

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

DECIZIE

Nr. 2241/C1/2164

Data: 04.08.2025

Prin contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 38759/12.06.2025 (transmisă prin e-mail, în aceeași zi), formulată de SRL, cu sediul în, ..., ..., având cod unic de înregistrare, înmatriculată la Oficiul pentru Registrul Comerțului sub nr., reprezentată legal de administrator și convențional prin Cabinet de Avocat „.....”, cu sediul ales pentru comunicarea actelor de procedură în, împotriva raportului procedurii nr. 5125/02.06.2025, emis de către autoritatea contractantă, cu sediul în, ..., Jud., în cadrul procedurii de licitație deschisă online, organizată în vederea încheierii acordului cadru, având ca obiect: „Servicii de spălătorie și de curățătorie uscată” cod CPV: 98310000-9, s-a solicitat:

1. Anularea Raportului procedurii de atribuire în ceea ce privește modalitatea de evaluare a ofertei operatorului economic SRL.

2. Anularea comunicărilor rezultatului procedurii, transmise către operatorii economici.

3. Obligarea autorității contractantă să adopte măsurile necesare restabilirii legalității Procedurii de atribuire și constatării:

(i) inadmisibilității și

(ii) neconformității ofertei depuse de către SRL.

Prin adresa nr. 18/23.06.2025, înregistrată la CNSC sub nr. /25.06.2025 (transmisă prin e-mail, la data de 24.06.2025), ... SRL, cu sediul în, ..., ..., ..., având cod unic de înregistrare, înmatriculată la Oficiul pentru Registrul Comerțului sub nr., reprezentată legal de administrator, formulează cerere de intervenție voluntară accesorie, solicitând admiterea acesteia și respingerea contestației.

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

I. Cu titlu prealabil, contestatorul solicită Consiliului, accesul la dosarul achiziției, în considerarea art. 19 din Legea 101/2016.

Totodată, în preambul, face un scurt istoric al procedurii.

În ceea ce privește ofertantul declarat câștigător, contestatorul consideră că autoritatea contractantă a evaluat, în mod eronat, oferta acestuia, impunându-se restabilirea legalității procedurii.

II. Ofertantul declarat câștigător nu îndeplinește cerința privind experiența similară - nerespectarea cerințelor privind demonstrarea capacității tehnice și profesionale prin intermediul terțului susținător.

În susținere, face trimitere la prevederile art. 182 alin. (3) și (4) din Legea nr. 98/2016, Îndrumarea ANAP privind instituția „terțului susținător”, precum și art. 48 alin. (2) din HG nr. 395/2016, sens în care, precizează că oferta în cauză include doar angajamentul ferm și două contracte ale terțului, fără documente suplimentare care să ateste capacitatea efectivă a terțului de a asigura resursele invocate și de a asigura efectiv îndeplinirea contractului de achiziție publică.

Precizează că, în cazul de față, nu există dovezi privind modul efectiv de punere la dispoziție a resurselor terțului susținător, cum ar fi, spre exemplu, specificarea clară a resurselor umane, materiale sau financiare relevante, fie angajamente concrete care să detalieze modul în care aceste resurse vor contribui la îndeplinirea contractului.

Contestatorul consideră că Angajamentul ferm depus în ofertă, în lipsa documentelor justificative adecvate, reprezintă o formă pur declarativă care nu oferă autorității contractante garanția că resursele invocate vor fi disponibile și utilizabile, în mod efectiv, pentru realizarea contractului.

Consideră că acceptarea unei susțineri pur formale creează un avantaj neloial ofertanților care îndeplinesc cerințele de calificare prin resurse proprii sau care prezintă dovezi solide privind capacitatea terților susținători. Astfel, autoritatea contractantă avea obligația să asigure un tratament egal tuturor participanților și să elimine din competiție ofertele care nu respectă, în mod evident, cerințele documentației.

III. Unul dintre contractele prezentate nu face obiectul prestării de servicii similare.

Conform obiectului procedurii de achiziție, serviciile vizate de achizitor sunt cele de spălătorie și curățătorie uscată, incluzând lenjerii și alte inventare moi. Contractul prezentat ca experiență similară, nr. 182 din data de 28.03.2022, se referă, exclusiv, la spălarea uniformelor.

În ceea ce privește contractul pentru spălarea uniformelor, menționează că acesta nu poate demonstra experiență relevantă pentru serviciile de spălare și întreținere a lenjeriilor, deoarece, lenjeriile necesită procese distincte (de exemplu, dezinfectare, respectarea unor standarde de igienă mai stricte, separarea lenjeriei de spital față de alte tipuri de textile etc.). Lenjeriile utilizate în sectorul medical sau alte instituții publice trebuie să respecte criterii stricte privind igienizarea, pe când spălarea uniformelor, deși, necesită un anumit nivel de calitate, nu impune aceleași cerințe stricte de igienă. Spălarea lenjeriei implică procese industriale diferite față de spălarea uniformelor, iar, contractul indicat ca experiență similară, nu dovedește că ofertantul are capacitatea de a gestiona astfel de cerințe.

IV. Lipsa documentelor justificative care probează experiența similară.

Contestatorul precizează că terțul susținător nu a depus nicio documentație justificativă care să ateste că a prestat efectiv servicii similare, ci, s-a limitat la furnizarea angajamentului ferm și a unor contracte, fără documente de natură să probeze:

- Modul concret de executare a acestor servicii;
- Valoarea exactă a serviciilor prestate;

Apreciază că, în absența documentelor justificative solicitate, autoritatea contractantă nu poate verifica, în mod obiectiv, dacă terțul susținător dispune de capacitatea tehnică necesară, ceea ce, în mod

obiectiv, împiedică o evaluare corectă și completă a ofertelor și creează premisele unei decizii viciate, în favoarea unui ofertant care nu îndeplinește cerințele legale și documentația de atribuire.

Menționează că, în Anexa Angajamentului ferm, au fost incluse în ofertă două Fișe de Cont ce nu sunt, însă, de natură a proba valoarea serviciilor similare prestate de către terțul susținător.

Fișele de cont reflectă doar înregistrări contabile privind plățile și încasările între părți, fără a oferi detalii despre:

- Tipul exact al serviciilor prestate;
- Condițiile de îndeplinire a acestora;
- Dacă serviciile respective corespund cerințelor din documentația de atribuire (în special în ceea ce privește complexitatea și domeniul de aplicare).

Astfel, pentru a putea fi acceptate drept doveditoare, fișele de cont ar fi trebuit corelate cu documente, precum:

- Procese verbale de recepție;
- Documente constatatoare sau alte dovezi directe care să probeze îndeplinirea cerințelor.

În absența acestor documente suplimentare, fișele de cont nu oferă o bază suficientă pentru a evalua capacitatea tehnică a ofertantului, prin terțul susținător.

Înregistrările din fișele de cont pot reflecta încasări, dar, nu confirmă că serviciile au fost prestate conform cerințelor contractuale sau că acestea se încadrează în definiția "serviciilor similare". Este posibil ca aceste valori să includă alte tipuri de activități sau plăți care nu au legătură cu cerințele procedurii de atribuire.

În concluzie, precizează că fișele de cont prezentate nu pot fi luate în considerare ca documente justificative pentru demonstrarea experienței similare, deoarece, nu îndeplinesc cerințele din Fișa de date a achiziției. Ele nu oferă suficiente informații despre natura, beneficiarii sau condițiile prestării serviciilor și trebuie completate cu documente suplimentare (proces verbale de recepție, documente constatatoare) care să probeze, în mod clar, îndeplinirea cerințelor.

V. Oferta declarată câștigătoare este neconformă.

Contestatorul precizează că, în conformitate cu prevederile caietului de sarcini, delimitarea spațiilor pentru zona articolelor murdare și zona articolelor curate constituie o cerință obligatorie: „Prestatorul va avea asigurat în cadrul unitarii de spălătorie zone bine delimitate cu destinație specială :zona articole murdare și zona articole curate - delimitarea spațiilor”.

Astfel, susține că ofertantul declarat câștigător nu dispune de o asemenea delimitare în cadrul unității de spălătorie, nefiind îndeplinită această condiție obligatorie, impusă de către autoritatea contractantă.

În absența unui perete despărțitor, este imposibil să se asigure că lenjeria curată nu va fi contaminată de cea murdară, ceea ce poate compromite siguranța sanitară a procesului. Aceasta reprezintă o neconformitate gravă în raport cu cerințele autorității contractante, în special pentru servicii care vizează igiena textilă (lenjerii pentru sectorul medical).

În susținerea celor de mai sus, contestatorul face trimitere la Normele tehnice privind serviciile de spălătorie pentru unități medicale aprobate prin Ordinul nr. 1.025 din 7 decembrie 2000.

În acest sens, arată că ofertantul nu a demonstrat îndeplinirea acestor norme esențiale, nefiind făcută dovada ca procedurile de curățare respecta condițiile tehnice și funcționale prevăzute în Normele tehnice privind serviciile de spălătorie pentru unitățile medicale, existând riscul ca procedurile de dezinfectare să nu fie suficiente pentru prevenirea contaminării încrucișate și răspândirea infecțiilor, ceea ce, poate pune în pericol siguranța pacienților și a personalului medical.

Autoritatea contractantă transmite punctul de vedere nr. 5661/17.06.2025, înregistrat la CNSC sub nr. 40157/17.06.2025.

Pe cale de excepție, autoritatea contractantă invocă următoarele excepții:

1. În temeiul art. 6 pct. 1 lit. a) invocă excepția inadmisibilității contestației pentru lipsa parcurgerii și depunerii de către contestator, a notificării prealabile, considerând că procedura notificării, este obligatorie.
2. Excepția lipsei cauțiunii.
3. Excepția prematurității, considerând că legiuitorul a prevăzut că termenul de contestare este de 10 zile de la primirea răspunsului la notificarea prealabilă.
4. Excepția lipsei calității de reprezentant legal al avocatului – apreciind că doar avocatul a semnat contestația, acesta neavând calitatea de reprezentant legal, ci, doar convențional.
5. Excepția nulității absolute a contestației – ca fiind introdusă, semnată și însoțită de altă persoană decât de reprezentantul legal al societății. Susține că, din cuprinsul contestației nu rezultă cine este administrator al societății, în vederea verificării mandatului acestuia.
6. Excepția inadmisibilității contestației, în sensul că societatea contestatoare nu a investit Consiliul cu privire la procedurile de urmat în cazul unei ipotetice admiteri a contestației.
7. Excepția lipsei de interes a contestatorului, prin lipsa folosului practic, material sau moral pe care îl urmărește în formularea contestației.
8. Excepția lipsei obiectului contestației – în sensul că petitul referitor la adoptarea măsurilor necesare stabilirii legalității (...)” are o largă înțelegere, cuprinzând mai multe proceduri.

Pe fondul cauzei, autoritatea contractantă răspunde, punctual, criticilor contestatorului, după cum urmează:

A. Experiența similară.

..... SRL și terțul susținător ...SRL au depus contracte în susținerea criteriilor obligatorii, mai exact, contracte de achiziții publice cu același obiect de activitate cod CPV, încheiate cu unități spitalicești, declarații pe propria răspundere așa cum prevede legea, descrierea capacitații tehnice, financiare, în mod amănunțit, cu toate elementele de

identificare, contracte prin care se dovedește experiența profesională în acest domeniu, existența utilajelor necesare pentru atingerea obiectului de activitate, acte doveditoare cu substanțele necesare în exercitării activității cu toate elementele și actele, avizele necesare.

Menționează că Angajamentul ferm a fost depus conform caietului de sarcini.

B. Din contractul nr. 263/a/2023, art. 2, rezultă, în mod clar, că obiectul contractului reprezintă oferirea de prestări servicii de spălătorie și curățătorie; arată că obiectele textile ce fac parte din prezentul

contract sunt lenjerii de pat, prosoape, echipamente de lucru și alte textile aparținând beneficiarului.

C. Fișa de cont reprezintă un document contabil utilizat pentru a înregistra în ordine cronologică toate operațiunile economice aferente unui cont contabil.

Fiecare operațiune economică este înregistrată în momentul în care a avut loc, oferind o imagine clară a evoluției contului. Astfel, o fișă de cont se bazează pe documente justificative, respectiv: facturi, chitanțe. pentru a asigura exactitatea înregistrărilor pentru detalierea materialelor, produselor pe sortimente

În concluzie, subliniază că fișa de cont este un instrument de bază în contabilitate, fiind utilizată pentru a urmări și înregistra toate mișcările financiare asociate unui anumit cont, permițând, astfel, o imagine clară a situației financiare a companiei.

D. Cu privire la delimitarea spațiilor pentru zona articolelor murdare și zona articole curate, precizează că, la dosarul achiziției publice, filele 174-175, respectiv, 195- 212, se regăsește descrierea procedurile tehnice și financiare cu toate cerințele impuse, existând chiar și descrierea spațiului tehnic aferent.

Precizează, că:

- la filele 229-231, se regăsește declarația SRL privind deținerea autorizației sanitare de funcționare, precum și autorizația de mediu privind activitatea de spălătorie;
- la filele 236-249 se regăsește descrierea metodologiei și planului de lucru pentru prestarea serviciilor de spălătorie și curățătorie uscată, precum și lista cu dotările tehnice specifice.
- la filele 247-263 se regăsesc autorizațiile sanitare, autorizațiile de mediu, precum și Decizia nr. 64/16.02.2024 a Agenției pentru Mediu, care atestă faptul că operatorul economic SRL îndeplinea toate condițiile cerute de lege pentru desfășurarea activității, existând chiar, la filele 288-324, Planul de Management al Calității conform Ordinului MS nr. 1025/2000 pentru aprobarea normelor privind serviciile de spălătorie pentru unitățile medicale.

În concluzie, autoritatea contractantă apreciază că se impune respingerea contestației, pe cale de excepție, iar, în subsidiar, respingerea contestației, pe fond, ca nefondată și neîntemeiată, cu **cheltuieli de judecată** constând în onorariu avocațial

Atașat punctului de vedere, autoritatea contractantă depune, în susținerea acordării cheltuielilor de judecată, Factura nr. SOC0006 – tip factura: 380 din 14.06.2025, în cuantum de 5.000, reprezentând „contract reprezentare juridică (...).”

Prin adresa nr. 18/23.06.2025, înregistrată la CNSC sub nr./25.06.2025 (transmisă prin e-mail, la data de

24.06.2025), ... SRL, formulează cerere de intervenție voluntară accesorie, solicitând admiterea acesteia și respingerea contestației.

Față de criticile formulate de contestator, intervenientul răspunde, punctual, după cum urmează:

I. Cu privire la terțul susținător:

- Oferta a fost însoțită de un angajament ferm din partea ...SRL, în conformitate cu art. 182 și 183 din Legea nr. 98/2016.

- Acest angajament detaliază, explicit, tipul resurselor puse la dispoziție și este susținut de documente justificative (autorizații, certificate, contracte).

- Contestația nu oferă dovezi contrare reale – ci, doar interpretări tendențioase fără suport probator concret.

II. Cu privire la experiența similară:

Experiența susținătorului și a ofertantului este dovedită prin contracte de prestări servicii în domeniul spălătoriei profesionale.

Intervenientul anexează și prezentei cereri, fișe de cont client din care reies în mod clar valorile necesare pentru îndeplinirea pragului solicitat

În ceea ce privește susținerea experienței similare, menționează că documentele contabile (fișe client și facturi) demonstrează plata serviciilor de spălătorie de către beneficiar, fapt ce presupune, în mod rezonabil, prestarea, recepționarea și acceptarea acestor servicii. Deși fișa client nu este singura probă admisibilă, ea susține în mod complementar realitatea prestației, alături de contractele anexate și celelalte documente justificative. Orice interpretare contrară echivalează cu aplicarea excesiv formalistă a normelor și ignorarea practicii comerciale curente.

Referitor la critica potrivit căreia, nu s-au prezentat: valori, perioade de prestare, beneficiari, valoarea exactă a serviciilor prestate, etc intervenientul precizează că toate aceste elemente se regăsesc în cadrul documentului DUAЕ completat de către terțul susținător.

III. Cu privire la conformitatea tehnică:

Intervenientul precizează, că:

- Propunerea tehnică a fost evaluată și declarată conformă de autoritatea contractantă.

- Spațiile, dotările și fluxurile de igienizare sunt conforme cu cerințele Ordinului MS 1025/2000 și sunt descrise în documentele confidențiale ale ofertei.

Arată că, circuitul tehnologic este complet separat între rufe murdare și cele curate, conform cerințelor legislației sanitare aplicabile (ORDIN nr. 1.025 din 7 decembrie 2000 și Ghidul de bune practici HACCP). Separarea fizică este asigurată, în conformitate cu normativele în vigoare, prin: Pereți construiți fizic între cele două zone; Acces controlat între secțiuni, cu personal diferit; Uși automate și sasuri de trecere care previn orice contaminare încrucișată; Coduri de culoare, echipamente și trasee distincte pentru fiecare tip de rufe (curate vs. murdare).

Prin adresa nr. 6247/03.07.2025, înregistrată la CNSC sub nr. 45063/04.07.2025, autoritatea contractantă transmite dosarul achiziției publice (pe stick).

Având în vedere documentele depuse de SRL în cadrul procedurii de atribuire sus-menționată, marcate „CONFIDENȚIAL”, respectiv, oferta tehnică și oferta financiară, precum și raportat la faptul că se solicită „accesul la dosarul aflat pe rolul CNSC”, în conformitate cu dispozițiile art. 20 din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, prin adresa nr. 50254/2164/C1/24.07.2025, Consiliul îi solicită acestuia, să comunice temeiul juridic al încadrării tuturor înscrisurilor menționate ca fiind „confidențiale”, să justifice această încadrare și să demonstreze prin orice mijloc de probă, caracterul

confidențial al documentelor și prejudiciul adus urmare a dezvăluirii acestor informații, conform dispozițiilor art. 19 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, care stipulează că: „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.”

Acesta răspunde prin adresa înregistrată la CNSC sub nr. 51068/28.07.2025, precizând că oferta sa conține informații sensibile, solicitând menținerea caracterului confidențial al acesteia.

Ulterior, acesta revine cu adresa înregistrată la CNSC sub nr. 51063/28.07.2025, prin care anexează, în susținerea experienței similare a terțului susținător, documente probatoare.

Întrucât, contestatorul a solicitat accesul la dosarul cauzei, prin adresa nr. 51545/2164/C1/29.07.2025, Consiliul îi comunică acestuia, termenul de studiere a dosarului și, implicit, de depunere a concluziilor scrise; acesta s-a prezentat la sediul CNSC în data de 30.07.2025.

Contestatorul nu a depus concluzii scrise, în urma studierii dosarului cauzei, la sediul CNSC.

Prin adresa nr. 173/17.06.2025 înregistrată la CNSC sub nr. 40584/18.06.2025, ... SRL depune, în original, recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 211385476/1 din 12.06.2025, eliberată de CEC Bank – Sucursala Calea Victoriei, în cuantum de 26.280,00 lei.

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

....., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura de licitație deschisă online, în vederea încheierii acordului cadru, având ca obiect: „Servicii de spălătorie și de curățătorie uscată” cod CPV: 98310000-9, elaborând, în acest sens, documentația de atribuire aferentă și publicând, în SEAP, anunțul de participare nr. .../28.02.2025, conform căruia valoarea estimată a procedurii este cuprinsă între: 657.000 – 2.628.000 lei fără TVA. Conform cap. II.2.5 din anunț, criteriul de atribuire al contractului este „prețul cel mai scăzut”.

În cauza care formează obiectul prezentei, la data de 24.06.2025, ... SRL a formulat cerere de intervenție, înregistrată la CNSC sub nr./25.06.2025, care prezintă natura juridică a unei cereri de intervenție accesorie, deoarece, în calitate de ofertant

câștigător al procedurii, sprijină poziția autorității contractante, fără a solicita desființarea vreunui act emis de aceasta, motiv pentru care, Consiliul califică cererea de intervenție drept cerere de intervenție accesorie formulată în favoarea autorității contractante.

În raport de dispozițiile art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, care stipulează că „Până la soluționarea contestației de către Consiliu, (...), 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. (...)” și art. 5 din același act normativ care prevede că: „(1) Termenele procedurale stabilite de prezenta lege, exprimate în zile, încep să curgă de la începutul primei ore a primei zile a termenului și se încheie la expirarea ultimei ore a ultimei zile a termenului. (2) Ziua în cursul căreia a fost comunicat un act procedural nu este luată în calculul termenului. Dacă ultima zi a unui termen exprimat altfel decât în ore este o zi nelucrătoare, termenul se încheie la expirarea ultimei ore a următoarei zile lucrătoare”, având în vedere faptul că, autoritatea contractantă a publicat în data de 12.06.2025 în SEAP sub identificatorul: „[.../00048] CONTESTATIE.pdf.p7s”, contestația formulată de SRL Consiliul reține că termenul de 10 zile, de formulare a cererii de intervenție cu privire la contestația anterior menționată s-a împlinit la data 23.06.2025 și era deja depășit la data 24.06.2025, când a transmis SRL, prin e-mail, cererea de intervenție.

Pentru aceste considerente, Consiliul va respinge, ca tardivă, cererea de intervenție formulată de SRL.

Având în vedere prevederile art. 26 alin. (1) din Legea nr 101/2016, potrivit căreia *„Consiliul se pronunță mai întâi asupra excepțiilor de procedură și de fond (...) iar când constată că acestea sunt întemeiate, nu mai procedează la analiza pe fond a cauzei”*, Consiliul urmează a se pronunța cu prioritate asupra excepțiilor inadmisibilității sub aspectul lipsei notificării, lipsei depunerii cauțiunii, prematurității, lipsei calității de reprezentant a contestatorului, nulității absolute a contestației, inadmisibilității prin lipsa tuturor petitelor și lipsei de interes a contestatorului, pe care urmează a le respinge, având în vedere considerentele care urmează.

Excepția inadmisibilității din perspectiva faptului că societatea contestatoare nu ar fi depus notificare prealabilă și excepția prematurității, argumentată de autoritatea contractantă prin aspect că societatea contestatoare nu ar fi așteptat răspunsul la notificarea prealabilă vor fi respinse, ca neîntemeiate, deoarece, prevederile art. 6 din Legea nr. 101/2016, care au reglementat notificarea prealabilă au fost abrogate din anul 2018, prin OUG nr. 45/2018.

Excepția lipsei constituirii cauțiunii urmează a fi respinsă, ca neîntemeiată, deoarece, art. 33 invocat de autoritatea contractantă nu se referă la procedura de contestare în fața Consiliului, ci, reglementează calea de atac (plângerea) la Curtea de Apel, împotriva deciziilor emise de CNSC.

Excepția este neîntemeiată și pentru că alin. (2) al art. 33 din Legea nr. 101/2016 a fost abrogat, tot în anul 2018, prin OUG nr. 45/2018.

În fine, Consiliul precizează că, aparenta preocupare a reprezentantului autorității contractante este neîntemeiată, deoarece societatea contestatoare a constituit cauțiunea conform prevederilor art. 61¹ în vigoare, în termenul și cuantumul prevăzute de lege.

Excepția lipsei calității de reprezentant și excepția nulității absolute a contestației din perspectiva lipsei semnăturii reprezentantului legal urmează a fi respinse, ca nefondate, având în vedere faptul că, în anexa contestației se regăsește împuternicirea avocațială semnată de administratorul societății contestatoare, astfel cum se reglementează la

art. 21 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, potrivit căreia „Părțile pot fi reprezentate de avocați sau de consilieri juridici (...)”.

Excepția inadmisibilității contestației prin lipsa tuturor petitelor urmează a fi respinsă, ca nefondată, deoarece, din formularea capetelor de cerere și a motivelor din cuprinsul contestației, se înțelege clar ce solicită contestatorul, respectiv, obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei SRL, în sensul menționat în motivarea contestației.

Excepția lipsei de interes urmează a fi respinsă, ca neîntemeiată, deoarece, eventuala respingere a ofertei SRL, astfel cum solicită contestatorul, ar determina plasarea acestuia în situația de a fi unicul semnatar al acordului cadru, cu consecința atribuirii tuturor contractelor subsecvente și, implicit, obținerea profitului din prestarea serviciilor.

Procedând la analiza pe fond a cauzei, se reține că SRL este nemulțumit de modalitatea în care autoritatea contractantă a evaluat oferta situată pe primul loc în ierarhia rezultată din aplicarea criteriului de atribuire, aparținând ofertantului SRL, formulând critici atât din perspectiva nerespectării cerinței de calificare privind experiența similară prin intermediul terțului susținător, cât și, cu privire la pretinsa neconformitate a propunerii tehnic cu prevederile din caietul de sarcini.

Astfel, în ceea ce privește terțul susținător, autoritatea contractantă a impus în cadrul instrucțiunilor pentru ofertanți publicate în SEAP, în anexa anunțului de participare simplificat, în fișierul cu identificatorul „[.../00001] FisaDate_DF1238362.pdf”, intitulate generic „fișa de date” următoarele cerințe:

„III.1.3.a) Capacitatea tehnică și/sau profesională

Experiența similară

Operatorii economici trebuie să demonstreze că au prestat în ultimii 3 ani, servicii similare cu cele care fac obiectul acordului-cadru în valoare cumulată de cel puțin: 657.000 lei, fără TVA valoarea celui mai mare contract subsecvent, la nivelul unui sau mai multor contracte încheiate.

Modalitate de îndeplinire: Completare DUAE de către operatorii economici participanți la procedura de atribuire cu informații aferente situației lor. Asociatul/asociații nominalizați/ terții susținători va/vor prezenta distinct DUAE în care se vor cuprinde informațiile solicitate”.

Tot în fișa de date se menționează, în cadrul unei alte secțiuni: „Se vor depune, odată cu DUAE, următoarele documente: angajamentul ferm al terțului susținător din care rezultă modul efectiv în care se va materializa susținerea acestuia, acordul de subcontractare și/sau acordul de asociere, după caz”.

De asemenea, sunt relevante în soluționarea contestației și prevederile legale referitoare la terțul susținător, după cum urmează:

- art. 182 din Legea nr. 98/2016: *„(1) Operatorul economic are dreptul, dacă este cazul și în legătură cu un anumit contract de achiziție publică/acord-cadru, să invoce susținerea unui/unor terț/terți în ceea ce privește îndeplinirea criteriilor referitoare la situația economică și financiară și/sau a criteriilor privind capacitatea tehnică și profesională, indiferent de natura relațiilor juridice existente între operatorul economic și terțul/terții respectiv/respectivi.*

(2) În ceea ce privește îndeplinirea criteriilor referitoare la calificări-le educaționale și profesionale prevăzute la art. 179 lit. g) sau la experiența profesională relevantă, operatorul economic poate să se bazeze pe capacitatea terțului susținător **doar atunci când acesta va desfășura efectiv lucrările sau serviciile în legătură cu care sunt necesare respectivele calificări.**

(3) În cazul în care operatorul economic își demonstrează situația economică și financiară și/sau capacitatea tehnică și/sau profesională invocând și susținerea acordată, în conformitate cu prevederile alin. (1) și (2), de către unul sau mai mulți terți, atunci operatorul economic are obligația de a dovedi autorității contractante că a luat toate măsurile necesare pentru a avea acces în orice moment la resursele necesare, prezentând un angajament în acest sens din partea terțului/terților.

(4) Odată cu angajamentul de susținere, ofertantul/candidatul are obligația să prezinte documente transmise acestuia de către terțul/terții susținător/susținători, **din care să rezulte modul efectiv prin care terțul/terții susținător/susținători va/vor asigura îndeplinirea propriului angajament de susținere, documente care se vor constitui anexe la respectivul angajament”.**

- art. 48 din HG nr. 395/2016: „(1) În cazul în care ofertantul/candidatul își demonstrează situația economică și financiară, respectiv capacitatea tehnică și profesională, invocând suportul unui/unor terț/terți, în condițiile Legii, atunci acesta are obligația de a dovedi susținerea de care beneficiază prin prezentarea unui angajament ferm al persoanei respective, prin care se confirmă faptul că acesta va pune la dispoziția ofertantului/candidatului resursele invocate. Subcontractanții pe a căror capacitate ofertantul/candidatul se bazează pentru demonstrarea îndeplinirii anumitor criterii de calificare și selecție sunt considerați și terți susținători, caz în care acordul de subcontractare reprezintă, în același timp, și angajamentul ferm.

(2) Autoritatea contractantă are obligația de a lua în considerare această susținere, ca probă a îndeplinirii criteriilor minime impuse în cadrul documentației de atribuire **dacă sunt îndeplinite** în mod cumulativ următoarele condiții:

a) terțul/terții susținător(i) pot dovedi că dețin resursele invocate ca element de susținere a ofertantului/candidatului;

b) ofertantul/candidatul poate demonstra că **va dispune efectiv de resursele entităților ce acordă susținerea, necesare pentru realizarea contractului**, în cazul în care terțul susținător nu este declarat subcontractant”.

- art. 50 din HG nr. 395/2016: „(1) În cazul în care contractantul întâmpină dificultăți pe parcursul executării contractului de achiziție publică/acordului-cadru, iar susținerea acordată de unul sau mai mulți

terți vizează îndeplinirea criteriilor referitoare la situația economică și financiară și/sau capacitatea tehnică și profesională, autoritatea contractantă va solicita ofertantului/candidatului ca prin actul încheiat cu terțul/terții susținător(i) să garanteze materializarea aspectelor ce fac obiectul respectivului angajament ferm. Prevederile contractuale dintre autoritatea contractantă și contractantul principal vor asigura că autoritatea contractantă poate aplica această obligație.

(2) Autoritatea contractantă va trebui, de asemenea, să includă în contract clauze specifice care să permită autorității contractante să

urmărească orice pretenție la daune pe care contractantul ar putea să o aibă împotriva terțului/terților susținător/susținători pentru nerespectarea obligațiilor asumate prin angajamentul ferm, cum ar fi, dar fără a se limita la, printr-o cesiune a drepturilor contractantului către autoritatea contractantă, cu titlu de garanție”.

Din interpretarea coroborată a cerințelor documentației de atribuire cu prevederile legale anterior menționate rezultă că ofertanții ar fi trebuit să prezinte, în susținerea angajamentului și documente din care să rezulte, atât faptul că terții susținători vor desfășura efectiv prestațiile care fac obiectul susținerii, cât și modul efectiv în care aceștia vor asigura îndeplinirea propriilor angajamente de susținere.

Din verificarea dosarului cauzei, Consiliul constată că, documentele depuse de ofertantul SRL privind terțul susținător, sunt următoarele:

- Angajamentul ferm din partea SC ...SRL în calitate de terț susținător (pag. 146-147 din dosarul achiziției, aflate la pag. 43-44 din fișierul 3.pdf, folderul „DOSAR ACHIZITIE” transmis de autoritatea contractantă la dosarul cauzei pe memorie externă tip USB stick), din care rezultă că acesta din urmă se obligă să pună la dispoziția ofertantului resursele tehnice și/sau profesionale pentru experiența similară necesare pentru îndeplinirea integrală, reglementară și la termen a contractului de achiziție publică;
- Copie după 2 contracte derulate anterior, fiecare însoțit de fișe de cont.

Din analiza documentelor mai sus iterate, rezultă că, în afară de modelul de angajament semnat de terțul susținător, ofertantul SRL, nu a furnizat autorității niciun document care să releve modalitatea efectivă în care terțul se va implica în ducerea la îndeplinire a contractului de achiziție publică, dacă acesta nu o va executa. După cum s-a reținut mai sus, autoritatea a cerut ca, odată cu DUAЕ, să se depună, atât angajamentul ferm al terțului susținător, cât și documente din care să rezulte modul efectiv prin care terțul va asigura îndeplinirea angajamentului de susținere, documente care se vor constitui anexe la respectivul angajament și care lipsesc cu desăvârșire, în cazul ofertei SRL.

Prin urmare, Consiliul reține că, prin documentele transmise autorității contractante, ofertantul SRL nu a demonstrat că terțul susținător va desfășura efectiv activitățile pentru care acordă susținere, astfel încât, simpla enumerare în DUAЕ a detaliilor aferente unor contracte executate anterior, a avut ca rezultat doar îndeplinirea pur formală a cerinței de calificare privind experiența similară impusă de autoritatea contractantă.

Nici prin argumentarea probatorie din punctul de vedere și intervenție și nici prin mijloacele de probă anexate lor, contrar art. 10 alin. (1), art. 14 alin. (2) și art. 249 Cod proc. civ., care impun părților să susțină cu mijloace de probă cele ce afirmă în fața Consiliului, autoritatea contractantă nu a reușit să probeze că angajamentul terțului include modul efectiv prin care acesta va asigura prestarea serviciilor în legătură cu care a fost prezentat angajamentul de susținere.

De asemenea, nu sunt lipsite de relevanță argumentele legiuitorului de modificare a prevederilor art. 182 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 prin

OUG nr. 107/2017, în Nota de fundamentare a acestui act normativ, modificarea art. 182 alin. (2), fiind justificată prin faptul că: „Se asigură transpunerea fidelă a art. 63, paragraful (1) din Directiva 24/2014/UE, clarificându-se în acest fel modalitatea concretă în care susținerea terțului poate fi luată în considerare în ceea ce privește cerința referitoare la experiență (Art. 182 alin. (2) din Legea nr. 98/2016). Abrogarea dispozițiilor art. 182 alin. (5) din Legea nr. 98/2016, potrivit căroră în cazul în care susținerea viza resurse netransferabile, angajamentul asigura autorității contractante îndeplinirea obligațiilor asumate prin acesta, în situația în care contractantul întâmpina dificultăți pe parcursul derulării contractului, având în vedere că pre-vederea nu se regăsește în textul directivei și devine inutilă în contextul modificării art. 182 alin. (2), respectiv asigurarea transpunerii fidele a art. 63, paragraful (1) din Directiva 2014/24/UE, clarificându-se în acest fel modalitatea concretă în care susținerea terțului poate fi luată în considerare în ceea ce privește cerința referitoare la experiență”.

În soluționare, Consiliul reține că prevederile **art. 63** Utilizarea capacităților altor entități, din **Directiva 2014/24/UE** a Parlamentului European și a Consiliului din 26 februarie 2014 privind achizițiile publice și de abrogare a **Directivei 2004/18/CE**, prevăd următoarele:

„(1) În ceea ce privește criteriile referitoare la situația economică și financiară stabilite în conformitate cu articolul 58 alineatul (3) și criteriile privind capacitatea tehnică și profesională stabilite în conformitate cu articolul 58 alineatul (4), un operator economic poate, dacă este cazul și pentru un anumit contract, să recurgă la capacitățile altor entități, indiferent de natura juridică a legăturilor pe care le are cu acestea. În ceea ce privește criteriile referitoare la calificările educaționale și profesionale stabilite la anexa XII partea II litera (f) sau la experiența profesională relevantă, operatorii economici pot, cu toate acestea, să se bazeze doar pe capacitățile altor entități **atunci când acestea din urmă vor desfășura activitățile sau serviciile pentru îndeplinirea cărora sunt necesare respectivele capacități.** (...)”.

În aceste condiții, rezultă că, terțul susținător invocat pentru îndeplinirea criteriilor care vizează „experiența profesională relevantă” (având în vedere argumentele expuse anterior – „experiența similară”) **trebuie să execute efectiv activitățile pentru care a acordat susținere ofertantului.**

Aplicând aceste dispoziții legale prezentei spețe, Consiliul constată că experiența similară privind servicii similare cu cele care fac obiectul acordului-cadru solicitată prin fișa de date a achiziției, reprezintă „experiența profesională relevantă” la care se face referire în art. 182 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, astfel că, terțul susținător invocat pentru

îndeplinirea acestei capacități tehnice, ar fi trebuit să execute, efectiv, serviciile în legătură cu care a prezentat angajamentul de susținere.

În cauza **C 324/14**, Partner Apelski Dariusz împotriva Zarząd Oczyszczania Miasta, cu participarea Remondis sp. z o.o., MR Road Servi-ce sp. z o.o., **CJUE** s-a pronunțat astfel:

„33 Potrivit unei jurisprudențe constante, articolul 47 alineatul (2) și articolul 48 alineatul (3) din Directiva 2004/18 recunosc dreptul oricărui operator economic de a menționa, pentru un contract determinat, capacitățile altor entități, indiferent de natura juridică a

relațiilor dintre acesta și respectivele entități, cu condiția să se dovedească autorității contractante că candidatul sau ofertantul va dispune de mijloacele acestor entități care sunt necesare pentru executarea acestui contract (a se vedea în acest sens Hotărârea din 10 octombrie 2013, *Swm Costruzioni 2* și *Mannocchi Luigino*, C 94/12, EU:C:2013:646, punctele 29 și 33).

34 O asemenea interpretare este conformă cu obiectivul deschiderii achizițiilor publice spre o concurență cât mai extinsă posibil pe care îl urmăresc directivele în materie, nu numai în interesul operatorilor economici, ci și al autorităților contractante. În plus, aceasta este totodată de natură să faciliteze accesul întreprinderilor mici și mijlocii la contractele de achiziții publice, obiectiv spre care tinde de asemenea Directiva 2004/18, astfel cum se arată în considerentul (32) al acesteia (Hotărârea din 10 octombrie 2013, *Swm Costruzioni 2* și *Mannocchi Luigino*, C 94/12, EU:C:2013:646, punctul 34 și jurisprudența citată).

35 Rezultă că, ținând seama de importanța pe care o prezintă în cadrul reglementării Uniunii în materie de achiziții publice, dreptul consacrat la articolul 47 alineatul (2) și la articolul 48 alineatul (3) din directiva menționată constituie o normă generală de care autoritățile contractante trebuie să țină seama atunci când își exercită competențele de verificare a aptitudinii ofertantului de a executa un contract determinat.

(...)

37 În aceste împrejurări, trebuie precizat, în primul rând, că, deși este liber să stabilească legături cu entitățile ale căror capacități le menționează și să aleagă natura juridică a acestor legături, **ofertantul are totuși obligația să facă dovada că dispune efectiv de mijloacele acestora, care nu îi aparțin în mod exclusiv și care sunt necesare pentru executarea unui contract determinat** (a se vedea în acest sens Hotărârea din 2 decembrie 1999, *Holst Italia*, C 176/98, EU:C:1999:593, punctul 29 și jurisprudența citată).

38 Astfel, conform articolului 47 alineatul (2) și articolului 48 alineatul (3) din Directiva 2004/18, **un ofertant nu poate menționa capacitățile altor entități pentru a îndeplini pur formal condițiile impuse de autoritatea contractantă**

(...)

41 De asemenea, nu se poate exclude ca, în împrejurări deosebite, având în vedere natura și obiectivele unui contract determinat, capacitățile de care dispune o entitate terță și care sunt necesare pentru executarea unui contract determinat să nu poată fi transmise ofertantului. **În consecință, în astfel de împrejurări, ofertantul nu se poate prevala de respectivele capacități decât dacă entitatea**

terță participă direct și personal la executarea contractului în discuție.

42 În speță, instanța de trimitere exprimă îndoieli cu privire la aspectul dacă capacitățile PUM pot fi transmise în mod valabil către Partener, în sensul că pot determina punerea la dispoziție a mijloacelor necesare pentru executarea contractului în discuție în litigiul principal, conform dispozițiilor articolului 48 alineatul (3) din Directiva 2004/18, ținând seama de împrejurarea că o astfel de punere la dispoziție s-ar concretiza prin simpla exercitare a unor activități de consultanță și de

formare, în lipsa oricărei participări directe a PUM la executarea acestui contract.

(...)

Pentru aceste motive, Curtea (Camera întâi) declară:

1) Articolul 47 alineatul (2) și articolul 48 alineatul (3) din Directiva 2004/18/CE a Parlamentului European și a Consiliului din 31 martie 2004 privind coordonarea procedurilor de atribuire a contractelor de achiziții publice de lucrări, de bunuri și de servicii coroborate cu articolul 44 alineatul (2) din această directivă trebuie interpretate în sensul că:

– recunosc dreptul oricărui operator economic de a menționa, pentru un contract determinat, capacitățile altor entități, indiferent de natura relațiilor dintre acesta și respectivele entități, **cu condiția să se dovedească autorității contractante că candidatul sau ofertantul va dispune efectiv de mijloacele respectivelor entități care sunt necesare pentru executarea acestui contract și**

– nu este exclus ca exercitarea dreptului menționat să poată fi limitată, în împrejurări speciale, având în vedere obiectul contractului în cauză, precum și finalitățile acestuia. Această situație se regăsește în special atunci când capacitățile de care dispune o entitate terță și care sunt necesare pentru executarea acestui contract nu pot fi transmise candidatului sau ofertantului, **astfel încât acesta din urmă se poate prevala de respectivele capacități numai dacă această entitate terță participă direct și personal la executarea aceluși contract”.**

Mai mult decât atât, din conținutul angajamentului ferm de susținere privind capacitatea tehnică – experiența similară, rezultă că terțul susținător garantează autorității contractante susținerea condiționată „în cazul în care contractantul SRL (...) întâmpină dificultăți pe parcursul derulării contractului”, prevedere abrogată de OUG nr. 107/2017 [fostul art. 182 alin. (5) din Legea nr. 98/2016].

Prin urmare, autoritatea contractantă nu ar fi trebuit să ia în considerare experiența similară a terțului susținător și, întrucât contractul prezentat de SRL în propriul DUAЕ nu întrunește pragul valoric impus prin anunțul de participare și fișa de date, ar fi trebuit să constate față de oferta intervenientului incidența prevederilor art. 137 alin. (2) lit. b) din HG nr. 395/2016, potrivit cărora „În condițiile art. 215 alin. (4) din Lege, oferta este considerată inacceptabilă în următoarele situații: (...) b) a fost depusă de un ofertant care nu îndeplinește unul sau mai multe dintre criteriile de calificare stabilite în documentația de atribuire (...)”.

În aceste condiții, comisia de evaluare nu ar avea nici dreptul să solicite sau să accepte din partea acestui ofertant completarea, detalierea sau înlocuirea angajamentului de susținere cu un altul, revizuit, având în vedere că un astfel de demers ar constitui un avantaj

evident în favoarea acestuia, cu încălcarea prevederilor art. 209 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, care interzic determinarea apariției unui avantaj ca urmare a solicitării unor clarificări, în speță, transformarea unei oferte care nu îndeplinește cerințele minime de calificare stabilite prin documentația de atribuire (sanționată de legiuitor cu respingerea ca inacceptabilă), într-una admisibilă și, eventual, câștigătoare.

Mai mult, Consiliul apreciază că înlocuirea/detalierea/reformularea angajamentului de susținere nu este posibilă nici datorită legăturii indisolubile dintre cei 2 operatori economici din perspectiva modalității

de prestare a serviciilor descrisă în propunerea tehnică, în sensul că, includerea, în propunerea tehnică, a prestațiilor terțului, ar conduce la modificarea propunerii tehnice, aspect sancționat conform art. 134 alin. (6) din HG nr. 395/2016, cu respingerea ofertei.

În ceea ce privește restul criticilor sesizate de către contestator, cu privire la modalitatea nelegală de evaluare a ofertei SRL, Consiliul nu mai analizează conformitatea acestora, atâta vreme cât, din cauza motivelor antemenționate, nu poate fi înlăturat caracterul inacceptabil al ofertei SRL, rezultatul fiind același.

Raportat la cele evocate și ținând seama că, printre atribuțiile comisiei de evaluare, sunt și cele de verificare a îndeplinirii criteriilor de calificare de către ofertanți, așa cum este prevăzut la art. 127 alin. (1) lit. b) din HG nr. 395/2016, Consiliul constată că această verificare nu s-a făcut, în cazul ofertei SRL, cu rigurozitatea impusă de legislația în domeniu și, pe cale de consecință, critica privind nelegalitatea evaluării ofertei în cauză este întemeiată, urmând să fie admisă.

Față de considerentele mai sus menționate, Consiliul, în temeiul art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, urmează să admită contestația formulată de SRL în contradictoriu cu autoritatea contractantă, iar, pe cale de consecință, va anula raportul procedurii în partea aferentă ofertei SRL și actele subsecvente și va obliga autoritatea contractantă la reevaluarea ofertei depusă de SRL, de la etapa de verificare a îndeplinirii cerințelor de calificare, verificare ce se face efectua cu respectarea documentației de atribuire, a prevederilor legale și a motivării aferentă prezentei, în termen de 10 zile de la comunicare.

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

DECIDE:

Respinge excepțiile inadmisibilității sub aspectul lipsei notificării, lipsei depunerii cauțiunii, prematurității, lipsei calității de reprezentant a contestatorului, nulității absolute a contestației, inadmisibilității, prin lipsa tuturor petitelor și lipsei de interes a contestatorului, invocate de autoritatea contractantă prin punctul de vedere.

Respinge, ca tardivă, cererea de intervenție formulată de SRL.

Admite contestația formulată de SRL în contradictoriu cu autoritatea contractantă iar, pe cale de consecință, anulează raportul procedurii în partea aferentă ofertei SRL și actele subsecvente și obligă autoritatea contractantă la reevaluarea ofertei depusă de SRL, de la etapa de verificare a îndeplinirii cerințelor de calificare, verificare ce se face efectua cu respectarea documentației de

atribuire, a prevederilor legale și a motivării aferentă prezentei, în termen de 10 zile de la comunicare.

Obligatorie.

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

**Complet de soluționare a contestațiilor
în domeniul achizițiilor publice:**

Consilier de soluționare

.....

PREȘEDINTE

.....

Consilier de soluționare

.....

Redactat practicaua deciziei

....

Redactată în 5 (cinci) exemplare originale, conține 18 (optsprezece) pagini