75 din același act normativ, potrivit cu care Ofertantul depune oferta elaborată în conformitate cu informațiile și cerințele prevăzute în documentația de atribuire, însoțită de DUA sau alte documente solicitate prin care ofertantul furnizează informații privind îndeplinirea criteriilor de calificare și selecție stabilite de entitatea contractantă, preluate și la nivelul art. 123 alin. (1) din HG nr. 395/2016.

Nu în ultimul rând, în baza art. 127 alin. (1) lit. b) și lit. f) din HG nr. 395/2016, comisia de evaluare are atribuția de verificare a îndeplinirii criteriilor de calificare de către ofertanți, dar și de verificare a conformității propunerilor tehnice ale ofertanților cu prevederile caietului de sarcini.

Așadar, Consiliul determină că, față de ansamblul legislației pe linie de achiziții publice, evaluarea fiecărei oferte se raportează numai la cerințele care îi sunt aplicabile din documentația de atribuire, nu la altele.

Este adevărat că prevederile susenunțate din documentația de atribuire conțin referiri cu privire la rezultatul dorit de autoritatea contractantă în urma încheierii contractului de achiziție, dar acestea nu pot fi interpretate nicidecum în sensul că echivalează cu obligația de prezentare a autorizărilor la care face contestatorul referire.

Prin urmare, în contextul documentației de atribuire astfel cum a fost elaborată de autoritatea contractantă, rezultă că ofertanții nu sunt debitorii obligațiilor a cărei neîndeplinire o impută contestatorul ofertantului câștigător.

În stabilirea acestei finalități, Consiliul reține ca relevantă și jurisprudența CJUE, obligatorie pentru statele comunitare, care a statuat că obligația de transparență are ca scop în special să garanteze că este

înlăturat riscul de arbitrar din partea autorității contractante (Hotărârea Curții de Justiție a Uniunii Europene în cauza

....

Totodată, conform considerentelor expuse în cauza 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, **obligția 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 obișnuit 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**

Astfel, prezentarea autorizărilor/avizelor la care face referire contestatorul, nefiind impusă în mod clar, precis și neechivoc, nu îndeplinește exigența pentru respectarea principului transparenței, astfel cum a fost conturat în jurisprudența

De asemenea, se impune a fi avut în vedere că una dintre regulile de interpretare logică a textelor normative, care poate fi extinsă și la cele consensuale, este că *„unde legea nu distinge, nici interpretul nu trebuie să distingă – ubi lex non distinguit, nec nos distinguere debemus”*, regulă ce presupune că unei formulări generale a textului trebuie să îi corespundă o aplicare generală a acestuia, fără a face apel la distincții pe care nu le prevede.

Elocvente în ceea ce privește obligația autorității contractante de a se raporta în evaluarea ofertelor la regulile documentației de atribuire explicit stabilite sunt și considerentele regăsite în, ... **contractante i sa recunoscut de către legiuitorul Uniunii o largă putere de apreciere cu ocazia stabilirii criteriilor de selecție**, fapt demonstrat în special de utilizarea recurentă a verbului „a putea” la articolul 58 din Directiva 2014/24. Astfel, în conformitate cu alineatul (1) al acestui articol, **aceasta beneficiază de o anumită marjă de apreciere pentru definirea condițiilor de participare la o procedură de atribuire a unui contract pe care le consideră ca având legătură și fiind proporționale cu obiectul contractului și de natură să garanteze că un candidat sau un ofertant dispune de capacitate juridică și financiară, precum și de competențele tehnice și profesionale necesare pentru executarea contractului** care urmează să fie atribuit. Mai precis, potrivit alineatului (4) al articolului menționat, **autoritatea contractantă apreciază în mod liber condițiile de participare pe care le consideră proprii**, din punctul său de vedere, pentru a garanta în special executarea contractului la un nivel de calitate pe care îl estimează ca adecvat (Hotărârea din 31 martie 2022, Smetna palata na Republika Bulgaria, C195/21, EU:C:2022:239, punctul 50).

61 În exercitarea acestei largi puteri de apreciere, **autoritatea contractantă poate decide să includă, printre criteriile de selecție menționate într-un anunț de participare sau într-un caiet de sarcini, obligații rezultate din reglementări speciale aplicabile unor**

activități care sunt susceptibile să trebuiască să fie realizate în cadrul executării unui contract de achiziții publice și care nu au o importanță semnificativă.

62 **Invers, autoritatea contractantă poate utiliza deopotrivă această largă putere de apreciere pentru a considera că nu este necesar ca aceste obligații să figureze printre criteriile de selecție.** O atare alegere s-ar putea explica în special prin faptul că obligațiile respective nu au o importanță semnificativă sau prin caracterul eventual al realizării activităților cărora li se aplică obligațiile în cauză. Autoritatea contractantă ar putea prefera de asemenea să menționeze aceleași obligații în cadrul condițiilor de executare a contractului pentru a nu impune respectarea acestora decât ofertantului câștigător (a se vedea prin analogie Hotărârea din 7 septembrie 2021, Klaipėdos regiono atliekų tvarkymo centras, C927/19, EU:C:2021:700, punctele 88 și 89).

67 Prin intermediul celei de a doua întrebări, **instanța de trimitere solicită în esență să se stabilească dacă principiile proporționalității și transparenței** garantate la articolul 18 alineatul (1) primul paragraf din Directiva 2014/24 **trebuie interpretate în sensul că se opun ca documentele achiziției să fie completate de drept cu criterii de calificare rezultate din reglementări speciale aplicabile unor activități legate de contractul ce urmează să fie atribuit care nu au fost prevăzute în aceste documente și pe care autoritatea contractantă nu a intenționat să le impună operatorilor economici în cauză.**

68 Astfel cum reiese din răspunsul dat la prima întrebare, **pentru a nu a lipsi de substanță larga putere de apreciere de care dispune autoritatea contractantă** pentru a stabili criteriile de selecție pe care intenționează să le impună operatorilor economici drept condiții de participare la o procedură de atribuire a unui contract de achiziții, **obligațiile rezultate din reglementări speciale aplicabile unor activități legate de un contract de achiziții publice care urmează să fie atribuit nu se pot adăuga de drept în calitate de criterii de selecție la criteriile menționate expres în documentele acestui contract.**

69 Prin urmare, este necesar să se răspundă la a doua întrebare că **principiile proporționalității și transparenței** garantate la articolul 18 alineatul (1) primul paragraf din Directiva 2014/24 trebuie interpretate în sensul că **se opun ca documentele achiziției să fie completate de drept cu criterii de calificare rezultate din reglementări speciale aplicabile unor activități legate de contractul ce urmează să fie atribuit care nu au fost prevăzute în aceste documente și pe care autoritatea contractantă nu a intenționat să le impună operatorilor economici în cauză.**

În deplin acord cu cele statuate de CJUE în cauzele anterior menționate, Consiliul reține că obligația de transparență interzice autorității contractante să respingă o ofertă care respectă cerințele documentației, întemeindu-se pe motive legate de cerințe care nu se regăsesc în aceasta, cum sunt cele invocate de contestator în prezenta cauză.

Prin urmare, Consiliul nu poate reține că ofertanții aveau vreo obligație în sensul arătat de contestator.

Cu toate acestea, trebuie subliniat că analiza de față vizează modul în care oferta criticată răspunde cerințelor solicitate de autoritatea

contractantă prin documentația de atribuire, față de criticile contestatorului, iar nu obligația de execuție a lucrărilor în condiții de legalitate.

Date fiind acestea, criticile contestatorului nu sunt apte a răsturna evaluarea efectuată de autoritatea contractantă, astfel că vor fi respinse cu consecința menținerii deciziei atacate.

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept expuse, Consiliul, în temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 98/2016, va respinge contestația, ca nefondată.

Față de soluția prefigurată, cererea de intervenție depusă de ... va fi admisă.

Decizia este obligatorie pentru părți, potrivit art. 28 alin. (1) din același act normativ.

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

CONSILIUL DECIDE:

Respinge, ca nefondată, contestația depusă de ..., în contradictoriu cu

Admite cererea de intervenție depusă de

Obligatorie.

Împotriva prezentei decizii 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.