



În conformitate cu prevederile art. 12 alin. (1) și ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr.....

Data:

Prin contestația nr. 1989/08.12.2023, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 67336/11.12.2023, formulată de SC ... SRL, cu sediul în ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., CUI RO ..., adresa de corespondență în ..., reprezentată legal de ... - administrator, împotriva rezultatului procedurii, adoptat de MUNICIPIUL ..., cu sediul în ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire simplificată a contractului de achiziție publică având ca obiect «Proiectare și execuție pentru obiectivul de investiție „Sistem de monitorizare și siguranță a spațiului public în Municipiul ...”», anunț de participare nr. ... din 05.09.2023, s-a solicitat admiterea contestației și, pe cale de consecință:

în principal:

- anularea deciziei de respingere a ofertei SC ... SRL și obligarea autorității contractante la reevaluarea acesteia și la continuarea procedurii în conformitate cu prevederile legale în vigoare, precum și cu respectarea principiilor consacrate de art. 2 din Legea nr. 98/2016;

- anularea deciziei de declarare drept câștigătoare a ofertei depuse de către AC ... SRL și obligarea autorității contractante la reevaluarea acesteia și la continuarea procedurii în conformitate cu prevederile legale în vigoare, precum și cu respectarea principiilor consacrate de art. 2 din Legea nr. 98/2016;

- permiterea accesului SC ... SRL la integralitatea documentelor dosarului achiziției publice și repunerea în termenul de completare a motivelor de contestație.

în subsidiar:

- anularea procedurii în situația în care se va constata că au fost depuse numai oferte inacceptabile și/sau neconforme.

Cu adresa înregistrată la Consiliu sub nr. 68572/15.12.2023, SC AC ... SRL, cu sediul în ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub

nr. ..., reprezentată legal prin ... - administrator, în calitate de ofertant declarant câștigător, a formulat cerere de intervenție, prin care a solicitat admiterea acesteia și respingerea contestației formulate de SC ... SRL, cu consecința continuării procedurii și menținerea deciziei autorității prin care oferta sa a fost declarată câștigătoare.

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.

**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 formulată de SC ... SRL, împotriva rezultatului emis de Municipiul ..., prin care se solicită adoptarea măsurilor de remediere precizate mai sus, conform argumentelor prezentate în contestație.

Cu titlu preliminar, contestatoarea arată că este ofertant în cadrul procedurii antementionate, oferta sa fiind respinsă ca inacceptabilă și neconformă în mod nelegal, fiind declarată admisibilă și câștigătoare o ofertă inacceptabilă și neconformă, iar în urma soluționării favorabile a contestației există posibilitatea de a fi declarată câștigătoare a procedurii.

Aceasta arată că la data de 28.11.2023 i-au fost comunicate, prin intermediul SEAP, atât adresa nr. 30620/28.11.2023, reprezentând comunicarea rezultatului procedurii, cât și raportul procedurii nr. 30611/28.11.2023, în cuprinsul cărora a fost consemnat rezultatul procedurii, respectiv respingerea ca inacceptabilă și neconformă a ofertei sale și desemnarea drept admisibilă și câștigătoare a ofertei depuse de către SC AC ... SRL.

Drept urmare, la data de 29.11.2023 a solicitat, în temeiul art. 217 alin. (6) din Legea 98/2016, acces la dosarul achiziției publice, inclusiv la documentele ofertantului declarat câștigător al procedurii, însă la data de 04.12.2023, autoritatea contractantă a răspuns solicitării comunicând că SC AC ... SRL a prezentat *„Declarația privind părțile din propunerea tehnică și financiară care au caracter confidențial”* pe care a și atașat-o, fără să atașeze și dovada confidențialității, așa cum era menționat în cadrul declarației respective.

În urma acestui răspuns, contestatoarea arată că a transmis o nouă solicitare către autoritate, însă la data de 05.12.2023 aceasta a comunicat doar o parte din documentele solicitate, motiv pentru care contestatoarea a revenit cu o nouă solicitare de acces la documentele aferente ofertantului declarant câștigător, căreia aceasta nu i-a mai dat curs pe motiv că procedura de achiziție se desfășoară conform Legii nr. 98/2016, iar nu conform Legii nr. 99/2016, așa cum este indicat în cerere.

Contestatoarea apreciază că nu poate fi acceptată conduita autorității contractante, fiind mai mult decât evidentă nelegalitatea acesteia.

În acest context, învederează că „*Declarația privind părțile din propunerea tehnică și financiară care au caracter confidențial*” prezentată de către SC AC ... SRL nu a fost însoțită de nicio dovadă concludentă din cele prevăzute de lege, condiții în care consideră că autoritatea contractantă i-a limitat în mod nelegal accesul la integralitatea ofertei acestuia.

Drept urmare, solicită permiterea accesului la integralitatea documentelor dosarului achiziției publice și repunerea în termenul de completare a motivelor de contestație întemeiate pe informațiile despre care urmează să ia cunoștință odată cu studierea dosarului, cu privire la care autoritatea contractantă a refuzat în mod nelegal accesul, în conformitate cu prevederile art 186 alin. (1) din Codul de Procedură Civilă.

În ceea ce privește decizia autorității contractante de respingere a ofertei contestatoarei ca inacceptabilă, aceasta o consideră nelegală, întrucât apreciază că oferta sa este conformă în integralitate cu cerințele documentației de atribuire, apreciind că răspunsurile formulate la solicitările de clarificări au fost mai mult decât concludente.

Prin raportare la prevederile art. 134 din HG nr. 395/2016, coroborate cu cele ale art. 135 din același act normativ, arată că omisiunile/erorile din cadrul ofertei sale tehnice pot fi încadrate și în categoria abaterilor tehnice minore, acele omisiuni/abateri din propunerea tehnică care pot fi completate/corectate într-un mod care nu conduce la depunerea unei noi oferte, care, potrivit alin. (9) al art. 134 din HG nr. 395/2016, sunt acceptate și nu conduc la respingerea ofertei ca neconformă, potrivit prevederilor alin. (7) al aceluiași articol.

Citând inclusiv dispozițiile art 209 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, contestatoarea consideră că legiuitorul a acordat autorității contractante un drept în sensul solicitării de clarificări și/sau completări ale documentelor prezentate în cadrul ofertelor sau solicitărilor de participare, însă textul legal nu poate fi interpretat în sensul că autoritatea contractantă poate să își exercite în mod discreționar prerogativa legală.

Așadar, apreciază că orice decizie a autorității contractante privind admiterea sau respingerea unei oferte trebuie fundamentată pe o evaluare temeinică a ofertei, sub toate aspectele acesteia, și pe probe concludente, iar nu pe elemente insuficiente/neclare sau incerte care nu permit realizarea unei evaluări obiective a ofertei. Anterior finalizării evaluării ofertelor, autoritatea contractantă trebuie să stabilească cu exactitate dacă oferta respectă întocmai cerințele documentației de atribuire.

Contestatoarea arată că, deși art. 209 din Legea nr. 98/2016 statuează dreptul autorității contractante de a solicita oricând clarificări ofertanților pe parcursul analizării și verificării documentelor, din interpretarea coroborată a dispozițiilor art. 127 alin. (1) lit. h) și i) și art. 133 din HG nr. 395/2016, rezultă obligația autorității contractante de a solicita clarificări, o astfel de interpretare fiind în concordanță cu principiile și scopurile prevăzute la art. 2 din Legea nr. 98/2016, solicitare ce nu este încadrabilă în prevederile art. 209 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

În susținere, contestatoarea invocă jurisprudența instanțelor de judecată, cuprinsă în: Decizia civilă nr. 2170/25.02.2015 a Curții de Apel Cluj, Decizia nr. 4945/R/22.08.2013 a Curții de Apel Târgu Mureș, Decizia nr. 3636/10.04.2013 a Curții de Apel Alba Iulia, Deciziile civile ale Curții de Apel ... nr. 2275/09.11.2009, nr. 92/24.01.2011, nr. 2080/17.05.2012, nr. 2164/24.05.2012, nr. 940/13.02.2015, nr. 3870/06.07.2016 și nr. 897/27.02.2017, Deciziile civile nr. 387/16.02.2010 și 348/31.01.2011 ale Curții de Apel Cluj, Decizia nr. 2281/29.06.2016 a Curții de Apel Craiova, Sentința civilă nr. 311/06.09.2013 a Curții de Apel Târgu Mureș, Decizia civilă nr. 1564/07.12.2009 a Curții de Apel Timișoara, Deciziile nr. 2963/2012-R/19.07.2012 și 2598/CA/2016-R/22.11.2016 ale Curții de Apel Oradea.

Totodată, contestatoarea face trimiterea la Ghidul orientativ pentru responsabilii cu achizițiile publice privind evitarea celor mai obișnuite erori în proiectele finanțate de fondurile structurale și de investiții europene, care stipulează că: *„În anumite circumstanțe, există o obligație pentru AC de a solicita ofertantului să clarifice sau să completeze documentele prezentate(...)”*.

Tot în acest sens, contestatoarea face trimitere și la concluziile avocatului general Michal Bobek din 24 noiembrie 2016(1), prezentate în cauza C-387/14, Esaprojekt Sp. z o.o. împotriva Województwo Łódzkie, precum și la Hotărârea Tribunalului de Primă Instanță de la Luxemburg din 10 decembrie 2009, cauza T-195/08, Antwerpse Bouwwerken NV împotriva Comisiei Europene (pct. 56 și 57), dar și la principiul proporționalității care impune ca actele instituțiilor să nu depășească limitele a ceea ce este adecvat și necesar în scopul realizării obiectivelor urmărite.

Tot în susținere invocă și Jurisprudența Consiliului, în sensul că orice decizie a autorității privind admiterea sau respingerea unei oferte trebuie fundamentată pe o evaluare temeinică a ofertei, sub toate aspectele acesteia și pe probe concludente.

Așadar, sancționarea unei oferte cu respingerea, ca inacceptabilă, raportat la prevederile art. 137 alin. (2) lit. b) din HG nr. 395/2016 nu reprezintă o sancțiune ce intervine automat, ci trebuie interpretată în sensul în care, după parcurgerea tuturor etapelor de clarificare și/sau completare, în acord cu prevederea de la art. 209 alin. (1)), acestuia încă îi lipsesc informațiile care să conducă la concluzia că ofertantul a depus o oferta conformă. Concluzia se impune chiar din conținutul prevederii de la art. 209 alin. (1) și care nu restrânge plaja de

documente care pot face obiectul clarificării și/sau al completării, aspect statuat și de Curtea de Apel Alba Iulia în cuprinsul Deciziei nr. 303/26.02.2016.

În temeiul considerentelor expuse, contestatoarea solicită Consiliului să constate că clarificările prezentate în etapa de evaluare a ofertelor fac parte din categoria celor premise de lege, oferta sa fiind conformă în integralitate cu prevederile documentației de atribuire, aceasta fiind respinsă în mod nelegal, autoritatea contractantă adoptând o conduită discriminatorie în raport cu oferta depusă de SC AC ... SRL, care a avut parte de un tratament preferențial din partea autorității contractante.

În ceea ce privește decizia de declarare admisibilă și câștigătoare a ofertei depuse de către SC AC ... SRL, acesta este apreciată ca fiind nelegală.

În opinia petentei, evaluarea ofertei SC AC ... SRL a înregistrat abateri de la cadrul legal, pe care intenționa să le detalieze în urma studierii dosarului achiziției publice la sediul CNSC, întrucât în lipsa accesului la această ofertă poate doar presupune ca acesta nu a îndeplinit criteriile impuse prin fișa de date, conform capitolului factori de evaluare – experiența personalului propus.

Conform procesului verbal de evaluare financiară nr. 29816 din 21.11.2023, SC AC ... SRL a prezentat o ofertă în valoare de 2.164.121,36 lei, fără TVA, obținând un punctaj de 60 de puncte. Totodată, aceasta a obținut 30 de puncte pentru experiența personalului propus deși, conform fișei de date, ponderea pentru experiența personalului propus este de 10%, cu un punctaj maxim de 10 puncte, fiind evident că evaluarea acestuia nu a fost realizată cu rigurozitatea impusă de lege și documentația de atribuire.

Tot conform aceluiași proces-verbal SC AC ... SRL a obținut 10 puncte, dintr-un total de 30 de puncte, pentru Metodologia corespunzătoare pentru realizarea activităților și obținerea rezultatelor în cadrul contractului.

Contestatoarea face precizarea că punctajul se acordă pentru:

- *Demonstrarea unei abordări și a unei metodologii corespunzătoare pentru realizarea activităților și obținerea rezultatelor în cadrul Contractului – pondere 15%, punctaj 15 puncte. Detaliere și algoritm de calcul în cadrul Caietului de sarcini.*

- *Gradul de adecvare al planului de lucru propus - durata, succesiunea logică și cronologică a activităților, identificarea punctelor de reper (jaloanelor) și a drumului critic - pentru realizarea activităților în cadrul Contractului prin raportare la metodologia prezentată – pondere 15%, punctaj 15 puncte. Detaliere și altgoritm de calcul în cadrul Caietului de sarcini.*

În acest context, aceasta presupune că ofertantului SC AC ... SRL nu i-a fost acordat în mod corect punctajul, cu precizarea că își rezervă

dreptul de a detalia acest capăt de cerere după studierea dosarului achiziției publice la sediul CNSC, inclusiv prin prisma modalității de evaluare comparativ cu oferta SC ... SRL.

Conform procesului-verbal de evaluare ofertă tehnică 1, din documentul Formular Propunere Tehnică pdf depus de către SC AC ... SRL, prin Formularul cadru Propunere tehnică a fost solicitat prezentarea *„Durata/sucesiunea activităților și interrelaționarea lor; d. Punctele cheie de control, (jaloane/milestones)”*, aspecte pe care nu le-a prezentat în cadrul graficului din documentul PM_ Grafic_ Gantt_ drum_ critic_ ..._fără_ valori.pdf, acestea fiind solicitate prin solicitare de clarificări.

Totodată, în conformitate cu același proces-verbal, din documentul formular propunere tehnică pdf depus reiese că SC AC ... SRL nu a prezentat *„lucrările permanente și temporare ce urmează să fie executate”*, acestea fiind solicitate prin solicitare de clarificări.

În baza aceluiași document, contestatoarea arată că din documentul 0. Formular propunere tehnică pdf depus de către SC AC ... SRL, prin Formularul cadru Propunere tehnică a fost solicitat să prezinte *„Personalul propus si manage-mentul contractului pentru executia lucrarilor”*, iar autoritatea i-a solicitat să depună o listă cu personalul de conducere și să indice pagina/paginile la care se poate face analiza documentelor cu privire la aceștia.

Tot în conformitate cu același document, prin Formularul cadru Propunere tehnică a fost solicitat să prezinte *„Modalitatea de poziționare și integrare a echipei responsabile pentru implementarea Contractului în structura organizațională permanentă a Ofertantului”*, iar autoritatea i-a solicitat SC AC ... SRL să comunice cum a înțeles să răspundă la această cerință, cu indicarea paginii/paginilor la care se pot regăsi informații relevante cu privire la această cerință.

De asemenea, prin Formularul cadru Propunere tehnică a fost solicitat să prezinte *„Abordarea pentru organizarea și gestionarea activităților în cadrul contractului, în cazul unei asocierii”*, iar autoritatea a solicitat SC AC ... SRL să comunice cum a înțeles să răspundă la această cerință, cu indicarea paginii/paginilor la care se pot regăsi informații relevante cu privire la această cerință.

Tot prin Formularul cadru Propunere tehnică a fost solicitat să se prezinte *„Abordarea pentru managementul activității subcontractanților în cadrul activităților din Contract”*, iar autoritatea a solicitat SC AC ... SRL să comunice cum a înțeles să răspundă la această cerință, cu indicarea paginii/paginilor la care se pot regăsi informații relevante cu privire la această cerință.

Mai mult, așa cum rezultă din procesul-verbal GP și DUAE 2, ofertantei SC AC ... SRL i-au fost solicitate clarificări inclusiv cu privire la experiența similară depusă în vederea îndeplinirii cerinței.

În opinia contestatoarei, toate aceste solicitări de clarificări dovedesc că ofertantului declarat câștigător i s-a permis modificarea/completarea ofertei prin intermediul clarificărilor depuse în etapa de evaluare a ofertelor, în privința acestuia autoritatea

contractantă nemaifiind atât de riguroasă ca în cazul SC ... SRL, apreciind că deficiențele existente în oferta AC ... SRL reprezintă motivul pentru care i-a fost limitat accesul la oferta acestuia.

Aceasta consideră că oferta SC AC ... SRL ar fi trebuit respinsă ca neconformă, întrucât oferta în forma depusă nu este aptă a satisface necesitățile autorității contractante și, în virtutea tratamentului egal, să beneficieze de același tratament ca oferta SC ... SRL sau, în caz contrar, în situația în care oferta AC ... SRL a fost declarată admisibilă se impunea ca oferta SC ... SRL să beneficieze de același tratament, mai ales că această ofertă de 1.934.316,25 lei este mai avantajoasă pentru autoritatea contractantă, diferența dintre oferta SC ... SRL și oferta AC ... SRL (2.164.121,36 lei) fiind de 229.805,11 lei.

Prin urmare apreciază că în situația în care se va constata că oferta SC ... SRL a fost respinsă în mod corect, de același tratament trebuie să beneficieze și oferta SC Ac ... SRL, situație ce ar conduce la anularea procedurii.

Cu adresa nr. 32161/13.12.2023, înregistrată la Consiliu sub nr. 68240/14.12.2023, Municipiul ... a transmis punctul său de vedere prin care solicită respingerea contestației ca nefondată.

Autoritatea contractantă subliniază că, în tot cuprinsul contestației, SC ... SRL nu a criticat aspectele pentru care oferta sa a fost respinsă, neprezentând dovezi concrete cu privire la conformitatea propunerii sale tehnice, aspecte despre care a avut cunoștință din cuprinsul procesului-verbal privind evaluarea conformității propunerilor tehnice cu prevederile caietului de sarcini.

Așadar, ofertantul nu a încercat să analizeze și să prezinte o poziție contrară celor afirmate de comisia de evaluare, intenția sa fiind de a obține anularea procedurii de atribuire și informații pentru o eventuală ofertă câștigătoare, pentru a putea depune o ofertă conformă în cazul unei noi proceduri.

În ceea ce privește critica contestatoarei ce vizează decizia de respingere ca inacceptabilă a ofertei sale, aceasta face trimiterea la o anumită jurisprudență a CJUE, a Curților de Apel și a CNSC, fără a critica concret modalitatea de analiză a comisiei de evaluare și fără argumentări solide.

Mai mult, autoritatea contractantă apreciază că anumite puncte din cuprinsul acestui capitol sunt interpretate tendențios, în încercarea de a justifica completarea propunerii tehnice cu informații care nu au fost prezentate în cadrul propunerii tehnice depuse inițial.

Astfel, din cuprinsul procesului-verbal privind evaluarea conformității propunerilor tehnice cu prevederile caietului de sarcini reiese că analiza răspunsurilor la solicitările de clarificare s-a realizat raportat la propunerea tehnică depusă inițial.

De asemenea, tot din cuprinsul procesului-verbal privind evaluarea conformității propunerilor tehnice cu prevederile caietului de sarcini se

poate observa că acolo unde informațiile nu au fost regăsite în cadrul propunerii tehnice, iar comisia de evaluare a putut concluziona cu privire la acest aspect, răspunsurile au fost declarate concludente iar propunerea tehnică a fost declarată neconformă.

În ceea ce privește susținerea din contestație că decizia de respingere ca inacceptabilă a ofertei SC ... SRL este nelegală, autoritatea contractantă învederează că propunerea tehnică depusă nu a respectat cerințele caietului de sarcini și a formularului cadru propunere tehnică deoarece acesta, la nivelul răspunsurilor la clarificări, a redepus Formularul-cadru Propunere tehnică completat cu informații care nu au fost inițial prezentate în cadrul propunerii tehnice.

În acest context, comisia de evaluare a considerat că reddepunerea Formularului-cadru de propunere tehnică și completarea acestuia cu informații care nu au fost menționate în cadrul propunerii tehnice depusă inițial nu poate fi considerată o abatere tehnică minoră și nici un viciu de formă.

Contestatoarea face trimitere la dispozițiile art. 209 alin. (1) din Legea 98/2016, în sensul că legislația permite completarea documentelor și a informațiilor prezentate în cadrul ofertei, dar nu sesizează că aceste completări și adăugiri ar trebui să se facă fără încălcarea tratamentului egal și al transparenței astfel că, a accepta reddepunerea propunerii tehnice completată cu informații care nu au fost prezentate la nivelul propunerii tehnice depuse inițial este, în principial, o încălcare a tratamentului egal și a transparenței, atâta vreme cât ofertantul a avut cunoștință de cerințele documentației tehnice și a avut posibilitatea de a depune o ofertă conformă cu aceste cerințe.

În ceea ce privește susținerea potrivit căreia decizia autorității contractante de respingere ca inacceptabilă a ofertei SC ... SRL este nelegală, autoritatea contractantă arată că în procedură s-au stabilit solicitările de clarificare raportat la cerințele din documentația de atribuire și la propunerea tehnică depusă de ofertant, iar răspunsurile la solicitările de clarificare au fost analizate raportat la cele două documente, fiind ignorate informațiile furnizate prin răspunsurile la solicitările de clarificare care nu erau susținute de informațiile prezentate în cadrul propunerii tehnice inițiale.

În ceea ce privește considerentele prezentate în contestație, autoritatea contractantă face precizarea că este de acord cu susținerile contestatoarei, sub rezerva că acesta le interpretează tendențios fără un fundament temeinic și fără a indica în mod elocvent care aspecte din analiza comisiei de evaluare a dezavantajat-o sau a descalificat-o fără motive temeinice.

De asemenea, autoritatea contractantă învederează că, tocmai pentru a respecta tratamentul egal, a solicitat clarificări și a analizat răspunsurile la solicitările de clarificare, apreciind că ofertantul contestator prezintă informații false cu privire la referințe, fără legătură cu subiectul sau cu cele prezentate inițial.

Totodată, apreciază că petenta nu înțelege diferența dintre „ambiguu” și „lipsă”, astfel încât lipsa unor informații din propunerea tehnică nu poate fi considerată ambiguitate, ci neconformitate.

Contestatoarea arată că i-au fost solicitate clarificări, iar răspunsurile au fost declarate neconcludente, însă nu a detaliat cum ar fi putut fi acestea concludente, respectiv cum propunerea tehnică inițială declarată neconformă ar fi putut fi declarată conformă.

Autoritatea contractantă mai arată că în contestație nu se face nicio referire la aspecte care ar fi considerate relevante sau nerelevante în cadrul documentației de atribuire, pentru a putea aprecia dacă unul sau mai multe aspecte care au condus la neconformitatea ofertei este nerelevant sau nu.

În opinia sa, au fost respectate principiile tratamentului egal, al transparenței, al proporționalității și asumării, considerând că reddepunerea formularului-cadru propunere tehnică și/sau a propunerii tehnice completată cu informații nesustținute la nivelul propunerii tehnice depuse inițial nu poate fi acceptat la nivelul răspunsurilor la solicitările de clarificare.

Totodată, apreciază că autoarea contestației dovedește necunoașterea principiilor care guvernează achizițiile publice, având în vedere că în interpretarea acesteia ar trebui ca orice lipsă la nivelul propunerii tehnice să poată fi completată la nivelul solicitărilor la clarificări.

Răspunsurile la solicitările de clarificare care au fost declarate neconcludente au avut la bază imposibilitatea comisiei de evaluare de a trage concluzii cu privire la răspunsul ofertantului la anumite solicitări și lipsa clarificărilor cu privire la aceste aspecte.

Contestatoarea invocă existența unor „deficiențe minore”, însă aceasta nu arată care aspecte din documentație sunt minore și care sunt majore, nu critică punctele pentru care a fost exclus și care sunt minore, aceasta apreciind că depunerea unei noi propunerii tehnice/formular cadru propunere tehnică este un aspect minor.

Autoritatea contractantă învederează că nicidecum în cadrul solicitărilor de clarificare nu a solicitat informații cu privire la drumul critic, ci s-a fost solicitat informații cu privire la denumirea proiectului, deoarece din documentele depuse reieșea că se depusesese un grafic de la un alt proiect, deci un grafic adaptat cerințelor.

Astfel, propunerile de tehnologie de execuție încălcau prevederile legale, iar contestatoarea, pentru care graficul de execuție (programul propus) este un aspect minor, a depus un grafic așa zis corectat, în realitate un grafic care în opinia sa răspundea cerințelor schimbând întrutotul tehnologia de execuție a contractului. Pentru respectarea principiilor tratamentului egal, al transparenței și al asumării răspunderii, comisia de evaluare a respins completarea la nivelul solicitării de clarificare și a declarat propunerea tehnică neconformă.

Autoritatea contractantă solicită Consiliului să observe că autoarea contestației nu a înlăturat niciunul dintre motivele de excludere a ofertei sale și a omis să precizeze că a redepus practic propunerea tehnică/formularul cadru propunere tehnică completat cu informații care nu sunt susținute de informațiile prezentate inițial în ofertă.

Aceasta consideră că toate criticile cu privire la oferta câștigătoare îi sunt aplicabile ofertantului contestator, pentru că oferta sa a fost declarată neconformă în urma lipsurilor din propunerea tehnică, iar completările aduse nu au fost susținute de informațiile prezentate inițial în cadrul propunerii tehnice.

În ceea ce privește critica ce vizează decizia autorității contractante de declarare admisibilă și câștigătoare a ofertei depuse de SC AC ... SRL, autoritatea contractantă arată că acestea nu sunt critici la adresa modului de evaluare a ofertei câștigătoare, ci doar niște considerente legale, fără legătură cu conduita pe care comisia de evaluare a avut-o când a evaluat ofertele depuse în cadrul procedurii.

Aceasta reiterează că operatorul economic SC ... SRL, dorește de fapt să obțină informații privilegiate din cadrul ofertei și nu să realizeze vreun efect juridic al contestației.

În ceea ce privește solicitarea de acces la documentele ofertantului desemnat câștigător, autoritatea contractantă arată că i-a comunicat că acesta prezintă o *„declarație de confidențialitate privind partea/părțile din propunerea tehnică și financiară”*, ce contravin solicitării contestatoarei.

De asemenea, arată că i-a comunicat contestatoarei că i se pot comunica doar anumite documente, respectiv: procesele-verbale de evaluare pentru toate etapele evaluării; raportul procedurii nr 30611/28.11.2023, dar și declarația de confidențialitate a ofertantului declarat câștigător. Autoritatea contractantă susține că din dosarul ofertantului declarat câștigător reies argumente solide în susținerea confidențialității, iar aceasta nu și-a dat acordul cu privire la solicitarea contra-ofertanților.

Prin urmare, consideră că secretele comerciale cad sub incidența legislației proprietății intelectuale, astfel că dacă o societate declară că anumite documente au caracter confidențial și acestea sunt însoțite de o declarație, iar instituția le divulgă, această conduită intră sub incidența codului penal și al procedurii acestuia.

În urma depunerii contestației, inclusiv ofertantul declarat câștigător a solicitat studiul documentelor contestatoarei, însă și aceasta a depus un document din care rezultă *„Confidențialitatea privind partea/părțile din propunerea tehnică și/sau din propunerea financiară declarată confidențială, clasificate sau protejate de un drept de proprietate intelectuală”*.

Revenind la critica contestatoarei față de decizia de respingere ca inacceptabilă a ofertei sale, autoritatea contractantă consideră că respingerea are la bază argumentația necesară în acest sens.

Aceasta admite că în cadrul procesului-verbal de evaluare financiară nr. 29816 din 21.11.2023 s-a strecurat o greșeală și a fost

trecut eronat punctajul între coloanele Experiența personalului propus și Metodologia corespunzătoare pentru realizarea activităților și obținerea rezultatelor în cadrul contractului, însă precizează că în cadrul procesului verbal privind evaluarea conformității propunerilor tehnice cu prevederile caietului de sarcini nr. 29495 din 17.11.2023 punctajul tehnic este evidențiat corespunzător și detaliat ca atare. Această eroare minoră nu schimbă neconformitatea ofertei acestuia și nu afectează modul de evaluare al ofertei câștigătoare.

Autoritatea contractantă reiterează că autoarea contestației face presupuneri și pare să nu observe constatările comisiei de evaluare evidențiate în cadrul procesului-verbal privind evaluarea conformității propunerilor tehnice cu prevederile caietului de sarcini nr. 29495 din 17.11.2023, unde pentru fiecare răspuns la solicitarea de clarificare ofertantul SC AC ... SRL a indicat o pagina sau pagini din propunerea tehnică sau din documentele anexă la care poate fi analizat răspunsul la solicitările de clarificare sau a prezentat explicații utilizând extrase din propunerea tehnică (graficul Gantt propus) de așa natură încât nu au fost puncte asupra cărora să planeze incertitudini.

În ceea ce privește referirea din contestație la prețul ofertei, arată că comisia de evaluare nu are cunoștință de prețul ofertei contestatoarei, având în vedere că doar ofertele declarate admisibile pot intra la calculul punctajului tehnic și apoi financiar, iar oferta sa a fost declarată neconformă și inacceptabilă, deci inadmisibilă.

Raportat la concluziile din contestație ce vizează faptul că oferta de preț a contestatoarei este mai avantajoasă, că dacă oferta sa este neconformă, atunci și cea declarată câștigătoare este neconformă, autoritatea contractantă reiterează că oferta contestatoarei este mai întâi de toate inadmisibilă și apreciază că atitudinea acesteia nu are nimic de a face cu principiile achizițiilor publice și cu participarea la proceduri publice.

Aceasta subîniază că în contestație sunt prezentate doar considerente legale și nu se menționează cum afectează acestea analiza ofertelor depuse.

Autoritatea contractantă apreciază că a tratat operatorii economici în mod egal și fără discriminare, acționând într-o manieră transparentă și proporțională, astfel că nu a acceptat o ofertă care nu era conformă cu cerințele documentației de atribuire, ci a acceptat o ofertă care răspunde cerințelor acesteia.

La finalul punctului de vedere se concluzionează că, fără a avea dovezi, ci doar presupuneri și bănuieli, se contestă oferta declarată câștigătoare deși contestatoarea avea la dispoziție procesele-verbale de analiză din care reiese că ofertantul declarat câștigător nu a completat propunerea tehnică, ci a luat extrase din aceasta (grafic Gantt, citate etc.) și a indicat pagina/pagini și capitole în care se regăsesc informațiile solicitate.

Pentru aceste considerente solicită Consiliului să respingă contestația ca nefondată, motivat de faptul că oferta SC AC ... SRL a fost declarată câștigătoare și nu există temeiul anulării procedurii, astfel că se impune respingerea acestui capăt de cerere.

Prin cererea de intervenție, SC AC ... SRL solicită admiterea acesteia și respingerea contestației.

Cu titlu preliminar, intervenienta arată că cererea de intervenție este admisibilă în principiu, potrivit art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 și art. 61 din Codul de Procedură Civilă, având în vedere că, în prezenta procedură oferta sa a fost declarată câștigătoare, iar SC ... SRL a formulat contestație prin care a critică modul în care au fost analizate cele două oferte depuse, cu consecința anulării rezultatului procedurii și creării premiselor atribuirii contractului de achiziție către contestatoare.

Pe cale de excepție, aceasta invocă lipsa cauțiunii, raportat la faptul că autoarea contestației nu a făcut dovada constituirii cautiunii în termenul de 5 zile de la data sesizării Consiliului și solicită respingerea contestației prin admiterea excepției.

I. Cu privire la primul capăt de cerere ce vizează anularea deciziei autorității contractante de respingere a ofertei contestatoarei și reevaluarea acesteia, intervenienta invocă aceeași lipsă de probe care să susțină critica, astfel că în opinia sa aceasta devine o simplă alegație, motiv pentru care apreciază că se impune respingerea acesteia, cu consecința respingerii primului capăt de cerere, întrucât sarcina probei este în sarcina petentului.

Astfel, deși contestatoarea critică faptul că autoritatea contractantă nu i-ar fi solicitat clarificări, în realitate, din procesul-verbal de analiză a ofertelor tehnice 1 nr. 28384/08.11.2023 și procesul-verbal de analiza ofertelor tehnice 2 nr. 29495/17.11.2023 rezultă că i-au fost solicitate 14 clarificări, întrebări la care a răspuns în termenul solicitat, analiza și deciziile comisiei de evaluare fiind juste față de răspunsurile transmise.

Totodată, din analiza precizată în procesului-verbal de analiza ofertelor tehnice 2 nr. 29495/17.11.2023, rezultă că ofertantul nu a răspuns la toate solicitările de clarificare (chiar dacă a transmis un răspuns pentru toate solicitările), iar prin anexele la răspunsurile transmise a depus un nou formular de propunere tehnică și un nou grafic Gantt, care le completează în mod nepermis.

Întrucât contestatoarea nu a făcut o analiză proprie cu privire la modul în care comisia de evaluare a analizat răspunsurile sale, intervenienta precizează că va face ea această analiză, pentru a demonstra că deciziile comisiei de evaluare sunt legale.

Din procesul-verbal privind evaluarea conformității propunerilor tehnice cu prevederile caietului de sarcini și, după caz, cu factorii de evaluare nr. 29495/17.11.2023, reiese modul de analiză a comisiei de evaluare, respectiv că ofertantul a redepus practic o nouă propunere tehnică, completată în mod nepermis de legislație, după data limită de depunere a ofertei, cu informații pe care comisia de evaluare nu le-a regăsit la prima verificare în oferta depusă inițial, înainte de termenul limită de depunere.

În această situație, apreciază că în mod corect comisia de evaluare a reținut că *"Răspunsul este concludent iar propunerea tehnică este neconformă din acest punct de vedere deoarece nu satisface cerințele din caietul de sarcini"* și în mod corect a încadrat propunerea tehnică în prevederile art.137 alin. (3) lit. a) din HG 395/2016, însă în contestație nu se regăsește o critică cu privire la motivul acestei încadrări.

Pentru acest motiv, apreciază că decizia comisiei de evaluare nu poate fi înlăturată de Consiliu, atâta timp cât contestatoarea nu a criticat și nu a adus probe în susținerea unei așa-zise decizii eronate a comisiei de evaluare.

În ceea ce privește răspunsul la solicitarea de clarificări nr. 2, din analiza comisia de evaluare reiese că ofertantul contestator a răspuns similar cu răspunsul de la punctul 1, dovedind și de această dată că informațiile solicitate prin clarificare lipsesc din propunerea tehnică depusă inițial și face trimitere la aceeași propunere tehnică depusă ulterior termenului limită de depunere al ofertelor, ca anexă la răspunsul transmis.

Așadar, și în ceea ce privește răspunsul nr. 2 apreciază că în mod corect comisia de evaluare a încadrat oferta depusă de contestatoare în prevederile art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016, respectiv că oferta a fost declarată neconformă, pe motiv că informațiile prezentate în noul formular de propunere tehnică nu sunt susținute fără echivoc de alte documente depuse înainte de termenul de depunere în cadrul ofertei.

Intervenienta subliniază că nici față de acest motiv de respingere contestatoarea nu aduce nicio critică/apărare în susținerea conformității ofertei sale.

În continuarea arată că și în cazul răspunsului la clarificări nr. 3 ofertantul alege să facă trimitere pentru îndeplinirea cerințelor caietului de sarcini la *form 7 - PROP TEHNICĂ_completată*, situația fiind identică și la răspunsul 3, cu răspusurile de la întrebarea 1 și întrebarea 2.

Din acest motiv, tot în mod similar, pentru motivele reținute în procesul-verbal, comisia de evaluare încadrează propunerea tehnică a contestatoarei în prevederile art. 137 alin. (3) lit. a) din HG 395/2016, oferta fiind declarată neconformă și tot în mod similar, contestatoarea nu face referire nici la acest motiv de declarare a ofertei sale ca neconformă.

Intervenienta învederează că situația este identică și la răspunsurile 4-5, cu răspusurile de la întrebările 1 - 3 în sensul că, pentru informații solicitate prin caietul de sarcini care nu se regasesc în propunerea tehnică, contestatoarea depune o nouă propunere tehnică, completând după termenul limită de depunere a ofertelor oferta tehnică cu informații ce nu sunt susținute fără echivoc de alte documente din oferta depusă inițial.

În ceea ce privește întrebarea nr. 6, face trimitere la Graficul Gantt depus inițial în cadrul procedurii, dar în opinia comisiei de evaluare este incomplet, în sensul că nu a identificat o categorie de lucrări.

În acest context, comisia de evaluare a solicitat contestatoarei să explice *„care este relevanța acestor lucrări în contextul prezentei proceduri”*, dar aceasta a răspuns că *„Dintr-o eroare de redactare, am completat eronat. Vă rugăm să regăsiți alăturat documentul Grafic Gantt refăcut”*, astfel că ofertantul nu a răspuns solicitării de clarificare și a depus în cadrul răspunsului un nou Grafic Gantt.

Și de această dată, intervenienta consideră că decizia comisiei de evaluare este una justă și încadrează răspunsul în prevederile art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2017, fiind neconcludent, stabilind că propunerea tehnică este neconformă, deoarece nu satisface în mod corespunzător cerințele și se încadrează în prevederile art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016.

Intervenienta învederează Consiliului că nici față de această decizie a comisiei de evaluare contestatoarea nu are de comentat nimic.

La întrebarea nr. 7, ofertantul pentru a face oferta conformă depune anexat răspunsului un Grafic Gantt întocmit așa cum a fost solicitat prin documentația de atribuire, completând astfel în mod nepermis propunerea tehnică depusă înainte de termenul limită de depunere al ofertelor.

Aceasta apreciază că față de acest răspuns, comisia de evaluare în mod just a stabilit că *„Propunerea tehnică este neconformă deoarece nu satisface în mod corespunzător cerințele și se încadrează în prevederile art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016”*, față de care contestatoarea nu are niciun argument.

La întrebarea nr. 8 i se solicită să clarifice propunerea tehnică din care rezultă că va obține Autorizația de construire după predarea proiectului tehnic, fapt ce contravine prevederilor art. 5 alin. (4) din HG nr. 907/2016, iar ofertantul, fără nicio susținere a informațiilor depuse inițial în procedură, re-depune anexat răspunsului, ulterior termenului de depunere al ofertelor, un grafic Gantt care respectă dispozițiile HG nr. 907/2016, corectând în mod nepermis o neconformitate a ofertei.

Față de acest răspuns, comisia de evaluare a stabilit că *„Răspunsul este concludent iar propunerea tehnică este neconformă din acest punct de vedere. Propunerea tehnică este neconformă deoarece nu satisface în mod corespunzător cerințele și se încadrează în prevederile art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016”*, decizie față de care contestatoarea nu are de comentat nimic.

Prin întrebarea nr. 9 comisia de evaluare solicita: *„Vă rugăm să clarificați cum ați evidențiat punctele cheie (jaloanele) în execuția contractului”*, răspunsul contestatoare fiind *„Vă rugăm să regăsiți alăturat documentul Grafic Gantt refăcut”*, completat cu informațiile lipsă față de cerințele beneficiarului.

Și în această situație apreciază că decizia comisiei de evaluare este una corectă în sensul că *„Propunerea tehnică este neconformă deoarece nu satisface în mod corespunzător cerințele și se încadrează în*

prevederile art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016”, decizie față de care contestatoarea nu are nimic de comentat.

La întrebările nr. 10 și nr. 11, contestatoarea a răspuns solicitării, motiv pentru care comisia de evaluare a luat în considerare răspunsul și a reținut că cerința este îndeplinită.

Prin întrebarea nr 12 comisia de evaluare a solicitat contestatoarei să clarifice unde se regăsesc fișele tehnice pentru servere, DVR, UPS, monitoare, Switch, bateriile UPS, punctual pentru fiecare echipamente, răspunsul ofertantului fiind „Vă rugăm să regăsiți fișele tehnice solicitate în limba română care sunt anexă la formularul Detaliere Fișe tehnice_F5 ce conține informațiile solicitate” anexând practic Fișele Tehnice nedepuse odată cu oferta înainte de termenul limită de depunere a ofertei.

Și în această situație apreciază că decizia comisiei de evaluare este una corectă, în sensul că oferta tehnică depusă de contestatoare a fost încadrată în prevederile art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016, fiind declarată neconformă deoarece nu satisface în mod corespunzător cerințele documentației de atribuire, decizie față de care contestatoarea nu are nimic de comentat.

Concluzionând, intervenienta arată că din procesul-verbal analiză oferte tehnice 2 rezultă că la cele 14 solicitări de clarificare adresate de comisia de evaluare, contestatoarea nu a răspuns concludent la concludent la o întrebare (întrebarea nr. 6) și la 12 întrebări a răspuns, completând în mod nepermis propunerea tehnică, după data limită de depunere a ofertelor, cu informațiile care nu se găsesc în propunerea tehnică depusă inițial.

Contrar afirmațiilor contestatoarei, arată că toate completările la propunerea tehnică aduse prin anexele depuse la răspuns nu sunt de natura abaterilor tehnice minore și nu sunt nici susținute în mod neechivoc de sensul și de conținutul altor informații existente inițial în alte documente prezentate de ofertant, iar contestatoarea nu a probat nici prin răspunsuri, nici prin contestație acest aspect.

În opinia intervenientei, nu se poate discuta despre neîncălcarea tratamentului egal atunci când unui ofertant i se permite completarea în mod substanțial a propunerii tehnice depusă incomplet înainte de termenul limită de depunere al ofertelor.

Tot contrar afirmațiilor contestatoarei, arată că niciunul din motivele de neconformitate a ofertei stabilite de comisia de evaluare în procesul-verbal nr. 29495/17.11.2023 nu este de natura omisiunilor minore și, raportat la criticile contestatoarei, apreciază că comisia de evaluare și-a îndeplinit dreptul/obligația de a solicita clarificări, prin solicitarea unui număr de 14 întrebări de clarificare.

II. Cu privire la al doilea capăt de cerere, ce vizează anularea deciziei autorității contractante de declarare drept câștigătoare a ofertei depuse de AC ... S.R.L. și reevaluarea acesteia, pe motiv că decizia este

nelegală, intervenienta arată că în contestație nu există nicio probă care să susțină critica, urmând a fi detaliate în urma studierii dosarului achiziției publice, motiv pentru care apreciază că aceasta devine o simplă alegație, apreciind că se impune respingerea acestei critici și a celui de-al doilea capăt de cerere, raportat la dispozițiile art. 21 alin. (3) din Legea nr. 101/2016.

Intervenienta învederează că în raportul procedurii a fost trecut punctajul privind experiența personalului propus, punctajul de la metodologia corespunzătoare pentru realizarea activităților și obținerea rezultatelor în cadrul contractului și invers, fiind în mod evident o eroare de redactare care nu modifică nici punctajul și nici clasamentul.

AC ... S.R.L. subliniază că această eroare de redactare nu produce efecte juridice privind conformitatea ofertei câștigătoare în sensul excluderii de la procedură, așa cum se solicită prin contestație.

În ceea ce privește afirmațiile care privesc faptul că i-au fost solicitate clarificări, fără nicio referire la răspunsul transmis sau la analiza comisiei de evaluare, intervenienta susține că nu identifică o sancțiune în legislație pentru acest aspect, motiv pentru care consideră că aceste critici trebuie înlăturate de Consiliu.

Astfel, neexistând nicio critică cu privire la răspunsurile sale sau cu privire la analiza comisiei de evaluare a răspunsurilor transmise, nu formulează nicio apărare, mai ales că răspunsurile au fost analizate și considerate concludente, care răspund solicitărilor de clarificare așa cum au fost acestea formulate.

Având în vedere cele reținute în procesul-verbal nr. 29495/17.11.2023, apreciază că analiza ofertei sale de către comisia de evaluare a fost una justă, fără abateri de la legislația în vigoare și nici de la practicile constante ale CNSC, Curților de apel și UE, motiv pentru care solicită respingerea și cel de-al doilea capăt de cerere din contestație.

III. În ceea ce privește solicitarea de la cel de-al treilea capăt de cerere, intervenienta reia argumentația autorității contractante, respectiv că SC ... SRL a solicitat accesul la propunerea sa tehnică doar pentru a învăța cum să-și întocmească pe viitor o propunere tehnică conformă cu cerințele unei autorități contractante.

Astfel, deși contestatoarea explică în contestație de ce ar trebui să aibă acces la oferta câștigătoare, totuși elemente din propria ofertă sunt indicate de aceasta ca fiind confidențiale pentru a nu-i prejudicia interesele legitime în ceea ce privește secretul comercial și dreptul de proprietate intelectuală, însă aceleași informații din oferta câștigătoare nu sunt apreciate ca fiind confidențiale.

Intervenienta face precizarea că, în urma publicării în SEAP a contestației formulată de SC ... SRL a solicitat și ea acces la dosarul achiziției, inclusiv la propunerea tehnică și propunerea financiară depuse de contestatoare, însă i-a fost transmisă declarația de confidențialitate a ofertantului contestatar, fără să i se permită accesul la documentele declarate confidențiale de către contestatoare.

Având în vedere cele precizate mai sus, apreciază că în mod corect autoritatea contractantă a aplicat tratament egal ambilor ofertanți și a

restricționat pentru ambii ofertanți accesul la documentele pe care ofertanții le-au declarat confidențiale, atâta timp cât ambele declarații sunt susținute cu justificări similare.

Totodată, apreciază că în mod corect autoritatea contractantă a sesizat ca solicitarea de studiu dosar transmisă de SC ... SRL face trimitere la o legislație neaplicabilă actualei proceduri.

Având în vedere similitudinea probelor existente și susținute de ofertanți în cele două declarații de confidențialitate, consideră că se impune ca și Consiliul să păstreze confidențialitatea propunerilor tehnice și financiare ale celor doi ofertanți.

Cu adresa nr. 1928/29.12.2023, înregistrată la Consiliu sub nr. 73/03.01.2023, contestatoarea a depus concluzii scrise în raport de cererea de intervenție formulată de SC AC ... SRL și în urma studierii dosarului achiziției publice la sediul CNSC, prin care reiterează solicitările adresate prin contestație.

Cu privire la excepția referitoare la lipsa cauțiunii, invocată de către intervenientă, solicită respingerea sa, întrucât cauțiunea a fost constituită și depusă în termenul legal prevăzut de alin. (1) al art. 61¹ din Legea nr. 101/2016.

Cu privire la primul capăt de cerere, respectiv cel referitor la solicitarea de anulare a deciziei autorității contractante de respingere a ofertei SC ... SRL și obligarea acesteia la reevaluarea ofertei, învederează că probele care susțin criticile sunt reprezentate de răspunsurile la solicitările de clarificări depuse în etapa de evaluare a ofertelor, jurisprudența invocată fiind tot în susținerea faptului că răspunsurile la solicitările de clarificări pot fi încadrate în categoria viciilor de formă/abaterilor tehnice minore și nu sunt de natură a conduce la respingerea ofertei, corectarea lor fiind permisă și prevăzută expres de prevederile legale în vigoare.

Astfel, consideră că din răspunsurile la solicitările de clarificări reiese că a prezentat toate detaliile solicitate, răspunsurile fiind concludente, iar clarificările și completările încadrabile în cele prevăzute de legislația în vigoare, nefiind de natură a-i crea vreun avantaj nelegal și nici nefiind similară cu depunerea unei noi oferte.

Cu privire la cel de-al doilea capăt de cerere, respectiv cel referitor la solicitarea de anulare a deciziei autorității contractante de declarare drept admisibilă și câștigătoare a ofertei depuse de SC AC ... SRL învederează că nemulțumirea sa nu a fost cauzată de faptul că și intervenientei i-au fost solicitate clarificări, ci de modalitatea diferită de tratament de care a beneficiat aceasta în raport cu ea, aceasta fiind în mod vădit avantajată, aspect confirmat în urma studierii dosarului achiziției.

Astfel, intervenientei i-au fost solicitate mai multe clarificări în etapa de evaluare a ofertelor, iar modalitatea în care a răspuns intervenienta se regăsește în procesul-verbal nr. 29495/17.11.2023

privind evaluarea conformității propunerilor tehnice cu prevederile caietului de sarcini și, după caz, cu factorii de evaluare.

În opinia contestatoarei, analiza comisiei de evaluare cu privire la aceste aspecte este cel puțin „surprinzătoare”, aceasta constatând că în cadrul graficului Gantt prezentat de către intervenientă se regăsesc informațiile solicitate, ceea ce ridică serioase semne de întrebare cu privire la modalitatea de lucru a comisiei de evaluare.

Contestatoarea învederează că informațiile din cuprinsul prezentelor concluzii scrise, cu privire la care a luat cunoștință odată cu studierea dosarului achiziției publice la sediul CNSC și cu privire la care autoritatea contractantă i-a refuzat accesul, urmează a fi analizate de către Consiliu prin raportare la instituția repunerii în termen, în conformitate cu prevederile alin. (1) al art. 186 din Codul de Procedură Civilă.

Astfel, în vederea demonstrării cerinței referitoare la experiența similară pentru servicii de proiectare, ofertanții aveau obligația de a prezenta maxim 2 contracte care să ateste că în ultimii 3 ani au fost prestate servicii de proiectare cu un număr de minim 150 de camere de supraveghere.

În vederea demonstrării cerinței referitoare la experiența similară solicitată, intervenienta a prezentat două contracte, respectiv:

1. Contract sectorial de execuție lucrări nr. 10/20.02.2023, beneficiar ... "..." S.A - Sucursala ...de ... - Obiect: „*Sistem video de supraveghere, sistem de alarmare la efracție cu buton de panică pentru Depoul ... - întocmire PT faza PT-DE, As-build, avizare, achiziție, montaj și mentenanță 12 luni*”, Valoare 707.584 lei + TVA;

2. Contract de furnizare nr. 2568936/02.11.2020, beneficiar ... - Obiect: „*Furnizarea a două sisteme de supraveghere video („Lot 1 - Sistem de supraveghere video pentru sediul Aparatului propriu al Direcției Generale Anticorupție” și „Lot 2 – Sistem de supraveghere video pentru sediul Direcției Anticorupție pentru Municipiul ... și Județul Ilfov)*”, Valoare: 136.000 lei + TVA

Prin intermediul adresei nr. 26434/19.10.2023, autoritatea contractantă i-a solicitat clarificări cu privire la experiența similară aferentă serviciilor de proiectare, în sensul de a preciza, pe de o parte, câte camere de supraveghere au fost montate pentru fiecare din cele două contracte prezentate în vederea demonstrării cerinței referitoare la experiența similară solicitată și, pe de altă parte, dacă ambele contracte conțin servicii de proiectare.

La solicitarea comisiei de evaluare intervenienta a răspuns demonstrând numărul de camere de supraveghere montate pentru fiecare din cele două contracte (64 pentru Contractul sectorial de execuție lucrări nr. 10/20.02.2023, beneficiar ... "..." S.A - Sucursala ...de ... și 89 pentru Contractul de furnizare nr. 2568936/02.11.2020, beneficiar ...), precum și faptul că serviciile de proiectare a inclus doar Contractul sectorial de execuție lucrări nr. 10/20.02.2023, beneficiar ... "..." S.A - Sucursala ...de ... , confirmând astfel inacceptabilitatea ofertei sale, în condițiile în care

oferanții aveau obligația de a prezenta maxim 2 contracte care să ateste faptul că în ultimii 3 ani au fost prestate servicii de proiectare cu un număr de minim 150 de camere de supraveghere.

Însă, în condițiile în care serviciile de proiectare a inclus doar contractul încheiat cu ... "... ..." S.A., serviciile de proiectare au fost prestate doar cu privire la 64 de camere de supraveghere, nefiind îndeplinită cerința minimă cu privire la experiența solicitată pentru servicii de proiectare, astfel că oferta intervenientei este inacceptabilă și se impune respingerea sa, în niciun caz declararea drept câștigătoare a procedurii.

Contestatoarea reiterează că intervenienta a beneficiat de un tratament preferențial din partea autorității contractante în raport cu ea, aceasta fiind avantajată în mod nelegal în detrimentul său.

Pentru considerentele expuse atât în cuprinsul contestației, cât și în prezentele concluzii scrise, solicită admiterea contestației astfel cum a fost formulată.

Cu adresa înregistrată la Consiliu sub nr. 398/04.01.2024, SC AC ... SRL, în calitate de intervenient în dosarul nr. Dosar ..., a depus concluzii scrise prin care reiterează solicitarea de admitere a cererii de intervenție și respingerea contestației.

Aceasta, pe lângă susținerile din cererea de intervenție, solicită constatarea că autoarea contestației nu se opune în niciun fel cererii de intervenție, motiv pentru care solicită Consiliului să o admită în principiu.

I. Cu privire la primul capăt de cerere, reiterează că nu există nici în contestație, nici în concluziile scrise, probe care să susțină critica formulată, situație în care critica devine o simplă alegație, motiv pentru care reiterează că se impune respingerea acestei critici, cu consecința respingerii primului capăt de cerere.

Totodată, solicită constatarea că nici în contestație, și nici pe în concluziile scrise aceasta nu a contestat că prin răspunsul la solicitările de clarificare a depus practic o nouă propunere tehnică, revizuită conform cerințelor din documentația de atribuire, motiv pentru care apreciază decizia comisiei de evaluare, de respingere a ofertei depusă de contestatoarea, ca fiind legală.

În ceea ce privește invocare de către contestatoare a jurisprudenței în ceea ce privește faptul că răspunsurile la solicitările de clarificări pot fi încadrate în categoria viciilor de formă/abaterilor tehnice minore, intervenienta citează dispozițiile art. 135 alin. (3) și 134 alin (8) din HG nr. 395/2016. Astfel, reiterează că nu poate fi considerat viciu de formă completarea propunerii tehnice după data limită de depunere a ofertelor cu informațiile solicitate prin clarificări, fără să se indice/probeze faptul că acele informații sunt susținute în mod neechivoc de sensul și de conținutul altor informații existente inițial în alte documente prezentate de ofertant.

Așadar, consideră că depunerea unei noi propuneri tehnice completată cu informațiile solicitate prin clarificări dovedește că propunerea tehnică depusă înainte de termenul limită a ofertelor nu corespunde cerințelor minime prevăzute în caietul de sarcini sau în documentul descriptiv, motiv pentru care solicită respingerea acestui capăt de cerere ca nefondat.

II. Cu privire la al doilea capăt de cerere, intervenienta arată că a răspuns punctual la solicitările comisiei de evaluare, așa cum i-a fost solicitat, indicând în mod permanent pagina, paginile unde se găsesc informațiile solicitate.

Totodată, pentru a ajuta comisia de evaluare în identificarea informațiilor solicitate, susține că a inserat extras cu explicații din graficul Gantt depus în propunerea tehnică depusă înainte de termenul limită de depunere a ofertelor, demonstrând astfel că răspunsul este susținut de informațiile deja existente în ofertă.

Astfel, învederează că deși s-a solicitat Consiliului să constate neconformitatea ofertei câștigătoare, contestatoarea nu aduce critici ofertei și nici probe privind neconformitatea acestei oferte.

Cu privire la ultima critică, privind experiența similară, învederează că aceasta este o critică nouă, care nu a fost formulată în contestația depusă la CNSC, deși potrivit dispozițiilor art. 21 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 *"Este inadmisibilă prezentarea unor noi motive de contestare (...) ulterior termenului legal de formulare a acesteia"*, motiv pentru care solicită respingerea acesteia ca inadmisibilă.

În acest sens apreciază că, în speță sunt aplicabile dispozițiile art. 8 alin (1) litera b) din Legea nr. 101/2016, astfel că, în situația în care contestatoarea a considerat că este vătămată de un act al autorității contractante despre care a luat cunoștință la data studierii dosarului achiziției, atunci, în termen de 7 zile, începând cu ziua următoare luării la

cunoștință despre actul autorității contractante considerat nelegal, putea sesiza Consiliul în vederea anulării actului autorității contractante, obligării acesteia la emiterea unui act sau la adoptarea de măsuri de remediere, precum și pentru recunoașterea dreptului pretins sau a interesului legitim.

Pe fondul criticii, apreciază criticile contestatoarei ca nefondate, având în vedere că o analiză mai atentă a tuturor documentelor depuse în susținerea DUAЕ contrazice criticile contestatoarei.

Astfel, pentru demonstrarea experienței similare arată că a prezentat cele două contracte, confirmate și de contestatoare, însă arată că aceasta a omis să precizeze că din Contractul de furnizare nr. 2568936/02.11.2020, beneficiar Direcția Generala Anticorupție depus în cadrul documentelor care susțin DUAЕ la paginile 26-28 rezultă că obiectul contractului conține explicit și *"(...) cu servicii asociate (instalare, punere în funcțiune, testare, instruire personal, elaborare și avizare proiecte tehnice), pe care Contractantul se obligă să le furnizeze/presteze în conformitate cu prevederile din prezentul Contract, Anexa nr. 1 - Lista produselor contractate, Anexa nr. 2 - Caietul de*

sarcini, Anexa nr. 3 - Propunerea tehnică, cu dispozițiile legale, aprobările și standardele tehnice, profesionale și de calitate în vigoare”.

Intervenienta solicită Consiliului să observe că la Cap 3.1 din Contract, la obiectul contractului, în descrierea obiectului, este menționat explicit “elaborare și avizare proiecte tehnice”.

Contractul a fost considerat de furnizare, având în vedere că valoarea echipamentelor furnizate reprezenta cea mai mare valoare. În realitate, așa cum rezultă din obiectul contractului detaliat, au fost prestate activități de proiectare, obținere avize, furnizare echipamente, montaj, punere în funcțiune.

Pentru aceste motive solicită respingerea și pe fond a acestui capăt de cerere, precum și respingerea întregii contestații ca nefondată.

Cu adresa nr. 302/05.01.2024, înregistrată la Consiliu cu nr. 739/05.01.2024, autoritatea contractantă a transmis „concluzii scrise” în care reiterează susținerile și solicitările din punctul de vedere.

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

În calitate de autoritate contractantă, Municipiul ... a inițiat procedura de atribuire simplificată, a contractului de achiziție publică având ca obiect obiect „Sistem de monitorizare și siguranță a spațiului public în Municipiul ...”, prin publicarea în SEAP a anunțului de participare simplificat nr. ... din 05.09.2023, împreună cu documentația de atribuire aferentă.

Valoarea estimată a contractului este de 2.177.242.63 lei, fără TVA, iar criteriul de atribuire a fost „cel mai bun raport calitate-preț”.

Conform declarației de participare publicată în SEAP în data de 21.09.2023 și a procesului-verbal privind evaluarea garanției de participare, a informațiilor din DUAE și a documentelor care îl însoțesc nr. 23928/27.09.2023 au fost depuse două oferte: de către SC ... SRL și de către SC AC ... SRL, contestatoarea și, respectiv, intervenienta din prezenta cauză.

Potrivit raportului nr. 1989/08.12.2023, oferta depusă de SC ... SRL a fost respinsă, ca inadmisibilă și neconformă, în baza prevederilor art. 134 alin. (5) și art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/201, fiind declarată câștigătoare oferta depusă de SC AC ... SRL, cu 100 de puncte și un preț de 2.164.121,36 lei, fără TVA.

Împotriva acestui rezultat, SC ... SRL a formulat prezenta contestație.

După depunerea contestației, SC ... SRL a transmis dovada constituirii cauțiunii, conform art. 61¹ alin. (1) din Legea nr. 101/2016, actualizată, în cuantum de 43.544,85 lei, prin consemnarea la CEC Bank – Sucursala Victoria a sumei respective, conform recipisei de consemnare nr. 209773269/1/13.12.2023, suma fiind consemnată la dispoziția Consiliului pentru contestația aferentă procedurii organizată de

către Municipiul

Cauțiunea constituită se va restitui, la cerere, nu mai devreme de 30 de zile de la data rămânerii definitive a deciziei, în temeiul art. 61¹ alin. (5), (6) și (7) din Legea nr. 101/2016.

În cadrul acestei proceduri, a depus cerere de intervenție SC AC ... SRL, a cărei ofertă a fost declarată câștigătoare a procedurii.

Având în vedere faptul că, în această calitate, SC AC ... SRL are interesul de a-și apăra oferta și de a păstra actele întocmite de autoritatea contractantă în forma lor actuală, Consiliul va admite, în principiu, cererea de intervenție formulată de SC AC ... SRL, în temeiul art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 și art. 63 și 64 din Codul de procedură civilă.

Prin această cerere de intervenție, SC AC ... SRL invocă excepția lipsei cauțiunii, raportat la prevederile art. 61¹ alin. (1) din Legea nr. 98/2016.

Înainte de a trece la cercetarea pe fond a contestației, în contextul invocării de către intervenientă a acestei excepții, raportat la art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 și art. 248 alin. (1) C. proc. civ., Consiliul este ținut să analizeze cu precădere excepția, dat fiind că validitatea contestației depinde de soluționarea acesteia.

Așa cum s-a precizat mai sus, Consiliul a constatat că SC ... SRL a constituit cauțiunea în termenul de 5 zile de la depunerea contestației și la valoarea prevăzută la art. 61¹ alin. (1) lit. a) din Legea nr. 98/2016, situație în care excepția invocată de intervenientă va fi respinsă.

Pe fondul cauzei, contestatoarea SC ... SRL solicită anularea deciziei de respingere a ofertei sale și de declarare câștigătoare a ofertei depusă de SC AC ... SRL.

Consiliul reține că pe lângă solicitarea de a constata nelegalitatea deciziei autorității contractante privind rezultatul procedurii de atribuire, contestatoarea solicită constatarea ca abuziv a refuzului acesteia de a permite studierea documentelor ofertei câștigătoare, respectiv ale ofertei SC AC ... SRL.

În susținerea cererii sale, solicită să se constate neîndeplinirea condițiilor prevăzute de „art. 70 din Legea nr. 99/2016”, coroborate cu cele ale „art. 129 alin. (1) din HG nr. 395/20216”, deși procedura se supune legislației privind achizițiile publice și nu celei privind achizițiile sectoriale, respectiv prevederilor Legii nr. 98/2016 și HG nr. 395/2016.

Contestatoarea apreciază că refuzul autorității contractante încalcă principiul transparenței motiv pentru care, în temeiul art. 186 din C. proc. Civ. solicită pe calea contestației accesul la informațiile confidențiale refuzate și repunerea în termenul de contestare.

Consiliul va respinge, ca nefondată critica având în vedere că atât autoritățile contractante, cât și „organismul responsabil cu procedurile privind căile de atac prevăzute la articolul 1 alineatul (1) (notă: DIRECTIVA 2007/66/CE A PARLAMENTULUI EUROPEAN ȘI A CONSILIULUI din 11 decembrie 2007) menționat trebuie să garanteze confidențialitatea și dreptul la respectarea secretelor comerciale cu privire la informații conținute în dosarele care îi sunt comunicate de către

părțile la litigiu, în special de către autoritatea contractantă, organismul respectiv având totuși dreptul să cunoască el însuși aceste informații și să le ia în considerare. 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 în 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” (cauza C 450/06 Varec împotriva État belge).

În același timp, contestatoarea SC ... SRL și-a declarat, la rândul său, confidențială oferta, prin urmare, atâta timp cât solicită protecție pentru oferta sa, nu poate justifica încălcarea aceleiași protecții pentru contracandidatul său, acest lucru echivalând cu susținerea inegalității în drepturi între ofertanți. Din analiza conținutului declarațiilor depuse de cei doi ofertanți, Consiliul constată că acestea conțin informații similare, situație față de care autoritatea contractantă a respectat caracterul confidențial al acestora, cât și principiul tratamentului egal.

Consiliul mai reține, în acest sens, și considerentele din cauza C927/19 din 07.09.2021, „Klaipėdos regiono atliekų tvarkymo centras” UAB, în care Marea Cameră a stabilit următoarele: „în cadrul unei căi de atac referitoare la o procedură de atribuire a unui contract de achiziții publice, **principiul contradictorialității nu implică faptul că părțile au un drept de acces nelimitat și absolut la toate informațiile referitoare la respectiva procedură de atribuire care au fost depuse la organismul responsabil cu calea de atac respectivă** (a se vedea în acest sens Hotărârea din 14 februarie 2008, Varec, C450/06, EU:C:2008:91, punctul 51).

Dimpotrivă, astfel cum sa arătat în esență la punctul 121 din prezenta hotărâre în contextul obligațiilor care revin în această privință autorităților contractante, **obligația de a furniza ofertantului respins informații suficiente pentru ai garanta dreptul la o cale de atac eficientă trebuie să fie evaluată comparativ cu dreptul altor operatori economici la protecția informațiilor confidențiale și a secretelor comerciale ale acestora.**

130: În consecință, instanța națională competentă trebuie să verifice, ținând seama pe deplin atât de necesitatea de a proteja interesul public privind menținerea unei concurențe loiale în cadrul procedurilor de atribuire a contractelor de achiziții publice, cât și pe aceea de a proteja informațiile cu adevărat confidențiale și îndeosebi secretele comerciale ale participanților la procedura de cerere de ofertă, că autoritatea contractantă a considerat în mod întemeiat că informațiile pe care a refuzat să le comunice solicitantului erau confidențiale. În acest scop, instanța națională competentă trebuie să efectueze o

examinare completă a tuturor elementelor de fapt și de drept pertinente. De aceea, trebuie să poată dispune în mod necesar de informațiile necesare, inclusiv de informațiile confidențiale și de secretele comerciale, pentru a fi în măsură să se pronunțe în deplină cunoștință de cauză (a se vedea în acest sens Hotărârea din 14 februarie 2008, Varec, C450/06, EU:C:2008:91, punctul 53).

131: Presupunând că instanța menționată consideră de asemenea că informațiile în cauză au un caracter confidențial care se opune din acest motiv divulgării lor către concurenții operatorului în cauză, trebuie amintit că, astfel cum a statuat Curtea, deși principiul contradictorialității implică, în general, dreptul părților la un proces de a lua cunoștință de probele și de observațiile prezentate în fața instanței și de a le discuta, în anumite cazuri, poate fi necesar să nu comunice anumite informații părților în vederea conservării drepturilor fundamentale ale unui terț sau pentru a proteja un interes public important (Hotărârea din 14 februarie 2008, Varec, C450/06, EU:C:2008:91, punctul 47).

132: Or, printre drepturile fundamentale care pot fi astfel protejate figurează dreptul la respectarea vieții private și a comunicațiilor consacrat de articolul 7 din cartă, precum și dreptul la protecția secretelor comerciale care a fost recunoscut de Curte ca principiu general de drept al Uniunii (a se vedea în acest sens Hotărârea din 14 februarie 2008, Varec, C450/06, EU:C:2008:91, punctele 48 și 49).

133: Așadar, având în vedere importanța protecției informațiilor confidențiale, evidențiată în special la punctele 131 și 132 din prezenta hotărâre, organismul responsabil cu soluționarea căii de atac în domeniul atribuirii unui contract de achiziții publice trebuie să poată decide, dacă este cazul, că anumite informații cuprinse în dosarul de care dispune nu trebuie să fie transmise părților și avocaților acestora (a se vedea în acest sens Hotărârea din 14 februarie 2008, Varec, C450/06, EU:C:2008:91, punctul 43)“.

Prin urmare, Consiliul va reține că autoritatea contractantă a asigurat aceeași protecție și contestatoarei, care nu se poate plânge de vreo încălcare a dreptului său în ceea ce privește accesul la oferta sa și, mai mult decât atât, ofertantul contestator a avut acces la dosarul achiziției publice, cu excepția ofertelor declarate confidențiale.

Consiliul va reține în soluționare faptul că în data de 27.12.2023, un reprezentant al contestatoarei a studiat la sediul CNSC dosarul achiziției și, astfel, a avut posibilitatea de a verifica modul în care autoritatea contractantă a derulat procesul de evaluare a ofertelor, prin urmare, de a formula apărări completate cu noi argumente prin concluzii scrise cu luarea în considerație a dispozițiilor art. 21 alin. (3) din Legea nr. 101/2016.

Trebuie precizat totuși, în legătură cu lipsa prezentării de argumente concrete în cadrul contestației, că o motivare susținută nu presupune limitarea la a invoca încălcarea dreptului, ci indicarea tuturor împrejurărilor care justifică o atare afirmație. Scopul obligației de motivare prin raportare la date concrete este acela de a arăta organismului administrativ-jurisdicțional, în speță, sau instanței de

judecată, împrejurările relevante pentru dezlegarea litigiului și, totodată, explicațiile pentru care drepturile reclamantului au fost lezate prin conduita presupus ilicită a pârâtului.

Obligația de a motiva contestația este expres prevăzută de legea specială (art. 10 lit. f din Legea nr. 101/2016), dar și de dreptul comun, respectiv de Codul de procedură civilă la art. 194, Cererea de chemare în judecată va cuprinde:[...] d) arătarea motivelor de fapt și de drept pe care se întemeiază cererea.

Persoana care se consideră vătămată printr-un act al autorității contractante trebuie să îl atace în intervalul temporal legal de formulare a contestației, iar în cuprinsul acesteia trebuie să releve motivele pentru care dorește desființarea actelor presupus vătămătoare. Toate argumentele pe care se întemeiază calea de atac trebuie expuse de la început Consiliului, cu titlu de excepție admitându-se posibilitatea revizuirii contestației după data depunerii sale, însă nu mai târziu de expirarea termenului de contestare.

Cu alte cuvinte, contestația trebuie să cuprindă motivele de nelegalitate și netemeinicie a actelor atacate – motivele pe care se bazează calea de atac, iar nu să fie o formă fără fond.

Totodată, contestatorul nu poate profita ulterior studiului documentelor aflate la dosarul cauzei pentru a veni, pe calea concluziilor scrise, cu prezentarea punctuală a criticilor sau prezentarea unor noi.

Formularea de noi critici prin intermediul concluziilor scrise nu este compatibilă cu jurisdicția administrativă a achizițiilor publice caracterizată prin celeritatea procedurii, Consiliul fiind obligat a se pronunța asupra contestațiilor formulate în termen de 20 de zile de la primirea dosarului achiziției publice.

Identificarea unanimității motivelor contestației trebuie realizată nu mai târziu de data limită de depunere a contestației, întrucât Consiliul nu este abilitat să acorde contestatorilor derogări de la termenul legal de contestare pentru a afla și a aduce noi motive în sprijinul contestației, în sens contrar calea de atac jurisdicțional-administrativă urmând a fi transformată într-un simplu mijloc de control al procedurii.

Motivarea sau modificarea/completarea motivării unei contestații nu poate avea loc prin intermediul concluziilor scrise, care trebuie să reprezinte doar o modalitate de sintetizare a probelor deja administrate cu referiri punctuale la motivele de fapt și de drept pe care se bazează apărările și pretențiile părților.

Relevante în acest sens sunt dispozițiile art. 21 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, care stabilesc că motive de contestare noi, nereguli nou invocate pe calea concluziilor scrise, sunt inadmisibile.

De asemenea, relevantă în cauză este și jurisprudența instanțelor europene, respectiv paragraful 79 al hotărârii pronunțată în Cauza T-70/05, *Evropaiki Dynamiki – Proigmena Systimata Tilepikoinonion Pliroforikis kai Tilematikias AE*, împotriva Agenției Europene pentru

Siguranța Maritimă (EMSA) în cuprinsul căreia s-a reținut că: orice cerere de sesizare a instanței trebuie să indice obiectul litigiului și expunerea sumară a motivelor invocate. **Această indicație trebuie să fie suficient de clară și de precisă pentru a permite pârâtului să își pregătească apărarea, iar Tribunalului să își exercite controlul jurisdicțional, dacă este cazul, fără a se baza pe alte informații.** În vederea garantării securității juridice și a bunei administrări a justiției, este necesar, pentru ca o acțiune să fie admisibilă, ca elementele esențiale de fapt și de drept pe care se întemeiază acțiunea să rezulte, cel puțin în mod sumar, dar coerent și comprehensibil, din chiar textul cererii introductive (a se vedea în acest sens Hotărârea Tribunalului din 18 septembrie 1996, Asia Motor France și alții/Comisia, T-387/94, Rec., p. II-961, punctele 106 și 107, Hotărârea Tribunalului din 11 ianuarie 2002, Biret și Cie/Consiliul, T-210/00, Rec., p. II-47, punctul 34, și Hotărârea Tribunalului din 14 decembrie 2005, Honeywell/Comisia, T-209/01, Rec., p. II-5527, punctele 55 și 56 și jurisprudența citată).

În acest sens, Consiliul reține și relevanța considerentelor exprimate de Curtea Constituțională în Decizia nr. 190 din 18 martie 2021, referitoare la excepția de neconstituționalitate a dispozițiilor art. 21 alin. (3) și ale art. 30 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, conform căroră:

„31. Accesul la justiție nu este un drept absolut, **putând fi limitat prin anumite condiții de formă și de fond impuse de legiuitor, prin raportare la dispozițiile art. 21 din Constituție.** Stabilirea unor condiționări pentru introducerea acțiunilor în justiție nu constituie, în sine, o încălcare a accesului liber la justiție, el presupunând accesul la mijloacele procedurale prin care se înfăptuiește justiția, fiind de competența exclusivă a legiuitorului să instituie regulile de desfășurare a procesului în fața instanțelor judecătorești, soluție ce rezultă din dispozițiile art. 126 alin. (2) din Constituție (Decizia Plenului Curții Constituționale nr. 1 din 8 februarie 1994, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 69 din 16 martie 1994). Aceste condiționări nu pot fi însă acceptate dacă afectează dreptul fundamental în chiar substanța sa. Prin urmare, **limitările aduse dreptului fundamental sunt admisibile doar în măsura în care vizează un scop legitim și există un raport de proporționalitate între mijloacele folosite de legiuitor și scopul urmărit de acesta** (Decizia Curții Constituționale nr. 176 din 24 martie 2005, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 356 din 27 aprilie 2005), legiuitorul fiind ținut să aducă anumite limitări orientându-se după principiul *est modus in rebus*, respectiv să fie preocupat ca exigențele instituite să fie îndeajuns de rezonabile încât să nu pună sub semnul întrebării însăși existența dreptului (Decizia Curții Constituționale nr. 39 din 29 ianuarie 2004, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 217 din 12 martie

2004, și Decizia Curții Constituționale nr. 40 din 29 ianuarie 2004, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 229 din 16 martie 2004).

32. Or, aplicând considerentele de principiu în privința stabilirii anumitor condiții de formă și de fond impuse de legiuitor, prin raportare la dispozițiile art. 21 din Constituție, nu se poate reține că legiuitorul a afectat dreptul de acces liber la justiție prin faptul că a instituit interdicția formulării unor noi motive de contestare și/sau a formulării unor noi capete de cerere pe calea concluziilor scrise sau orale ori a precizărilor la contestație ulterior termenului legal de formulare a acesteia, precum și a altor motive în plângerea formulată împotriva actelor autorității contractante în afară de cele cuprinse în contestația adresată Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor.

33. Cerința respectării unor termene pentru invocarea motivelor de contestație este una firească, ea asigurând celeritatea procedurii specifice în materia achizițiilor publice”.

În acest context, Consiliul reține că doar contestația este actul juridic ce învestește Consiliul și stabilește limitele de analiză în sarcina acestuia, astfel încât formularea de critici noi, prin intermediul concluziilor scrise, nu răspunde exigențelor procedurale. Se reține și faptul că nu se poate face abstracție de necesitatea respectării principiului disponibilității, ca o garanție procedurală, ce reprezintă o manifestare a dreptului la apărare recunoscut celui ce formează o contestație.

În ceea ce privește solicitarea de anulare a deciziei autorității contractante de respingere a ofertei sale, SC ... SRL susține că oferta sa „este conformă în integralitate cu cerințele documentației de atribuire, răspunsurile formulate la solicitările de clarificări adresate de către comisia de evaluare fiind mai mult decât concludente”.

În contestație se face referire teoretică la excepțiile prin care se acceptă modificarea propunerii tehnice în urma răspunsului la clarificări, respectiv încadrarea ca vicii de formă sau corectarea unor abateri tehnice minore, fără a se prezenta nici măcar un singur aspect care trebuie astfel încadrat, fără a mai vorbi de motivarea unei astfel de încadrări.

Contestatoarea a cunoscut și înainte de studiul dosarului achiziției publice la autoritatea contractantă și la Consiliul motivele concrete pentru care oferta sa a fost respinsă, din raportul procedurii, transmis ofertanților împreună cu comunicarea privind rezultatul procedurii.

În ceea ce privește oferta sa tehnică, SC ... SRL a primit solicitarea de clarificări nr. 28388/08.11.2023, în 12 puncte, la care a răspuns, răspunsul la această solicitare, precum și întreaga propunere tehnică fiind analizat prin procesele - verbale privind evaluarea conformității propunerilor tehnice cu prevederile caietului de sarcini și, după caz, cu factorii de evaluare nr. 28384/08.11.2023 și nr. 29495/17.11.2023 și

consemnate în raportul procedurii nr. 1989/08.12.2023, la toate aceste documente contestatoarea având acces înainte de depunerea contestației.

Din motive legate de spațiu și pentru a nu îngreuna înțelegerea deciziei, Consiliul nu va prelua în decizie această solicitare de clarificări și răspunsul aferent, ci doar evaluarea acestor răspunsuri efectuată de autoritatea contractantă și consemnate în raportul procedurii nr. 1989/08.12.2023.

Astfel, cu privire la solicitarea de clarificări de la punctul 1, autoritatea contractantă consemnează:

«Analiză răspuns 1:

Membrii Comisiei de evaluare au analizat răspunsul la solicitarea de clarificare precum și paginile din Propunerea tehnică menționate în cadrul acestuia și au constatat următoarele:

- Nu a fost regăsit documentul form 7 - PROP TEHNICA_completata în cadrul documentelor depuse inițial în cadrul Propunerii tehnice.
- În cadrul Propunerii tehnice depuse inițial este prezentat documentul form 7 - PROP TEHNICA.pdf
- A fost reanalizat cap. 2.3 EXECUȚIA LUCRĂRILOR din documentul form 7 - PROP TEHNICA.pdf. În cadrul acestui document depus inițial nu se regăsesc informațiile solicitate, care au fost vizate de solicitarea de clarificare 1.
- Membrii comisiei de evaluare au constatat faptul că ofertantul a completat Propunerea tehnică prin redepunerea formularului form 7 - PROP TEHNICA_completata unde a făcut completări cu informații care nu sunt susținute de informațiile prezentate inițial.

Astfel membrii Comisiei de evaluare au concluzionat că ofertantul nu a prezentat informațiile solicitate, în cadrul propunerii tehnice iar la faza de răspunsuri la solicitările de clarificare a completat propunerea tehnică cu informații nesusținute de informațiile prezentate inițial în cadrul propunerii tehnice, aspect neadmis la această fază.

Ofertantul a depus un document, form 7 - PROP TEHNICA completata, care este în fapt o propunere tehnică depusă la faza de solicitare de clarificare.

Răspunsul este concludent iar Propunerea tehnică este neconformă din acest punct de vedere, deci nu satisface Cerințele din caietul de sarcini

Propunerea tehnică se încadrează în prevederile art. 137 alin. (3) lit. a) din HG 395/2016.»

Consiliul constată că în contestație nu se face nici cea mai mică referire concretă cu privire la cele consemnate în raportul procedurii și nu se încearcă să se contrazică argumentele autorității contractante. Rolul Consiliului nu este cel de evaluare a ofertelor, rol care revine exclusiv autorității contractante, prin comisia de evaluare, ci de constatare, în baza argumentelor și probelor depuse de contestator, a legalității procesului de evaluare. Ori, în lipsa oricărei probe sau argumente aduse de contestator, decizia autorității contractante se bucură de prezumția de legalitate.

Conform prevederilor art. 249 din Codul de procedură civilă, sarcina probei revine reclamantului.

Consiliul nu poate identifica el însuși, care ar fi aspectele care ar face obiectul viciilor de formă sau ale abaterilor tehnice minore la care se face referire în contestație și în concluziile scrise.

În ceea ce privește depunerea unui nou formular de propunere tehnică (formularul 7), Consiliul observă că cel depus în oferta inițială avea 87 pagini, pe când cel depus în urma solicitării de clarificări conține 123 pagini.

Ori, prin acest surplus de informație, de peste 40 % față de volumul inițial, înlocuirea formularului inițial cu un altul apare ca o

modificare substanțială de ofertă, de natură a crea un avantaj ofertantului în cauză, aspect nepermis de prevederile art. 209 alin. (2) din Legea nr. 98/2016: „Autoritatea contractantă nu are dreptul ca prin clarificările/completările solicitate să determine apariția unui avantaj evident în favoarea unui ofertant/candidat.”

Situația prezentată mai sus se regăsește *mutatis mutandis* și cu privire la evaluarea celorlalte răspunsuri la clarificări efectuată de autoritatea contractantă și față de care SC ... SRL nu formulează nicio critică concretă.

«Analiză răspuns 2:

Membrii Comisiei de evaluare au analizat răspunsul la solicitarea de clarificare precum și paginile, din documentul form 7 - PROP TEHNICA.pdf prezentat inițial, și au concluzionat că informațiile solicitate conform Formularul cadru Propunere tehnică nu se regăsesc prezentate așa cum a fost solicitat. Ofertantul completează informațiile cu o nouă propunere tehnică în care se regăsesc informații care nu sunt susținute de informațiile prezentate inițial.

Răspunsul este concludent iar propunerea tehnică este neconformă din acest punct de vedere deoarece nu satisface cerințele din caietul de sarcini

Propunerea tehnică se încadrează în prevederile art. 137 alin. (3) lit. a) din HG 395/2016.»

«Analiză răspuns 3:

Membrii Comisiei de evaluare au analizat răspunsul la solicitarea de clarificare precum și graficul Gantt depus inițial și nu au regăsit durata activităților așa cum au fost acestea menționate în caietul de sarcini, Tabelul 1 și au constatat faptul că în cadrul graficului Gantt propus nu se regăsește activitatea privind obținerea Autorizației de construire care se regăsește detaliată în Tabelul 1 din caietul de sarcini pentru pachetul Elaborare proiect pentru autorizarea/desființarea executării lucrărilor de construire (D.T.A.C.).

Din analiza duratelor prezentate în cadrul graficului Gantt propus rezultă faptul că ofertantul propune pentru durata de obținere a avizelor și acordurilor o perioadă de 7 zile, această durată nu este una fezabilă deoarece durata legală pentru obținerea avizelor de la furnizorii de utilități este de 15 zile.

Graficul Gantt propus de ofertant nu este fezabil deoarece duratele propuse nu sunt inferioare duratelor legale.

Ofertantul a depus un document, form 7 - PROP TEHNICA_completata, care este în fapt o nouă propunere tehnică depusă la faza de solicitări de clarificare.

Răspunsul este concludent iar Propunerea tehnică este neconformă din acest punct de vedere deoarece nu satisface cerințele din caietul de sarcini

Propunerea tehnică se încadrează în prevederile art. 137 alin. (3) lit. a) din HG 395/2016.»

Deși în acest caz autoritatea contractantă identifică în propunerea tehnică termene care nu se încadrează în perioada legală, contestatoarea nu prezintă în apărare niciun argument.

«Analiză răspuns 4:

Membrii comisiei de evaluare au analizat răspunsul la solicitarea de clarificare și au constatat faptul că ofertantul nu a prezentat informațiile solicitate, sub forma solicitată iar la acest moment completează propunerea tehnică cu informații noi.

Ofertantul a depus un document, form 7 - PROP TEHNICA completata, care este în fapt o nouă propunere tehnică depusă la faza de solicitări de clarificare.

Răspunsul este concludent iar propunerea tehnică este neconformă din acest punct de vedere deoarece nu satisface cerințele din caietul de sarcini.

Propunerea tehnică se încadrează în prevederile art. 137 alin. (3) lit. a) din HG 395/2016.»

«Analiză răspuns 5:

Membrii comisiei de evaluare au analizat răspunsul la solicitarea de clarificare și au constatat faptul că ofertantul nu a prezentat, în propunerea tehnică depusă inițial, informațiile vizate de solicitarea de clarificare. Ofertantul a depus un document, form 7 - PROP TEHNICA

completată, care este în fapt o nouă propunere tehnică depusă la faza de solicitări de clarificare.

Răspunsul este concludent iar propunerea tehnică este neconformă din acest punct de vedere deoarece nu satisface cerințele din caietul de sarcini.

Propunerea tehnică se încadrează în prevederile art. 137 alin. (3) lit. a) din HG 395/2016.»

«Analiză răspuns 6:

Membrii comisiei de evaluare au analizat răspunsul la solicitarea de clarificare precum și graficul Gantt depus inițial și nu au putut concluziona dacă menționarea unui alt proiect „Sistem monitorizare video pentru siguranța publică în oraș Negrești și satele componente, jud. Vaslui” este o eroare sau nu deoarece graficul Gantt anexat răspunsului la solicitarea de clarificare prezintă modificări care conduc la ideea că ofertantul a depus un nou grafic Gantt, respectiv este modificată perioada de obținere a Autorizației de construire precum și succesorii acesteia.

Răspunsul este neconcludent iar propunerea tehnică este neconformă din acest punct de vedere deoarece nu satisface cerințele din caietul de sarcini.

Răspunsul este neconcludent și se încadrează în prevederile art. 134 alin. (5) din HG 395/2016, răspunsul este inacceptabil.

Propunerea tehnică este neconformă deoarece nu satisface în mod corespunzător cerințele și se încadrează în prevederile art. 137 alin. (3) lit. a) din HG 395/2016.»

«Analiză răspuns 7:

Membrii Comisiei de evaluare au analizat răspunsul la solicitarea de clarificare și au reanalizat documentul form 8 - resurse ... și au regăsit resursele, dar nu și alocarea acestora pentru fiecare activitate în parte așa cum a fost solicitat.

Completarea propunerii tehnice cu informațiile din GRAFIC ALOCARE RESURSE_....pdf, nu este acceptată la acest moment deoarece crează un avantaj ofertantului.

Răspunsul este concludent iar propunerea tehnică este neconformă din acest punct de vedere.

Propunerea tehnică este neconformă deoarece nu satisface în mod corespunzător cerințele și se încadrează în prevederile art. 137 alin. (3) lit. a) din HG 395/2016.»

«Analiză răspuns 8:

Membrii comisiei de evaluare au analizat răspunsul la solicitarea de clarificare precum și graficul Gantt depus și au concluzionat faptul că ofertantul, prin graficul Gantt prezentat în cadrul documentului GRAFIC GANTT ..._DEFALCAT.pdf a fost modificată perioada de obținere a Autorizației de construire. Graficul prezentat propune începerea lucrărilor pe data de 01.01.2024 fapt nereal deoarece ziua de 01 Ianuarie este zi liberă.

Graficul prezentat propune durate nefezabile atât pentru obținerea avizelor și acordurilor, o durată de 7 zile (inferioară duratei legale de 15 zile) și o durată de 28 zile pentru Autorizația de construire (inferioară duratei legale de 30 zile)

Astfel graficul prezentat de ofertant nu este fezabil.

Răspunsul este concludent iar propunerea tehnică este neconformă din acest punct de vedere. Propunerea tehnică este neconformă deoarece nu satisface în mod corespunzător cerințele și se încadrează în prevederile art. 137 alin. (3) lit. a) din HG 395/2016.»

«Analiză răspuns 9:

Membrii Comisiei de evaluare au analizat răspunsul la solicitarea de clarificare precum și documentele GRAFIC GANTT ..._DEFALCAT.pdf și GRAFIC GANTT ..._DEFALCAT_1 pag.pdf care conțin graficele depuse ca anexă la solicitarea de clarificare și nu au regăsit evidențiate punctelor cheie (jaloanele) în execuția contractului, așa cum a fost solicitat.

Răspunsul este concludent iar propunerea tehnică este neconformă din acest punct de vedere. Propunerea tehnică este neconformă deoarece nu satisface în mod corespunzător cerințele și se încadrează în prevederile art. 137 alin. (3) lit. a) din HG 395/2016.»

Răspunsurile la pct. 10 și 11 din solicitarea de clarificări au fost considerate concludente.

«Analiză răspuns 12:

Membrii comisiei de evaluare au analizat răspunsul la solicitarea de clarificare și au constatat că ofertantul a completat propunerea tehnică cu informații care nu sunt susținute de informațiile prezentate inițial în cadrul propunerii tehnice depuse.

Nu a fost acceptată completarea propunerii tehnice cu informații noi.

Răspunsul este concludent propunerea tehnică este neconformă din acest punct de vedere.

Propunerea tehnică este neconformă deoarece nu satisface în mod corespunzător

cerințele și se încadrează în prevederile art. 137 alin. (3) lit. a) din HG 395/2016.»

«Analiză răspuns 13:

Membrii comisiei de evaluare au analizat răspunsul la solicitarea de clarificare și au constatat că ofertantul a completat propunerea tehnică cu informații care nu sunt susținute de informațiile prezentate inițial în cadrul propunerii tehnice depuse. Au fost depuse traduceri pentru fișe tehnice care nu fac parte din propunerea tehnică inițială.

Nu a fost acceptată completarea propunerii tehnice cu informații noi.

Răspunsul este concludent propunerea tehnică este neconformă din acest punct de vedere.

Propunerea tehnică este neconformă deoarece nu satisface în mod corespunzător cerințele și se încadrează în prevederile art. 137 alin. (3) lit. a) din HG 395/2016.»

«Analiză răspuns 14:

Membrii comisiei de evaluare au analizat răspunsul la solicitarea de clarificare și au constatat că ofertantul a completat propunerea tehnică cu informații care nu sunt susținute de informațiile prezentate inițial în cadrul propunerii tehnice depuse. Au fost depuse fișe tehnice pentru echipamente care nu au fost depuse în cadrul propunerii tehnice inițiale.

Nu a fost acceptată completarea propunerii tehnice cu informații noi.

Răspunsul este concludent propunerea tehnică este neconformă din acest punct de vedere.

Propunerea tehnică este neconformă deoarece nu satisface în mod corespunzător cerințele și se încadrează în prevederile art. 137 alin. (3) lit. a) din HG 395/2016.»

Având în vedere lipsa argumentelor contestatoarei cu privire la motivele de respingere a ofertei sale, Consiliul va respinge, ca nefondat, capătul de cerere privind anularea deciziei autorității contractante de respingere a ofertei tehnice depusă de SC ... SRL.

În continuare, Consiliul se va pronunța cu privire la capătul de cerere privind anularea deciziei autorității contractante de declarare admisibilă a ofertei câștigătoare.

Primul aspect semnalat de contestatoare este cu privire la punctajele acordate pentru factorii tehnici (experiența personalului propus – pondere 10% și metodologia corespunzătoare pentru realizarea activităților și obținerea rezultatelor în cadrul contractului – pondere 30%), reieșite din procesul verbal nr. 29818/21.11.2023, de evaluare a ofertelor financiare, conform căruia ofertanta câștigătoare a obținut 30 puncte pentru factorul experiența personalului propus și 10 puncte pentru factorul de evaluare metodologia corespunzătoare pentru realizarea activităților și obținerea rezultatelor în cadrul contractului.

Consiliul constată că în respectivul proces-verbal este o eroare de tehnoredactare în tabelul de la pagina 4, unde punctajele pentru cei doi factori de evaluare apar inversați, ele fiind, în fapt, 10 puncte pentru factorul experiența personalului propus și 30 puncte pentru factorul de evaluare metodologia corespunzătoare pentru realizarea activităților și obținerea rezultatelor în cadrul contractului, așa cum reies și din procesul-verbal nr. 29495/17.11.2023 privind evaluarea ofertelor tehnice.

Consiliul mai reține că în raportul procedurii s-a consemnat în mod corect că pentru cei doi factori de evaluare tehnici, a fost acordat punctajul maxim de 40 puncte. Procesul verbal nr. 29818/21.11.2023, de evaluare a ofertelor financiare este un act intern al comisiei de evaluare, care prin el însăși nu produce efecte juridice, nefiind opozabil

părților. Singurul act de natură a produce efecte juridice și care intră în circuitul civil este raportul procedurii, care prin aprobarea sa de conducătorul autorității contractante devine act al acesteia.

Cu privire la oferta declarată câștigătoare, Consiliul identifică în contestația depusă susținerea referitoare la faptul că oferta tehnică depusă de SC AC ... SRL trebuia respinsă ca neconformă, motivat de faptul că autoritatea contractată a permis modificarea/completarea ofertei prin intermediul clarificărilor depuse.

Contestatoarea mai învederează că acestui ofertant i s-au solicitat clarificări și cu privire la experiența similară.

În soluționarea acestei critici, Consiliul are în vedere următoarele prevederi legale incidente:

- art. 209 din Legea nr. 98/2016:

„(1) În cazul în care informațiile sau documentele prezentate de către operatorii economici sunt incomplete sau eronate sau în cazul în care lipsesc anumite documente, autoritatea contractantă are dreptul de a solicita într-un anumit termen ofertanților/candidaților clarificări și, după caz, completări ale documentelor prezentate de aceștia în cadrul ofertelor sau solicitărilor de participare, cu respectarea principiilor tratamentului egal și transparenței.

(1¹) În cazul procedurilor simplificate organizate pentru atribuirea contractelor din cadrul proiectelor de infrastructură finanțate din fonduri europene, în situația în care informațiile sau documentele prezentate de către operatorii economici sunt incomplete sau eronate sau în situația în care lipsesc anumite documente, autoritatea contractantă are dreptul de a solicita ofertanților/candidaților, de regulă, cel mult de două ori în cursul procesului de evaluare, clarificări/completări ale documentelor prezentate de aceștia în cadrul ofertelor sau solicitărilor de participare, cu respectarea principiilor tratamentului egal și al transparenței.

(2) Autoritatea contractantă nu are dreptul ca prin clarificările/completările solicitate să determine apariția unui avantaj evident în favoarea unui ofertant/candidat.”

- art. 134 din HG nr. 395/2016:

„(1) Comisia de evaluare are obligația de a stabili care sunt clarificările și completările formale sau de confirmare, necesare pentru evaluarea fiecărei solicitări de participare/oferte, precum și perioada de timp acordată pentru transmiterea acestora, (...)”.

Consiliul are în vedere că autoritatea contractantă a transmis câte două adrese de solicitări de clarificări, atât contestatoarei, cât și intervenientei: o solicitare în 6 puncte cu privire la documentele de calificare și o solicitare cu privire la propunerea tehnică – în 14 puncte contestatoarei și în 7 puncte adresată intervenientei.

În afara limitării numărului de solicitări de clarificări, prevăzută la art. 209 alin (1¹) din Legea nr. 98/2016, legislația achizițiilor publice nu restricționează numărul de aspecte care pot fi clarificate, ci impune ca prin aceste solicitări de clarificare/completare, autoritatea contractantă să nu determine apariția unui avantaj evident în favoarea unui ofertant.

Totodată, jurisprudența europeană și națională este unanimă în

sensul ca atunci când autoritatea contractantă se confruntă cu o ofertă ambiguă, iar o cerere de precizări cu privire la conținutul ofertei menționate ar putea asigura securitatea juridică în același mod precum respingerea imediată a ofertei în cauză, să solicite precizări candidatului vizat, mai degrabă, decât să opteze pentru respingerea pură și simplă a ofertei acestuia (a se vedea, în acest sens, Hotărârea Tideland Signal/Comisia, punctul 56, punctul 43).

Consiliul are în vedere că, chiar dacă autoarea contestației nu a avut acces direct la propunerea tehnică a SC AC ... SRL și la răspunsurile la clarificări care au vizat această propunere tehnică, în procesul-verbal de evaluare a propunerii tehnice 1, înregistrat cu nr. 28384/08.11.2023, invocat și în contestație, și în procesul-verbal de evaluare a propunerii tehnice 2, înregistrat cu nr. 29495/17.11.2023, la ambele contestații având acces înainte de formularea contestației, sunt prezentate integral sau în rezumat, solicitările de clarificări, răspunsurile acestei ofertante, precum și justificarea autorității contractante, care se constituie în elemente fundamentale suficiente pentru formularea unei contestații concrete, însă contestația nu a reușit să prezinte Consiliului niciun alt element concret pentru care această ofertă trebuia respinsă ca neconformă.

Astfel, referitor la pct. 1 din solicitarea de clarificare nr. 28389/08.11.2023, privind propunerea tehnică a SC AC ... SRL, Consiliul reține că în contestație se arată că din acest proces-verbal reiese că SC AC ... SRL nu a prezentat „Durata/sucesiunea activităților și inter-relaționarea lor. Punctele cheie de control-milestones)”, acestea fiind solicitate prin solicitarea de clarificări, fără a se formula vreo critică.

Consiliul are în vedere că prin solicitarea de clarificări de la acest punct, autoritatea contractantă a cerut acestui ofertant să comunice modul în care a prezentat în cadrul graficului din documentul PM_Grafic_Gantt_drum_critic_..._fara_valori.pdf aceste componente”, la care SC AC ... SRL a răspuns astfel:

„În cadrul documentului PM_Grafic_Gantt_drum_critic_..._fara_valori.pdf am prezentat graficul Gantt detaliate conform solicitărilor din documentația de atribuire.

Astfel în graficul Gantt sunt prezentate Punctele cheie de control (jaloane/milestones) pentru începerea și finalizarea pachetelor de activități care compun serviciile de proiectare și execuția lucrărilor precum și începerii și finalizării fiecărui obiect în parte așa cum a fost solicitat.

Pentru exemplificare inserăm extras din graficul Gantt propus de noi.”

Consiliul constată că, într-adevăr porțiunea din graficul Gantt depus este un extras din graficul Gantt depus inițial de ofertantă, astfel că, în lipsa unei probe contrarii, Consiliul nu are niciun argument să invalideze evaluarea autorității contractante care a considerat că informațiile

prezentate sunt concludente și răspund solicitării de clarificare.

Referitor la pct. 3 din solicitarea de clarificare nr. 28389/08.11.2023, privind propunerea tehnică a SC AC ... SRL, Consiliul reține că în contestație se arată că din acest proces-verbal reiese că „SC AC ... SRL nu a prezentat lucrările permanente și temporale care urmează să fie solicitate, acestea fiind solicitate prin solicitarea de clarificări”, fără a se formula vreo critică.

Consiliul are în vedere că prin solicitarea de clarificări de la acest punct, autoritatea contractantă a cerut acestui ofertant să comunice „cum au fost evidențiate lucrările temporare în cadrul graficului Gantt propus”, la care SC AC ... SRL a răspuns astfel:

„În cadrul graficului Gantt propus de noi lucrările temporare sunt evidențiate sub forma lucrărilor privind Organizarea de șantier și identificare lucrări temporare. Spre exemplificare inserăm extras din graficul Gantt propus de noi”.

Consiliul constată că, într-adevăr porțiunea din graficul Gantt depus este un extras din graficul Gantt depus inițial de ofertantă, astfel că, în lipsa unei probe contrarii, Consiliul nu are niciun argument să invalideze evaluarea autorității contractante care a considerat că informațiile prezentate sunt concludente și răspund solicitării de clarificare.

În ceea ce privește punctul 4 din solicitarea de clarificare, în contestație se face referire la prevederea din documentația de atribuire și la solicitarea de clarificare a autorității contractante fără a se formula vreo critică concretă referitoare la justificarea autorității contractante de a considera răspunsul ca fiind concludent.

Consiliul reține că autoritatea contractantă a solicitat la acest punct depunerea unei liste cu personalul de conducere și indicarea paginii/paginilor la care poate analiza documentele cu privire la aceștia.

Ofertanta SC AC ... SRL a răspuns acestei solicitări, astfel:

„Cu referire la personalul propus pentru managementul contractului si executia lucrarilor precizam clar si fara echivoc ca Ofertantul a prezentat in termen procedural in cadrul propunerii tehnice depuse - Anexa 8 Personal.

Precizam ca Ofertantul a respectat prevederile Legii 10/1995 privind calitatea in constructii si a altor legi incidente cu referire la personalul cheie de implementare al contractului si pentru acoperirea cu personal specializat a tuturor activitatilor din cadrul executiei lucrarilor.

Astfel ofertantul a prezentat în cadrul Anexei 8 Personal la propunerea tehnica uraătorul personal cheie de implementare:

1. ... (paginile 1-7) rolul propus fiind de Manger proiect (singura interfata cu Autoritatea Contractanta) si Proiectant sisteme de Securitate.

2. ... (paginile 8-12) rolul propus fiind de Tehnician pentru sisteme de detectie, supraveghere video, control acces

3. ... (paginile 13-17) rolul propus fiind de Tehnician pentru sisteme de detectie, supraveghere video, control acces

4. ... (paginile 18-24) rolul propus fiind de Tehnician pentru sisteme de detectie, supraveghere video, control acces

5. ... (paginile 25-36) rolul propus fiind de RTE domniul 8.1.
6. ... (paginile 37-64) rolul propus fiind de Responsabil SSM
7. ... (paginile 65- 77) rolul propus fiind de Responsabil CQ (controlul calitatii)
8. ... (paginile 78-123) Rolul propus fiind de Responsabil Mediu
9. ... (paginile 124-130) Rolul propus fiind de Ing.electrician atestat ANRE grad IIIA, IIIB.

Consiliul constată că, într-adevăr în oferta depusă inițial se găsește Anexa 8 Personal, cuprinzând 130 pagini, în care este prezentată, în detaliu, echipa de implementare a proiectului, cuprinzând CV-uri, diplome, atestate, recomandări, atribuții și altele.

Consiliul constată, astfel că, în lipsa unei probe contrarii, nu are niciun argument să invalideze evaluarea autorității contractante care a considerat că informațiile prezentate sunt concludente și răspund solicitării de clarificare.

Și în ceea ce privește punctul 5 din solicitarea de clarificare, în contestație se face referire la prevederea din documentele achiziției (Formularul-cadru de propunere tehnică) și la solicitarea de clarificare a autorității contractante fără a se formula vreo critică concretă referitoare la justificarea autorității contractante de a considera răspunsul ca fiind concludent.

Consiliul reține că autoritatea contractantă a solicitat ofertantei la acest punct să indice pagina/paginile la care regăsesc informații relevante cu privire la cerința „Modalitatea de poziționare și integrare a echipei responsabile pentru implementarea Contractului în structura organizațională permanentă a Ofertantului”, la care ofertanta SC AC ... SRL a răspuns acestei solicitări, astfel:

„Cu referire la Modalitatea de poziționare și integrare a echipei responsabile pentru implementarea Contractului în structura organizațională permanentă a Ofertantului precizăm clar și fără echivoc ca Ofertantul a prezentat în cadrul propunerii tehnice depuse în termen procedural Organigrama în Anexa 9 Organigrama. Din cadrul acesteia rezultă modalitatea de integrare a echipei în cadrul structurii permanente a ofertantului.

Organigrama în care ofertantul a poziționat și integrat echipa responsabilă pentru implementarea contractului astfel:

- Componenta de management al contractului
 - Șef proiect (managerul de proiect) ...
 - Componenta proiectare furnizare și montaj sistem video
 - Manager proiect și ing. proiectant sisteme Securitate IGPR
- =...
- Echipa tehnică (3 tehnicieni sisteme Securitate IGPR (... , ... , ...),
 - ing. Anre III B ...,
 - CQ ...,

- RTE ...,
- Responsabil SSM ...,
- Responsabil Mediu ...

Pe langa echipa responsabila Ofertantul a prezentat in cadrul Organigramei:

- personalul administrativ si auxiliar (secretara, traducator, asistent proiect, economist-ofiter financiar) necesar derularii in conditii optime a contractului si incadrarea in termenele contractuale.

- Echipamente necesare derularii execuției optime a lucrarilor.

Consiliul constată că prezentarea narativă din răspunsul la clarificare a organigramei echipei de implementare a proiectului este aceeași cu cea din diagrama prezentată în propunerea tehnică ca Anexa 9 Organigrama.

Faptul că în răspunsul la clarificare sunt nominalizate persoanele aferente funcțiilor nu reprezintă o modificare/completare a ofertei persoanele aferente funcțiilor respective fiind deja nominalizate în cadrul documentului Anexa 8 Personal.

În aceste condiții și în lipsa unei probe contrarii, Consiliul nu are niciun argument să invalideze evaluarea autorității contractante care a considerat că informațiile prezentate sunt concludente și răspund solicitării de clarificare.

În ceea ce privește punctul 6 din solicitarea de clarificare, în contestație se face referire la prevederea din documentele achiziției (Formularul-cadru de propunere tehnică) și la solicitarea de clarificare a autorității contractante fără a se formula vreo critică concretă referitoare la justificarea autorității contractante de a considera răspunsul ca fiind concludent.

Consiliul reține că autoritatea contractantă a solicitat la acest punct să se indice pagina/paginile la care regăsesc informații relevante cu privire la cerința „Abordarea pentru organizarea și gestionarea activităților în cadrul contractului, în cazul unei asocieri”, la care ofertanta SC AC ... SRL a răspuns acestei solicitări, astfel:

«Cu referire la „Abordarea pentru organizarea si gestionarea activităților în cadrul Contractului, în cazul unei asocierii" precizam clar si fara echivoc ca **Ofertantul Unic** (nu este cazul unei asocieri) a prezentat in cadrul propunerii tehnice depuse in termen procedural

- la paginile 21-30 Abordarea pentru organizarea si gestionarea activitatilor in cadrul Contractului.

- la paginile 31- 96 Abordarea și metodologia propuse pentru prestarea serviciilor, datele de intrare și datele de ieșire pentru activitățile din cadrul Contractului.

Consiliul reține că fiind ofertant unic, SC ... SRL nu avea obligația de a prezenta modul de îndeplinire a acestei cerințe.

De altfel, în declarația de participare la procedură, publicată de autoritatea contractantă în SEAP în data de 21.09.2023, se menționează că SC ... SRL este ofertant unic, astfel încât solicitarea de la acest punct este caducă.

Nici cu privire la ultimul punct (7) al solicitării de clarificare, situația

nu se prezintă mult diferit de cele precedente.

Astfel, în contestație se face referire la prevederea din documentele achiziției (Formularul-cadru de propunere tehnică) și la solicitarea de clarificare a autorității contractante fără a se formula vreo critică concretă referitoare la justificarea autorității contractante de a considera răspunsul ca fiind concludent.

Consiliul reține că autoritatea contractantă a solicitat la acest punct să indice pagina/paginile la care regăsesc informații relevante cu privire la cerința „Abordarea pentru managementul activității subcontractanților în cadrul activităților din Contract”, la care ofertanta SC AC ... SRL a răspuns acestei solicitări. Având în vedere că răspunsul nu este la fel de scurt ca și celelalte, Consiliul va reda doar partea de început a acestuia:

«Răspuns solicitare 7:

Cu referire la „Abordarea pentru managementul activității subcontractanților în cadrul activităților din Contract” precizăm clar și fără echivoc ca ofertantul a prezentat **la paginile 30-94** Abordarea pentru managementul activității subcontractanților în cadrul activităților din Contract și următoarele informații (în cazul în care Ofertantul va utiliza subcontractanți pentru anumite activități din Contract)

Activitățile care intra în sarcina subcontractorului S.C. ... S.R.L. sunt: conform acordului de subcontractare

(...)

- Servicii de management de contract, Intocmire situații de lucrări,
- Intocmire Carte Tehnică a construcției,
- Gestionarea comenzilor pentru echipamente,
- Urmarirea lucrărilor, gestionarea personalului implicat cu încadrarea în Graficul ofertat,
- Gestionarea corespondenței cu beneficiarul și participarea la ședințele de progres, Identificarea și soluționarea tuturor riscurilor și a situațiilor neprevăzute ce apar pe perioada de execuție a contractului.

Plățile către subcontractant vor fi realizate în baza contractului încheiat între ofertant și acesta.

Subcontractantul S.C. ... S.R.L. nu solicită plată directă în raport cu prevederile art 218 și următoarele din Legea 98/2016, conform Declarației acestuia depusă în secțiunea Documente de calificare.

i. modalitatea de efectuare a plăților către subcontractanți în cadrul Contractului.

Plățile se vor realiza de către Autoritatea Contractantă către Ofertant în contul de trezorerie pus la dispoziție de către Ofertant, urmând ca Ofertantul să realizeze plățile către subcontractant în baza contractului de subcontractare dintre aceștia.

ii. informații referitoare la opțiunea de plată directă în raport cu prevederile art 218 și următoarele din Legea 98/2016.

nu este cazul.»

Răspunsul ofertantului la această solicitare de clarificare continuă

pe mai multe pagini, Consiliul constatând că în acest răspuns se face un amplu rezumat al celor consemnate la pag. 30-94, fără a se aduce modificări sau completări ofertei inițiale.

În aceste condiții și în lipsa unei probe contrarii, Consiliul nu are niciun argument să invalideze evaluarea autorității contractante care a considerat că informațiile prezentate sunt concludente și răspund solicitării de clarificare.

Prin urmare, constatând că autoritatea contractantă nu a adus niciun argument de natură să răstoarne evaluarea propunerii tehnice a ofertantei SC AC ... SRL, Consiliul va respinge și acest capăt de cerere.

În ceea ce privește criticile privind neîndeplinirea de către SC AC ... SRL a cerinței referitoare la experiența similară pentru servicii de proiectare, formulată exclusiv prin concluzii scrise, Consiliul o va respinge, ca inadmisibilă, în conformitate cu prevederile art. 21 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, potrivit căreia: „Este inadmisibilă prezentarea unor noi motive de contestare și/sau formularea unor noi capete de cerere pe calea concluziilor scrise sau orale ori a precizărilor la contestație ulterior termenului legal de formulare a acesteia”.

Având în vedere respingerea tuturor capetelor de cerere din contestație, în temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge, ca nefondată, contestația formulată de SC ... SRL, în contradictoriu cu MUNICIPIUL

În consecință, Consiliul va admite cererea de intervenție formulată de SC AC ... SRL.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

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

CONSILIUL DECIDE:

În temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, respinge, ca nefondată, contestația formulată de SC ... SRL, în contradictoriu cu MUNICIPIUL

Admite cererea de intervenție formulată de SC AC ... SRL.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

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

Redactată în 5 exemplare, conține 40 (patruzeci) pagini.