

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) și ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr....

Data:...

Prin contestația nr...., înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr...., depusă de..., cu sediul în....., et...., ..., înregistrată în Registrul Comerțului sub nr...., având..., reprezentată legal prin administrator..... procedura de licitație deschisă organizată în vederea atribuirii contractului având ca obiect Servicii de dirigentie de santier și supervizare a ctr de Proiectare, asist. tehnică și exec. lucrari pentru ob. de investitii: *„Cresterea accesibilității și conectivității la rețeaua rutieră TEN-T a DJ 119D... 2-...; DJ 206 B... și ..; DJ 1... .. -..., jud...., cod... Servicii de supraveghere a lucrărilor (Rev.2), de..., cu sediul în..... nr....., în calitate de autoritate contractantă, contestatoarea a solicitat:*

i. constatarea caracterului nelegal al Raportului procedurii nr.... și al comunicării rezultatului procedurii nr.... (acte comunicate în data de...), acte prin care oferta depusă de asocieria... & ... S.R.L. a fost declarată admisibilă și câștigătoare;

ii. constatarea faptului că punctajul acordat de către comisia de evaluare la subfactorul de evaluare "P... Experiența deținută de Dirigintele de șantier autorizat domeniu/subdomeniu....sau....", ofertantului asocieria... & ... S.R.L., nu corespunde algoritmului de calcul din fișa de date, în sensul că:

➤ cel puțin unul dintre contractele de lucrări pentru care se susține că au fost prestate serviciile supervizare și care a fost luat în considerare de către autoritatea contractantă pentru acordarea punctajului la acest subfactor

("Execuție lucrări și asistența tehnică la obiectivul de investiții "... - Axa rutiera strategica 4:... - Reabilitare și modernizare Drum strategic județean ...(DJ 245, DJ 245M, DJ 247, DJ 246) - rest de executat - Lot 2") nici măcar nu a fost atribuit, și prin urmare, nu se puteau presta acele presupuse servicii de supervizare la un contract care nici măcar nu a fost atribuit;

➤ unele dintre contractele de lucrări, pentru care se susține că au fost prestate serviciile supervizare și care a fost luat în considerare de

către autoritatea contractantă pentru acordarea punctajului la acest subfactor, încă nu sunt finalizate, neîndeplinind condiția de a fi "duse la bun sfârșit" conform cerințelor din... nr....;

iii. constatarea faptului că oferta depusă de asocierea... & ... S.R.L. este neconformă și/sau inacceptabilă, întrucât justificările de preț prezentate ca răspuns la Solicitarea... din... (... justificarea prețului aparent neobișnuit de scăzut) nu sunt concludente, nu justifică în mod corespunzător nivelul scăzut al prețului, iar propunerea financiară conține prețuri nerealiste

iv. anularea în parte a raportului procedurii nr.... și al comunicării rezultatului procedurii nr.... și a oricăror altor acte subsecvente, în ceea ce privește punctajul acordat la subfactorul de evaluare "P... Experiența deținută de Dirigintele de șantier autorizat domeniu/subdomeniu....u....", declararea ca admisibilă și ca câștigătoare a ofertei depuse de asocierea... & ... S.R.L.;

v. obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei depuse de asocierea... & ... S.R.L., cu respectarea întocmai a prevederilor documentației de atribuire și a legislației incidente, conform criticilor din contestație;

vi. accesul la dosarul procedurii de atribuire;

vii. ca efect direct al reevaluării și al constatării viciilor expuse în contestație, obligarea autorității contractante la respingerea ofertei depusă de asocierea... & ... S.R.L. ca fiind neconformă, în temeiul art. 136 alin. (3) și/sau art. 137 alin. (3) lit. c) din HG nr. 395/2016;

- în subsidiar, în situația în care Consiliul, din motive temeinice, nu va dispune respingerea directă a ofertei contestate, solicită:

➤ anularea actelor atacate (Raportul procedurii și Comunicarea rezultatului);

➤ obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei depusă de asocierea... & ... S.R.L., dispunând resolicitarea unor justificări de preț efective, concrete și complete (incluzând analize de cost detaliate pentru utilaje și dovezi... acoperirea discrepanțelor matematice), urmată de o analiză de fond, efectivă și neformală, a răspunsurilor primite;

- obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor ocazionate de soluționarea contestației, în conformitate cu prevederile legale.

Prin cererea de intervenție înregistrată la Consiliu cu nr...., depusă de..., cu sediul în....., înregistrată în Registrul Comerțului sub nr...., având..., reprezentată legal prin administrator..... aceeași procedură de licitație deschisă, intervenienta a solicitat:

- accesul la documentele dosarului constituit la CNSC;

- admiterea cererii de intervenție și, pe cale de consecință, respingerea contestației ca netemeinică și nelegală;

- obligarea contestatoarei la plata cheltuielilor de judecată prilejuite de formularea cererii de intervenție principală potrivit dispozițiilor Legii nr.... raportate la art. 453 C.proc.civ.

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 de față, prin care ofertantul... critică rezultatul procedurii, comunicat prin adresa nr.... și raportul procedurii nr..., solicitând cele precizate în partea introductivă a deciziei.

Contestatoarea critică punctajul acordat de către comisia de evaluare la subfactorul de evaluare "*P... Experiența deținută de Dirigințele de șantier autorizat domeniu/ subdomeniu....sau....*", ofertantului asocierea... & ... S.R.L., analiza justificării prețului aparent neobișnuit de scăzut, precum și refuzul autorității de acces la informații esențiale din dosarul achiziției.

În continuare, aduce argumente în susținerea următoarelor critici:

I. Nelegalitatea punctajului maxim acordat asocierii... & ... S.R.L. la Subfactorul de evaluare "*P... Experiența deținută de Dirigințele de șantier autorizat domeniu/ subdomeniu....sau....*";

I.1. Încălcarea condiției imperative... caracterul de „servicii duse la bun sfârșit” (...);

II. Nelegalitatea punctajului maxim acordat asocierii... & ... S.R.L. la Subfactorul de evaluare "*P... Experiența deținută de Dirigințele de șantier autorizat domeniu/ subdomeniu....sau....*"

II.1. În baza Scrisorii de Recomandare nr... din... emisa de... ((angajator) pentru dl... Comisia de evaluare a considerat în mod greșit că trebuie luate în considerare 2 (două) contracte pe când în fapt, din această Scrisoare rezultă experiența într-un singur contract, respectiv Contractul nr....;

II.2. Comisia de evaluare a luat în considerare Scrisoarea de Recomandare nr... din... pentru dl..., fără a verifica dacă Serviciile care fac obiectul Recomandării au fost "duse la bun sfârșit";

III. Comisia de evaluare a luat în considerare Recomandarea nr... emisă de... pentru dl..., fără a verifica dacă Serviciile care fac obiectul Recomandării au fost "duse la bun sfârșit";

IV. Comisia de evaluare a luat în considerare Recomandare nr... emisă de... pentru dl..., fără a verifica dacă Serviciile care fac obiectul Recomandării au fost "duse la bun sfârșit". Validarea unei experiențe inexistente juridic la data recomandării;

V. Comisia de evaluare nu și-a îndeplinit obligația de a analiza în mod efectiv justificare prețului aparent neobișnuit prezentată de Ofertantul asocierea... & ... S.R.L..

Motivarea integrală a contestației se regăsește în fișierul "[CN1... /...134] 01.Contestatie.pdf.p7s", postat de autoritate în SEAP la..., în cadrul documentelor asociate anunțului de participare nr.... Reproducerea în cuprinsul deciziei a ansamblului motivării nu se justifică, din moment ce întreaga contestație poate fi vizualizată liber și gratuit în SEAP de către orice persoană interesată. Consiliul apreciază că sintetizarea de mai sus nu prejudiciază nici părțile și nici terții, din moment ce oricine are la dispoziție spre vizualizare și descărcare, prin intermediul SEAP, întreaga contestație. Desigur, motivarea completă va fi avută în vedere de membrii completului la adoptarea soluției.

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

Prin cererea de intervenție înregistrată la Consiliu cu nr..... a solicitat:

- accesul la documentele dosarului constituit la CNSC;
- admiterea cererii de intervenție și, pe cale de consecință, respingerea contestației ca netemeinică și nelegală;
- obligarea contestatoarei la plata cheltuielilor de judecată prilejuite de formularea cererii de intervenție principală potrivit dispozițiilor Legii nr.... raportate la art. 453 C.proc.civ.

Prin adresa nr....., înregistrată la Consiliu sub nr...., autoritatea contractantă a formulat punct de vedere cu privire la contestația depusă de..., solicitând respingerea acesteia ca nefondată și neîntemeiată.

Autoritatea prezintă un scurt istoric al procedurii, arătând că, în cadrul procedurii în cauză, au fost depuse 4 oferte, dintre care una a fost respinsă, iar celelalte 3 au fost declarate admisibile, oferta câștigătoare fiind cea depusă de asocierea... & ... S.R.L., oferta... fiind clasată pe locul 2.

A. Cu privire la critica invocată de contestatoare la pct. ii. Să constatați că punctajul acordat de către Comisia de evaluare la subfactorul de evaluare "P... Experiența deținută de Dirigintele de șantier autorizat domeniu/ subdomeniu....sau....", ofertantului... &..., nu corespunde algoritmului de calcul din Fișa de date", autoritatea o consideră neîntemeiată, solicitând respingerea acesteia motivat de următoarele împrejurări:

1. Referitor la „... SERVICIILOR DE SUPERVIZARE PENTRU CONTRACTE DE LUCRĂRI AFLATE ÎN CURS DE EXECUȚIE...

1. Cadrul normativ imperativ: Analiza riguroasă a... nr....

ix..... 9 alin. (2) și (3) din... nr...., act normativ emis în aplicarea Legii 98/... și având caracter obligatoriu, autoritatea contractantă are sarcina de a evalua experiența similară raportându-se exclusiv la servicii care au fost „duse la bun sfârșit”. Legiuitorul a utilizat această sintagmă pentru a exclude orice interpretare elastică ce ar permite punctarea unor prestații aflate în derulare.

x. Instrucțiunea definește restrictiv și cumulativ condițiile în care serviciile pot fi considerate „finalizate” în scopul dovedirii capacității tehnice:

- Art. 9 alin. (3) lit. a): Servicii recepționate parțial, doar dacă specificul contractului permite elaborarea unui livrabil care să poată fi utilizat de beneficiar ca rezultat independent. În materia supervizării de lucrări de infrastructură rutieră, un „rezultat independent” ar presupune recepția unui sector de drum complet funcțional, deschis traficului și recepționat prin Proces-Verbal conform HG 273/1994, ceea ce nu este cazul în experiențele punctate Asocierii câștigătoare.

- Art. 9 alin. (3) lit. b): Servicii recepționate la sfârșitul prestării. Sintagma „sfârșitul prestării” este indisolubil legată, în contractele de supervizare, de finalizarea obiectului principal (lucrarea de construcție). Orice recomandare emisă anterior acestui moment atestă o stare de fapt (existența unei relații contractuale), dar nu o stare de drept (dobândirea experienței prin finalizarea ciclului de execuție).”, **autoritatea consideră că aceasta nu se poate reține în favoarea contestatoarei având în vedere că, la nivelul... nr...., sunt emise îndrumări... modalitatea de formulare și de evaluare, de către autoritățile/entitățile contractante a cerințelor... experiența similară și modalitatea de îndeplinire a acestor cerințe de către operatorii economici, în aplicarea prevederilor art. 178 și art. 179 lit. a) și b) din Legea nr. 98/2016... achizițiile publice, cu completările ulterioare.**

Îndrumări... utilizarea experienței profesionale a experților-cheie ca factori de evaluare a ofertelor sunt emise în... nr....

La stabilirea factorilor de evaluare, aferenți prezentei proceduri și detaliați în fișa de date a achiziției, cap II... Criterii de atribuire, s-a ținut cont de îndrumările... nr...., în sensul că, pentru subfactorul P..., s-a solicitat **”Experiența deținută în poziția de Diriginte de șantier, autorizat subdomeniu....u...., în cadrul unor proiecte/contracte, în care a îndeplinit aceleași activități ca și cele pe care urmează să le îndeplinească în cadrul viitorului contract, respectiv Diriginte șantier, de supervizare și/sau consultanță și/sau dirigenție de șantier pentru lucrări de construcție nouă/ reabilitare/ modernizare/ extindere aferente unor drumuri / străzi / poduri / pasaje / viaducte încadrate conform normativelor în clase tehnice similare sau superioare drumului județean, în orice combinație posibilă.”** respectând astfel îndrumarea prezentată la pct. 2, în tabelul Factori de evaluare, din Anexa - Exemple de factori de evaluare stabiliți în cazul unui contract de servicii având ca obiect asistența tehnică/consultanța aferentă... nr...., unde se menționează **”2. Experiența experților-cheie, concretizată în Numărul... proiecte similare în care respectivii experți au îndeplinit același tip de activități ca cele pe care urmează să le îndeplinească în viitorul contract”.**

În opinia autorității, raționamentul contestatoarei, prezentat în afirmația **”Critica I.1. Încălcarea condiției imperative... caracterul de „servicii duse la bun sfârșit” (...),”** că autoritatea contractantă trebuia să ia în calcul pentru acordarea punctajului doar contractele care au fost duse la bun sfârșit, nu este judicios, întrucât pe de o parte, în îndrumarea prezentată la pct. 2, în tabelul Factori de evaluare, din Anexa - Exemple de factori de evaluare stabiliți în cazul unui contract de servicii având ca obiect asistența tehnică/consultanța aferentă... nr.... nu se regăsește sintagma **”....”**.

În concluzie, având în vedere că la nivelul algoritmului de punctare, aferent subfactorului P..., nu a fost impusă condiția referitoare la stadiul de implementare/executare a contractelor/proiectelor, punctarea, de

către comisia de evaluare, doar a serviciilor duse la bun sfârșit, ar fi reprezentat încălcarea propriei documentații.

2. Cu privire la "... Nelegalitatea punctajului maxim acordat... &... la Subfactorul de evaluare "P... Experiența deținută de Dirigintele de șantier autorizat domeniu/subdomeniu....sau..." II.1. În baza Scrisorii de Recomandare nr... din... emisă de... (angajator) pentru dl... Comisia de evaluare a considerat în mod greșit că trebuie luate în considerare 2 (două) contracte pe când în fapt, din această Scrisoare rezultă experiența într-un singur contract, respectiv Contractul nr...", achizitoarea consideră că nici aceasta nu poate fi reținută în favoarea contestatoarei, având în vedere că, prin Răspunsul consolidat nr..., a precizat că "Pentru acordarea punctajului Experților cheie vor fi luate în considerare contractele de lucrări distincte care au fost supravegheate, chiar dacă acestea au făcut obiectul unui singur contract de prestări servicii".

Mai mult decât atât, însăși contestatoarea a beneficiat de clarificarea autorității contractante, în sensul că, la acordarea punctajului pentru subfactorul P..., din analiza Recomandării nr... din... emisă de... pentru un contract având ca obiect supervizare pentru... 28... - Iași și... 24 Iași - Sculeni și răspunsul prezentat de contestatoarea la solicitarea de clarificări... propunerea tehnică, comisia de evaluare a luat în calcul implicarea expertului în doua proiecte distincte, chiar dacă acestea au făcut obiectul unui singur contract de prestări servicii.

3. Cu privire la "...2. Comisia de evaluare a luat în considerare Scrisoarea de Recomandare nr... din... pentru dl..., fără a verifica dacă Serviciile care fac obiectul Recomandării au fost "duse la bun sfârșit"....;... Comisia de evaluare a luat în considerare Recomandare nr... emisă de... pentru dl..., fără a verifica dacă Serviciile care fac obiectul Recomandării au fost "duse la bun sfârșit".... și.... Comisia de evaluare a luat în considerare Recomandare nr... emisă de... pentru dl..., fără a verifica dacă Serviciile care fac obiectul Recomandării au fost "duse la bun sfârșit", Validarea unei experiențe inexistente juridic la data recomandării", autoritatea consideră că nici acestea nu pot fi reținute în favoarea contestatoarei, având în vedere că, prin clarificarea din oficiu tip erată, secțiunea II.... din fișa de date s-a modificat în sensul că experiența profesională a experților poate fi dovedită prin prezentarea unuia dintre documente "....".

Această modificare a fost realizată ca urmare a măsurilor de remediere, dispuse în urma verificării ex-ante, prevăzute în adresa nr..... implementarea măsurilor de remediere dispuse prin Avizul conform condiționat nr... /DGEDACMISP.

B. De asemenea, autoritatea susține că și solicitarea contestatoarei cu privire la punctul „iii. Să constatați că oferta depusă de... &... este neconformă și/sau inacceptabilă, întrucât justificările de preț prezentate ca răspuns la Solicitarea... din... (... justificarea prețului aparent neobișnuit de scăzut) nu sunt concludente, nu justifică în mod corespunzător nivelul scăzut al prețului, iar propunerea financiară conține prețuri nerealiste" este neîntemeiată motivat de următoarele împrejurări:

1. Cu privire la "Critica V. Comisia de evaluare nu și-a îndeplinit obligația de a analiza în mod efectiv justificare prețului aparent neobișnuit prezentată de... &...", achizitoarea precizează că nu poate fi reținută în favoarea contestatoarei, având în vedere următoarele aspecte:

- Cu ocazia analizării ofertelor financiare, comisia de evaluare a constatat că oferta financiară depusă de asocierea... & ... S.R.L., în valoare de..., fără TVA, reprezintă...% din valoarea estimată de....., fără TVA, aceasta aflându-se în situația prevăzută la art. 210 din Legea 98/2016... prețul aparent neobișnuit de scăzut în raport cu serviciile care constituie obiectul contractului ce urmează a fi atribuit, drept pentru care a solicitat clarificări astfel:

Cu adresa nr.... din... postată în SEAP, în data de..., ora 10: 52, cu termen de răspuns..., ora 23: 59, s-a solicitat:

Întrebare 1. În urma analizării ofertei financiare depuse de dvs. în cadrul procedurii sus menționate, comisia de evaluare a constatat că prețul total oferat este de...% din valoarea estimată a contractului, ceea ce conduce la încadrarea acesteia în categoria propunerilor financiare aparent neobișnuit de scăzute, în sensul art. 210 alin. (1) din Legea nr. 98/2016.

În conformitate cu prevederile art. 210 alin. (1)-(3) din aceeași lege, vă solicităm să transmiteți clarificări și justificări detaliate pentru fiecare categorie de cheltuială (Salariu brut/zi (inclusiv cheltuieli angajat și angajator) a expertului; - costuri administrative aferente angajării experților relevanți, inclusiv cheltuieli de transport și cazare, diurne, concediul anual plătit, asigurări sociale și medicale și orice alt tip de beneficiu acordat de către Prestator personalului său; cheltuielile administrative, cheltuielile aferente facilităților care se vor pune la dispoziția personalului angajat, precum și profitul Prestatorului; - cheltuieli pentru întocmirea rapoartelor din perioada de garanție, orice alte cheltuieli necesare inclusiv pentru personalul administrativ și de susținere pentru îndeplinirea cu succes a tuturor obiectivelor) așa cum le-ati menționat în Anexa 2 la formularul de ofertă și în baza cărora ați stabilit onorariului zilnic al fiecărui expert, astfel încât comisia de evaluare să poată evalua caracterul realist și sustenabil al ofertei.

De asemenea clarificările dumneavoastră pot viza și următoarele aspecte:

Condiții deosebit de favorabile de care beneficiați (ex: contracte preexistente, reduceri de volum, infrastructură proprie, personal permanent angajat etc.).

Posibilitatea existenței unui ajutor de stat, în sensul art. 210 alin. (5), și, după caz, dovada că acesta a fost acordat legal.

În lipsa unor clarificări corespunzătoare și concludente, comisia de evaluare poate proceda, conform art. 210 alin. (3) din Legea nr. 98/2016, la respingerea ofertei ca având un preț nejustificat de a compara prețurile oferite cu cele existente pe piața....

La această solicitare de clarificări ofertantul a transmis răspuns postat în SEAP, în data de... ora 20: 31.

În răspunsul la această solicitare de clarificări ofertantul a declarat și prezentat următoarele:

„2. Prețurile folosite pentru personal au fost negociate cu experții propuși pentru poziția și perioada în cauză.

3. Prețurile folosite pentru personal includ contribuții și alte cheltuieli ale angajatorului și angajatului (cas, cass, etc), costuri administrative ale angajării experților relevanți, secretariat și includ și cheltuielile pentru întocmirea rapoartelor prevăzute având în vedere că acești experți întocmesc rapoartele ca urmare a vizitelor în șantier; în cadrul prețului brut intră orice altă bonusare a experților;

4. Prețul motorinei și transporturile au fost luate la distanța maximă posibilă de deplasare a experților;

5. Cheltuielile indirecte includ echipamente și ustensile de protecția muncii (căști, veste, etc) necesare în implementarea proiectului precum și cheltuieli de cazare suplimentare și birou de proiect și alte cheltuieli ce pot apărea în implementarea proiectului - au fost estimate având ca bază contracte similare;

6. Orice cost neinclus în prezenta clarificare a ofertei financiare va fi suportat din cheltuielile indirecte respectiv profitul firmei (personal backoffice, asigurări vehicule, etc) având în vedere că nu se poate cuantifica valoric pe fiecare obiectiv.

7. Orice diferență de preț între valoarea de achiziție a asigurărilor RCP, etc și valoarea din prezenta propunere financiară va fi suportată din cheltuielile indirecte și profitul firmei având în vedere că în acest moment piața asigurărilor prezintă o fluctuație de prețuri considerabilă

8. Numărul... zile corespunde celui din oferta tehnică și financiară depusă;

9. Prezenta clarificare reprezintă doar o defalcare în vederea demonstrării prețului oferat, plata serviciilor se va realiza conform prevederilor din caietul de sarcini și contract.

10. Anexăm spre demonstrarea prețurilor de mai sus:

*Oferta de preț motorina,

*Oferta de preț garanție RCP

*Oferta de preț Chirie

11. Totodată menționăm ca și condiții favorabile:

-1 contract preexistent la Universitatea din...,

-Infrastructura prezentată în ofertă este deținută de către societatea noastră,

-O parte din personalul propus este angajat al ofertantului lider..... - Administratori ai... si... -Angajat

O parte din personalul suport face parte tot din structura permanentă a... - atașăm extras revisal."

Analizând răspunsul oferit la această întrebare, comisia de evaluare a constatat următoarele:

Valoarea salariului brut care a fost luată în calcul la stabilirea onorariului zilnic al experților este de $(550 \times 21) = \dots$ care este peste câștigul salarial mediu brut pe economie publicat de INSSE pentru luna septembrie 2025....

Valoarea diurnei care a fost luată în calcul (.../zi) este peste nivelul minim (.../zi) prevăzut la art.1 alin.(1) lit.b) din Anexa la HG 714/2018 cu modificările și completările ulterioare.

Costurile estimate pentru chirie, asigurare de răspundere civilă profesională și transport sunt stabilite pe baza ofertelor de preț anexate.

Valoarea onorariului zilnic al experților conține o cotă de 5% pentru cheltuielile indirecte aplicată la valoarea cheltuielilor directe, cât și o cotă de...% pentru profit.

În concluzie, onorariul / zi al experților include toate categoriile de cheltuieli pe care prestatorul trebuie să le suporte pentru realizarea contractului. Tariful de.../zi este justificat în mod corespunzător.

Astfel prețul oferat, de... fără TVA, rezultat ca urmare a produsului dintre onorariul /zi... x numărul total de zile lucrătoare alocate experților (... zile care este peste numărul minim prevăzut în documentația de atribuire [1694]) este justificat.

Având în vedere conținutul răspunsului la solicitarea de clarificare, comisia de evaluare a considerat justificările corespunzătoare și concludente, drept pentru care a admis că oferta nu prezintă un preț nerealist și a fost considerată admisibilă.

C. Cu privire la criticile formulate la punctul E, subpunctele nr....1-12 din contestație, prin care contestatoarea susține că autoritatea contractantă i-a refuzat nelegal accesul la informații esențiale din dosarul achiziției publice, achizițioarea face următoarele precizări:

- prin adresa nr.... din..., ca răspuns la solicitarea de acces la dosarul achiziției formulată de contestatoare prin intermediul adresei nr.

828 din..., înregistrată la sediul autorității contractante cu nr.... din..., au fost puse la dispoziția acestuia, în format electronic, toate documentele solicitate cu excepția secțiunilor din ofertele celorlalți participanți care conțineau date cu caracter personal și informații confidențiale ale acestora declarate și demonstrate de aceștia.

Raportat la cele arătate, au fost transmise următoarele documente:

- documentele întocmite de autoritatea contractantă în etapa de planificare /pregătire a procedurii de atribuire (celelalte documente întocmite regăsindu-se în SEAP, în cadrul secțiunii "Lista de fișiere care compun documentația de atribuire" din cadrul Anunțului de participare nr. CN1... din...;

- procesul-verbal al ședinței de vizualizare a ofertelor;

- procesul-verbal de evaluare DUAE însoțit de anexe și avizul conform necondiționat emis de verificatorii ANAP;

- procesul-verbal de evaluare propuneri tehnice și factori evaluare și avizul conform necondiționat emis de verificatorii ANAP;

- procesul-verbal de evaluare propuneri financiare și avizul conform necondiționat emis de verificatorii ANAP;

- Raportul procedurii însoțit de procesul-verbal de evaluare documente suport DUAE și avizul conform necondiționat emis de verificatorii ANAP;

- raportul procedurii final postat în SEAP și pentru care se așteaptă avizul verificatorilor ANAP.

De asemenea, în conformitate cu prevederile art. 217 alin.(4) din Legea nr.98/2016, dosarul achiziției publice are caracter de document public ulterior finalizării procedurii de atribuire, iar în conformitate cu prevederile art. 211 lit. a) din același act normativ "Procedura de atribuire se finalizează prin: a) încheierea contractului de achiziție publică/acordului-cadru..."

Având în vedere motivele concrete, care au contribuit la luarea deciziei ca oferta prezentată de asocierea... & ... S.R.L. să fie declarată conformă și câștigătoare, autoritatea solicită respingerea pe fond a contestației și menținerea rezultatului procedurii consemnat în raportul procedurii nr.....

Prin adresa nr....., înregistrată la Consiliu sub nr...., contestatoarea a formulat concluzii scrise.

Prin adresa nr....., înregistrată la Consiliu sub nr...., autoritatea contractantă a transmis documentele necesare soluționării contestației în format electronic, pe suport DVD.

Prin adresa înregistrată la Consiliu sub nr...., intervenienta a formulat concluzii scrise.

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

În vederea atribuirii contractului având ca obiect *Servicii de dirigentie de santier și supervizare a contractului de Proiectare, asist. tehnică și exec. lucrări pentru ob. de investitii: „Cresterea accesibilității*

și conectivității la rețeaua rutieră TEN-T a DJ 119D... 2-...; DJ 206 B... și .; DJ 1... - Dumbrava -..., jud..., cod... Servicii de supraveghere a lucrărilor (Rev.2)..., în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura de licitație deschisă, prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr.....

Din informațiile anunțului de participare amintit, s-a reținut că valoarea estimată a contractului de servicii este de..., fără TVA, criteriul de atribuire este cel mai bun *raport calitate preț*, iar data limită de depunere a ofertelor a fost stabilită pentru..., ora 15:....

Nemulțumită fiind de rezultatul procedurii de atribuire, comunicat prin adresa nr... și Raportul procedurii nr..... a depus contestația în analiză, solicitând cele precizate în partea introductivă a deciziei.

Contestatoarea a constituit cauciunea în sumă de..., conform art. 611 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016, fiind depusă la dosar recipisa de consemnare nr..., eliberată de..., la data de....

În soluționarea cauzei, Consiliul are în vedere că, după depunerea contestației..., înregistrată la Consiliu sub nr..... a formulat Cererea de intervenție, transmisă Consiliului, pe e-mail, la data de.....

Cu privire la încuviințarea în principiu a cererii de intervenție formulată de..., Consiliul are în vedere că, în ceea ce o privește pe intervenientă, interesul acesteia este evident în condițiile în care oferta asocierii... &... este declarată câștigătoare în cadrul procedurii de atribuire, conform Raportului procedurii nr..., motiv pentru care, *în conformitate cu art. 64 Cod procedura civilă*, încuviințează în principiu cererea de intervenție formulată de... și o califică drept accesorie, deoarece sprijină poziția autorității contractante cu privire la rezultatul procedurii de atribuire, intervenția vizează menținerea ca fiind temeinice și legale a actelor autorității contractante, fără a solicita desființarea vreunui act emis de aceasta.

În raport de dispozițiile art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 care stipulează: Până la soluționarea contestației de către Consiliu, operatorii economici interesați să participe la procedura de atribuire, respectiv, după caz, operatorii economici participanți la procedura de atribuire pot formula cerere de intervenție voluntară în litigiu, potrivit prevederilor Legii nr.... Codul de procedură civilă, republicată, cu modificările ulterioare, în termen de 10 zile de la data publicării în SEAP a contestației. În cazul procedurilor a căror inițiere nu se realizează prin publicare în SEAP, termenul de 10 zile se calculează de la data comunicării contestației, și având în vedere că autoritatea contractantă a publicat în SEAP contestația formulată de..., la data de..., Consiliul constată că cererea de intervenție, transmisă CNSC, contestatoarei și autorității contractante la..., prin mijloace electronice, a fost formulată în cadrul termenului legal anterior amintit.

În conformitate cu art. 17 alin. (3) și art. 68 din Legea nr. 101/2016, coroborate cu prevederile art. 61 alin. (3), art. 63, 65 și 67 din Codul de..., Consiliul va analiza cererea de intervenție depusă de..., împreună cu contestația formulată de....

În cele ce urmează, Consiliul se va pronunța asupra criticilor societății contestatoare... legate de modul de asigurare a accesului la dosarul achiziției de către autoritatea contractantă și de modul în care s-a asigurat accesul la dosarul constituit la Consiliu.

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

(2) Accesul la documentele dosarului constituit la Consiliu potrivit alin. (1) nu este condiționat de accesul la documentele aflate la autoritatea contractantă potrivit legislației... achizițiile publice sau legislației... achizițiile sectoriale ori legislației... concesiunile de lucrări și concesiunile de servicii.

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

Au fost admise solicitările contestatoarei... și autoarei intervenției... de studiere a dosarului cauzei.

Potrivit art. 57 din Legea nr. 98/2016... achizițiile publice:

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

(2) Dispozițiile alin. (1) nu afectează obligațiile autorității contractante prevăzute la art. 145 și 215 în legătură cu transmiterea spre publicare a anunțului de atribuire și, respectiv, comunicarea rezultatului procedurii de atribuire către candidați/ofertanți.

(3) Autoritatea contractantă poate impune operatorilor economici anumite cerințe în vederea protejării caracterului confidențial al informațiilor pe care aceasta le pune la dispoziție pe durata întregii proceduri de atribuire.

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

La art. 217 din Legea nr. 98/2016 legiuitorul a prevăzut următoarele:

„Art. 217:

(1) Autoritatea contractantă are obligația de a întocmi dosarul achiziției publice pentru fiecare contract de achiziție publică/acord-cadru încheiat, respectiv pentru fiecare sistem dinamic de achiziții lansat.

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

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

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

(5) Accesul persoanelor la dosarul achiziției publice potrivit alin. (4) se realizează cu respectarea termenelor și procedurilor prevăzute de reglementările legale... liberul acces la informațiile de interes public și nu poate fi restricționat decât în măsura în care aceste informații din cadrul propunerilor tehnice, propunerilor financiare și/sau fundamentările/justificările de preț/cost au fost declarate și probate conform art. 57 alin. (4) ca fiind confidențiale, potrivit legii.

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

(7) Conținutul dosarului achiziției publice se stabilește prin normele metodologice de aplicare a prezentei legi."

Dispozițiile art. 123 alin. (1) din normele metodologice aprobate prin H.G. nr. 395/2016 prevăd următoarele: „(1) Ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile documentației de atribuire și indică, motivat, în cuprinsul acesteia care informații din propunerea tehnică și/sau din propunerea financiară sunt confidențiale, clasificate sau sunt protejate de un drept de proprietate intelectuală, în baza legislației aplicabile."

... procedurii nr.... din..., la pct.....8 Informații din cadrul ofertelor declarate de ofertanți ca fiind confidențiale, clasificate sau protejate de un drept de proprietate intelectuală (în sensul prevederilor legislației în domeniul achizițiilor publice/sectoriale) s-au precizat următoarele:

A. ... &...

A prezentat Declarația... partea/ părțile din propunerea tehnică și financiară care au caracter confidențial, datată în... semnată de reprezentanții legali ai celor doi asociați și stampilată.

În document se solicită ca următoarele părți/informații din propunerea tehnică și din propunerea financiară să fie considerate ca fiind confidențiale pentru a nu prejudicia interesele legitime ale ofertantului în ceea ce privește secretul comercial și dreptul de proprietate intelectuală:

- a. propunerea financiară - integral,
- b. propunerea tehnică - integral,
- c. solicitările și răspunsurile la clarificări - integral (incl anexele),
- d. documente personalului propus,
- e. procesele verbale ale autorității contractante care reiau (în tot sau în parte)

informații din documentele menționate la pct. a)-d)

Atasează documentului - Justificarea caracterului confidențial al informațiilor din oferta în completarea "Declarației... partea/părțile din propunerea tehnică și financiară care au caracter confidențial", în cadrul careia indică documentele care sunt confidențiale, motivele precizate de administratorii celor două societăți pentru care aceste documente sunt confidențiale, prevederile legale aplicabile. Prezintă propria justificare care conferă acestora titlul de document confidențial.

B. ...

A prezentat Declarația... partea/ părțile din propunerea tehnică și financiară care au caracter confidențial, datată în... semnată de reprezentantul legal al ofertantului și stampilată.

În document se solicită ca următoarele părți/informații din propunerea tehnică și din propunerea financiară să fie considerate ca fiind confidențiale pentru a nu prejudicia interesele legitime ale ofertantului în ceea ce privește secretul comercial și dreptul de proprietate intelectuală:

- a. Propunerea tehnică în integralitate și răspunsurile formulate la solicitările la etapa de evaluare a propunerilor tehnice;
- b. Datele și informațiile cu caracter personal ale experților propuși în cadrul ofertei;
- c. Propunerea financiară în integralitate și răspunsurile formulate la solicitările la etapa de evaluare a propunerilor tehnice.

De asemenea, în conținutul declarației, ofertantul justifică caracterului confidențial al informațiilor din oferta și detaliază motivele precizate de administratorul societății pentru care aceste documente sunt confidențiale, prevederile legale aplicabile. Prezintă propria justificare care conferă acestora titlul de document confidențial.

C. ...

A prezentat Declarația... partea/ părțile din propunerea tehnică și financiară care au caracter confidențial, datată în... semnată de reprezentantul legal al ofertantului și stampilată.

În document se solicită ca următoarele părți/informații din propunerea tehnică și din propunerea financiară să fie considerate ca fiind confidențiale pentru a nu prejudicia interesele legitime ale ofertantului în ceea ce privește secretul comercial și dreptul de proprietate intelectuală: § Propunerea tehnică - document integral; § Propunere financiară - document integral; § Documentele experților - integral

De asemenea, în conținutul declarației, ofertantul justifică caracterului confidențial al informațiilor din oferta și detaliază motivele precizate de administratorul societății pentru care aceste documente sunt confidențiale, prevederile legale aplicabile. Prezintă propria justificare care conferă acestora titlul de document confidențial.

Se reține faptul că atât contestatoarea..., cât și contracandidata acesteia intervenienta... au depus declarații de confidențialitate.

Verificând declarațiile de confidențialitate depuse de contestatoarea... și intervenienta..., Consiliul constată că ofertantele în mod similar au declarat confidențiale informații cuprinse în cadrul propunerilor tehnice și *financiare și solicitările și răspunsurile la clarificări*.

Consiliul reține că autoritatea contractantă a decis luând act de documentele aflate la dispoziția sa, nu pună la dispoziția ofertanților care și-au manifestat dorința de a studia dosarul cauzei, documentele declarate confidențiale ale contracandidatelor acestora, înscrisurile din cadrul *propunerii tehnice și propunerii financiare, și solicitările și răspunsurile la clarificări*, declarate confidențiale. Au fost puse la dispoziția procesele verbale de evaluare.

Luând act de documentele aflate la dispoziția sa și susținerile părților, Consiliul a decis să nu pună la dispoziția contestatoarei și autoarei intervenției care și-au manifestat dorința de a studia dosarul cauzei, documentele declarate confidențiale de contracandidata acestora.

Conduita achizitoare și a Consiliului de a nu pune la dispoziția societății contestatoare și autoarei intervenției a documentelor declarate confidențiale de ofertantele concurente este în conformitate cu dispozițiile legale incidente.

În aprecierea acestei finalități, Consiliul a ținut seama de rigorile la care este supus, prin regulile precizate, situație în care nu au fost puse la

dispoziția contestatoarei..., cât și contracandidatei acesteia intervenienta... a documentelor declarate confidențiale de către contracandidata sa.

Date fiind rigorile la care este supusă atât autoritatea contractantă, cât și Consiliul prin regulile precitate, precum și declarațiile contestatoarei..., cât și a contracandidatei acesteia, intervenienta... nu au fost puse la dispoziția ofertantei contestatoare și autoarei intervenției a documentelor provenind de la contracandidata sa, declarate confidențiale. Prin urmare, Consiliul a acordat contestatoarei și intervenientei dreptul de a studia dosarul achiziției publice, mai puțin documentele declarate confidențiale.

Autoritatea contractantă a avut acces la întregul dosar al achiziției publice, la fel și Consiliul.

Referitor la criticile aduse de asocierea contestatoare... *neprobarea* de către contracandidata sa, asocierea... &... a caracterului confidențial declarat, se are în vedere că și autoarea contestației a avut aceeași conduită ca și contracandidata sa, respectiv a declarat confidențiale propunerea tehnică, propunerea financiară și solicitările și răspunsurile la clarificări, depunând declarație de confidențialitate în acest sens.

În aceste condiții, autoarea contestației având exact aceeași conduită ca și contracandidata sa, care a depus declarație de confidențialitate, nu poate solicita un tratament diferit, respectiv acordarea accesului la întreaga oferta depusă de competitora sa, în condițiile în care și ea beneficiază de aceeași protecție. Tratamentul egal presupune și aplicarea aceluiași tratament tuturor ofertanților, or, în măsura în care ofertanta contestatoare pretinde respectarea confidențialității ofertei sale, nu există niciun motiv pentru care ofertanta contracandidată nu ar beneficia de același tratament.

De asemenea, are în vedere și jurisprudența europeană, cauza C-54/21..., potrivit căreia... a stabilit că legislația națională nu poate impune ca ofertele depuse de operatorii economici să fie publicate integral, sens *în care* face vorbire de transmiterea informațiilor într-o formă rezumată, deci acele informații vor fi comunicate, ori acestea au fost deja comunicate contestatoarei și intervenientei procesele-verbale de evaluare elaborate de membrii comisiei de evaluare fiind puse de Consiliu la dispoziția ofertantei contestatoare în integralitate.

Relevant este și faptul că legislația națională, în concordanță cu legislația comunitară, nu stabilește o obligație de comunicare integrală a ofertelor către operatorii economici din procedură, dar permite accesul la informații, către operatori comunicându-se un rezumat și reține că dispozitivul hotărârii de mai sus stabilește o marjă de apreciere largă pentru autoritățile contractante de a decide ce documente divulgă contracandidaților, în niciun caz neputând fi vorba de o comunicare

integrală a ofertelor de către autoritatea contractantă celui care solicită acest lucru.

Totodată, Consiliul va lua în considerare și faptul că jurisprudența europeană (cauza C-9... /...) stabilește că obligația de a furniza ofertantului respins informații suficiente pentru a-i 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”

Contrar celor susținute de autoarea contestației vizavi de neprobarea de contracandidata sa a documentelor declarate confidențiale, Consiliul face apel la informațiile cuprinse în pagini de internet oficiale ale...:

- <https://www.europarl.europa.eu/factsheets/ro/sheet/36/proprietatea-intelectuala-industrial-a-si-comerciala>;

- https://europa.eu/youreurope/business/running-business/intellectual-property/trade-secrets/index_ro.htm

Secretele comerciale:

Practica păstrării confidențialității asupra informațiilor comerciale („know-how”) are o tradiție seculară. În multe țări există instrumente legale pentru a proteja secretele comerciale, fie că sunt sau nu definite ca parte a DPI. Nivelul de protecție acordat informațiilor confidențiale nu poate fi comparat cu alte domenii ale dreptului proprietății intelectuale, cum sunt brevetele, drepturile de autor și mărcile, dar poate, în principiu, să se aplice pe termen nelimitat, mai degrabă decât pentru o perioadă limitată. Protecția secretelor comerciale diferă de la un stat la altul mai mult decât alte domenii ale dreptului proprietății intelectuale și poate fi chiar mai avantajoasă și mai ieftină decât solicitarea protecției oficiale a brevetelor. Din..., a existat un cadru juridic al UE, și anume Directiva (UE).../9... protecția know-how-ului și a informațiilor de afaceri nedivulgate (secrete comerciale) împotriva dobândirii, utilizării și divulgării ilegale.

Secretele comerciale pot include o cantitate vastă de informații și cunoștințe care nu sunt protejabile sau care nu pot fi protejate corespunzător prin brevete, ca de exemplu:

- invenții aflate în faze incipiente
- procese de fabricație
- liste de furnizori și clienți

Informațiile protejate de secrete comerciale pot fi strategice pe termen lung (de ex., rețete sau compuși chimici) ori pe termen scurt (de ex. rezultatele unui studiu de marketing, o denumire de marcă, prețul și data lansării unui produs nou sau prețul oferit în cadrul unei licitații).

Punerea la dispoziția societăților competitorilor a unor informații cu privire la resursele umane și/sau tehnice, informații... managementul costurilor, furnizori, colaboratori, oferte și discount-uri, date bancare etc., afectează interesele comerciale ale societății, prin divulgarea *secretului comercial*. Astfel, o dată luate la cunoștință asemenea informații de către competitorii săi, aceștia vor dobândi un avantaj evident în privința elaborării și depunerii ofertelor în cadrul unor proceduri de atribuire viitoare cu obiect similar, pe această cale fiind afectate inclusiv principiile tratamentului egal, promovării concurenței între operatorii economici și al asigurării integrității desfășurării procesului de achiziție publică.

Potrivit jurisprudenței CJUE (... din 14 februarie..., cauza C-.../06... c. Etat belge, în prezenta... & Co), în etapa căilor de atac, obligația de respectare a confidențialității informațiilor se transmite de la

autoritatea/entitatea contractantă către organismul responsabil cu soluționarea respectivei căi de atac - C.N.S.C., acesta din urmă fiind obligat să asigure menținerea unei concurențe loiale, precum și protecția intereselor legitime ale operatorilor economici.

Orice decizie și motivare contrară din partea C.N.S.C. ar crea precedente cu privire la scopul pentru care unii operatori economici ar promova... contestației, de la scopul imediat - de a încerca eliminarea celorlalți participanți din procedură, prin efectuarea unei evaluări paralele - până la distorsionarea gravă a concurenței prin participarea la anumite proceduri și promovarea contestațiilor exclusiv pentru a afla anumite informații sau date confidențiale cu privire la concurenții de pe piață (ex. informații cu privire la resursele umane și/sau tehnice, informații... managementul costurilor, furnizori, colaboratori, oferte și discount-uri, date bancare etc).

Jurisprudența a demonstrat că atât timp cât organismul responsabil cu soluționarea căii de atac - C.N.S.C., dispune de informațiile necesare pentru a se putea pronunța în cunoștință de cauză, acesta are posibilitatea de a cenzura dreptul de acces la toate informațiile referitoare la procedura de atribuire, astfel încât să fie asigurată menținerea concurenței loiale.

Aceasta, cu atât mai mult cu cât... de atac este formulată împotriva actului autorității contractante, ofertantul, ale cărui informații sunt în pericol a fi dezvăluite, fiind un terț față de litigiul respectiv.

Nu există repere obiective și dispoziții neechivoce în legislația română în materie față de care să se poată aprecia punctul de echilibru între contradictorialitate/transparență și confidențialitate, practica fiind singura care va stabili o anumită predictibilitate a acestor situații.

În stabilirea acestei finalități, Consiliul a avut în vedere că potrivit art. 217 alin. (5) din Legea nr. 98/2016, accesul persoanelor la aceste informații se realizează cu respectarea termenelor și procedurilor prevăzute de reglementările legale... liberul acces la informațiile de interes public și nu poate fi restricționat decât în măsura în care aceste informații sunt confidențiale, clasificate sau protejate de un drept de proprietate intelectuală, potrivit legii.

Aceeași abordare a fost reținută de Consiliu și cu ocazia pronunțării *Deciziei nr.... din..., fiind de interes de redat considerentele reținute:*

[Așadar, Consiliul a asigurat reclamantei accesul la documentele dosarului achiziției publice care nu au fost declarate confidențiale de către ofertanți, în speță existând la dosarul cauzei declarația expresă a... că propunerea tehnică și propunerea financiară, inclusiv răspunsurile de clarificare a lor, au caracter confidențial, pentru a nu îi prejudicia interesele legitime în ceea ce privește secretul comercial și dreptul de proprietate intelectuală. Așadar, Consiliul a asigurat reclamantei accesul la documentele dosarului achiziției publice care nu au fost declarate confidențiale de către ofertanți. Confidențialitatea este susținută și prin argumentele aduse de... pe... intervenției, tocmai pentru a întări protecția dată de acest caracter.... prezintă caracter confidențial, întrucât se referă la experiența prealabilă a societății

și la date cu caracter personal, între altele. Însuși formularul amintit constituie o probă în sine, suficientă pentru a condiționa accesul la informații de acordul celui care l-a emis.

A nu se omite că inclusiv societatea reclamantă a atenționat că informațiile din oferta sa sunt confidențiale, iar o derogare în ceea ce privește concurența sa ar reprezenta tocmai un dublu standard din partea Consiliului. În documentul referință „Declarație... partea/părțile din propunerea tehnică și propunerea financiară care au caracter confidențial” (pag. 1 și 2 din „oferta financiară”)... a precizat ca fiind confidențiale, în integralitate, ambele propuneri, precum și eventuale clarificări ale lor.

Reprezintă o dovadă de rea-credință procesuală din partea... solicitarea de acces la toate actele societății concurente bizuită pe argumentația nedovedirii confidențialității, în contextul în care... însăși a prezentat o declarație de confidențialitate similară câștigătoarei și nu a anexat acesteia nicio dovadă în sprijinul caracterului declarat. „Nimic din conținutul acestor elemente ale ofertei în acest domeniu (tehnice sau financiare) nu presupune confidențialitate.” - sunt cuvintele îngroșate și subliniate la pct.... din contestație de..., reluate în aceeași formă în finalul cererii din..., prin care astfel „uită” ceea ce ea însăși a declarat sub semnătură. Divulgarea informațiilor ce o privesc pe câștigătoare ar constitui un „dublu standard”, inadmisibil și în contradicție cu egalitatea în fața legii, principiu consacrat de art. 16 alin. (1) din Constituție. Mutatis mutandis în privința ofertanților, „un tratament diferit nu poate fi doar expresia aprecierii exclusive a legiuitorului, ci trebuie să se justifice rațional, în respectul principiului egalității cetățenilor în fața legii și a autorităților publice.” -... nr. 32 din 23 ianuarie..., publicată în... al României, Partea I, nr....57 din 20 februarie..., paragraful....

După cum a statuat și..., se impune ca autoritățile contractante, Consiliul și instanțele de judecată să nu divulge informații care ar putea denatura concurența, fie în cadrul unei proceduri de atribuire în curs, fie în cadrul unor proceduri ulterioare. Există o **prezumție generală potrivit căreia accesul la oferte aduce, în principiu, atingere protecției intereselor comerciale ale ofertanților.** Procedura din fața Consiliului nu poate fi transformată într-un mijloc care să aibă drept scop consultarea de către contestator a înscrisurilor din ofertele concurenților, întrucât ar rupe echilibrul și ar crea avantaje concurențiale incorecte. Ține de interesul privat faptul că accesul la documentele declarate confidențiale s-ar putea dovedi necesar pentru formularea apărării în cadrul unei acțiuni și nu poate constitui un **interes public superior care să justifice divulgarea informațiilor.** Aceste aprecieri aparțin Curții în Decizia nr.... din 30 septembrie..., publicată în... al României, Partea I, nr....184 din 14 decembrie....

Se cuvine a fi punctat că dispozițiile procedurale ale art.... din legea remediilor:

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

(2) Accesul la documentele dosarului constituit la Consiliu potrivit alin. (1) nu este condiționat de accesul la documentele aflate la autoritatea contractantă potrivit legislației... achizițiile publice sau legislației... achizițiile sectoriale ori legislației... concesiunile de lucrări și concesiunile de servicii.

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

nu obligă forul administrativ-jurisdicțional să permită accesul părților cauzei la totalitatea documentele dosarului constituit la Consiliu, cererea putând fi admisă sau respinsă, în tot sau în parte, motivat, asemenea oricărei cereri dată în competența sa de soluționare. De asemenea, art.... nu stabilește un termen pentru asigurarea accesului, după cum nu interzice nici posibilitatea ca accesul să fie permis după adoptarea deciziei de soluționare a contestației. În plus, părțile nu pot abuza de dispozițiile precitate pentru a forța Consiliul să se antepună asupra contestației prin permiterea accesului chiar la documentele al căror caracter confidențial face obiectul disputei litigioase. De exemplu, prin Decizia nr. 757/C9/569/..., „...”, așadar cererea de studiu a fost respinsă, acesta nefiind util Consiliului în soluționarea cauzei.]

În aceeași direcție acționează și instanțele de judecată fiind relevant de redat considerentele reținute de... în Hotărârea nr. 521/... *prin care s-a menținut Decizia nr.... /C9 /..., 3380/..., vizavi de modalitatea de acces la dosarul cauzei:*

Analizând plângerea formulată de petenta..... constată că o primă critică vizează chestiunea asigurării accesului la oferta..., susținându-se că în mod nelegal nu i-a fost permis să studieze în integralitate această ofertă, în condițiile în care declarația de confidențialitate nu este susținută de elemente probatorii care să facă aplicabile prevederile art. 57 din Legea nr. 98/2016 și art.... din Legea nr. 101/2016.

Instanța observă că petenta a solicitat accesul la dosarul de achiziție și la ofertele depuse de alți operatori economici atât în fața autorității contractante (la data de... și la data de...), cât și în fața Consiliului, prin contestația formulată la data de....

Atât autoritatea contractantă, cât și Consiliu au pus la dispoziția petentei documentele din dosarul de achiziție la data de..., respectiv..., fără a oferi accesul la documentele declarate confidențiale de către... prin declarația din..., respectiv:

Propunerea tehnică integral, inclusiv anexe; Propunerea financiară integral; Documentele de calificare - parțial (date personale ale angajaților, acționarilor, administratorilor, colaboratorilor).

Se mai constată că în cuprinsul declarației de confidențialitate, pusă la dispoziția petentei, sunt redate motivele ce stau la baza declarației, fiind indicate elementele probatorii care o justifică, respectiv contractele încheiate cu furnizorii... (în principal pe partea de apart... de iluminat, respectiv sisteme de telegestiune), contracte prin care și-a asumat obligația păstrării confidențialității atât a informațiilor tehnice, cât și financiare care sunt dezvăluite pe parcursul derulării acestor acorduri, menținând că sancțiunea nerespectării clauzelor de confidențialitate asumate este plata unor penalități în cuantum de până la... euro.

După ce i s-a asigurat petentei accesul la dosarul achiziției în fața Consiliului și i s-au eliberat copii în format electronic, respectiv la data de..., petenta a invocat în fața instanței ca neregularitate a procedurii derulată în fața organului administrativ-jurisdicțional faptul că declarația de confidențialitate a ofertantului... nu are suportul probatoriu prevăzut de art.... din Legea nr. 101/2016 și art. 57 din Legea nr. 98/2016.

În primul rând... constată că o asemenea apărare vizând nedovedirea caracterului confidențial al documentelor menționate în declarația de confidențialitate a... nu a fost invocată în fața Consiliului, pentru ca acesta să o analizeze și să se pronunțe cu privire la dovedirea acestei declarații. Prin urmare, nu s-ar putea reține că ar fi procedat nelegal Consiliul în ceea ce privește asigurarea accesului la oferta..., astfel că nici decizia pronunțată nu poate fi considerată nelegală din această perspectivă.

Pe de altă parte, instanța, studiind conținutul declarației de confidențialitate al..., constată că această ofertantă a furnizat suficiente elemente probatorii care să confirme necesitatea păstrării confidențialității cu privire la părțile din ofertă menționate în declarație, în condițiile existenței unor clauze de confidențialitate asumate prin contractele de colaborare cu furnizorii și al prejudicierii intereselor financiare ale ofertantei, prin expunerea la plata de despăgubiri în cazul nerespectării acestor clauze. Astfel, informațiile cuprinse în propunerea tehnică și cea financiară se impun a fi protejate în temeiul clauzelor de confidențialitate asumate de ofertantă, întrucât se referă secrete tehnice și/sau comerciale ori privesc secretul comercial, iar documentele de calificare sunt declarate confidențiale parțial, din nevoia firească de protecție a datelor cu caracter personal.

Prin urmare, nu s-ar putea reține în cazul ofertantului... exercitarea abuzivă a dreptului... declararea confidențialității propunerii tehnice și a cele financiare, ori a documentelor de calificare.

Dintr-o altă perspectivă... nu poate să nu observe că însăși ofertanta... a procedat, în mod similar, la declararea confidențialității propunerilor tehnice și financiare și a documentelor de calificare, în integralitate. Chiar mai mult, a declarat confidențiale inclusiv DUAЕ, documentele suport DUAЕ, dar și solicitările de clarificări și răspunsurile la clarificări. Or, în condițiile în care petenta a solicitat recunoașterea unui grad ridicat de confidențialitate pentru propria ofertă, urmărind îngrădirea, de o manieră cvasitotală, a accesului altor operatori economici participanți la procedură

la această ofertă, a pretinde o transparență deplină cu privire la celelalte oferte apare ca un demers nelegitim, de natură a expune pe ceilalți operatori economici unui tratament neegal, contrar principiilor prevăzute de art. 2 din Legea nr. 98/2016.

În consecință, pentru toate motivele expuse, instanța va înlătura susținerile petentei... prejudicierea dreptului său de acces la propunerile tehnică și financiară depuse de ofertanta...

În sprijinul celor antemenționate este și Hotărârea din 14 februarie....., cauza C-.../06... împotriva État belge, în *considerentele căreia s-a statuat*:

"34 Obiectivul principal al normelor comunitare în materie de contracte de achiziții publice constă în deschiderea spre o concurență nedenaturată în toate statele membre (a se

vedea în acest sens Hotărârea din 11 ianuarie..... și..., C-26/03, Rec., p. I-1, punctul 44).

... Pentru a realiza acest obiectiv, se impune ca autoritățile contractante să nu divulge informații referitoare la proceduri de atribuire a contractelor de achiziții publice al căror conținut ar putea fi utilizat pentru a denatura concurența, fie în cadrul unei proceduri de atribuire în curs, fie în cadrul unor proceduri de atribuire ulterioare.

36 În plus, atât prin natura acestora, cât și potrivit sistemului reglementării comunitare în materie, procedurile de atribuire a contractelor de achiziții publice sunt fondate pe o relație de încredere între autoritățile contractante și operatorii economici care participă la aceste proceduri. Aceștia din urmă trebuie să poată comunica autorităților contractante respective orice informații utile în cadrul procedurii de atribuire, fără a se teme că acestea vor comunica terților informații a căror divulgare ar putea fi prejudiciabilă pentru operatorii respectivi.

37 Pentru aceste motive, articolul 15 alineatul (2) din Directiva 93/36 prevede că autoritățile contractante au obligația de a respecta caracterul confidențial al tuturor informațiilor puse la dispoziție de acești furnizori.

38 În cadrul specific al comunicării către un candidat sau un ofertant respins a motivelor respingerii candidaturii sau a ofertei acestuia, precum și în cel al publicării anunțului de atribuire a unui contract, articolul 7 alineatul (1) și articolul 9 alineatul (3) din respectiva directivă recunosc autorităților contractante posibilitatea de a nu comunica anumite informații, în cazul în care divulgarea acestora ar aduce atingere intereselor comerciale legitime ale întreprinderilor publice sau private sau ar aduce atingere concurenței loiale dintre furnizori."

De asemenea, în... din 21 septembrie..., *Secolux/Comisia*, T-363/14, s-au reținut următoarele:

"46 În cazul în care instituția vizată decide să refuze accesul la un document a cărui comunicare îi este cerută, acesteia îi revine, în principiu, obligația de a furniza explicații cu privire la modul în care accesul la acel document ar putea să aducă atingere concret și efectiv interesului protejat de o excepție prevăzută la articolul 4 din Regulamentul nr....049/... pe care această instituție o invocă. În plus, riscul unei astfel de atingeri trebuie să fie previzibil în mod rezonabil, iar nu pur ipotetic. Cu toate acestea, este permis instituției în cauză să se întemeieze în această privință pe prezumții generale care se aplică anumitor categorii de documente, considerații de ordin general similare fiind susceptibile să se aplice unor cereri de divulgare cu privire la documente de aceeași natură (Hotărârea din 29 ianuarie...,

Cosepuri/EFSA, T-339/10 și T-532/10, EU: T:...: 38, punctul 90).

47 Rezultă din jurisprudență că ofertele depuse de ofertanți în cadrul unei proceduri de cerere de ofertă pot intra în domeniul de aplicare al excepției referitoare la protecția intereselor comerciale, în special datorită elementelor economice și tehnice cuprinse în oferte (a se vedea

în acest sens Hotărârea din 29 ianuarie..., Cosepuri/EFSA, T-339/10 și T-532/10, EU: T:....: 38, punctul 95).

48 Pe de altă parte, protecția ofertelor ofertanților față de alți ofertanți este prevăzută de dispozițiile relevante din Regulamentul financiar și în special la articolul 113 alineatul (2) din acesta, care nu prevede divulgarea ofertelor depuse, nici chiar după formularea unei cereri scrise de către ofertanții ale căror oferte nu au fost reținute. Această restricție este inerentă obiectivului urmărit prin normele Uniunii în materie de contracte de achiziții publice, care se întemeiază pe o concurență nedenaturată. Pentru a realiza acest obiectiv, se impune ca autoritățile contractante să nu divulge informații referitoare la proceduri de atribuire a contractelor de achiziții publice al căror conținut ar putea fi utilizat pentru a denatura concurența, fie în cadrul unei proceduri de atribuire în curs, fie în cadrul unor proceduri de

atribuire ulterioare (Hotărârea din 29 ianuarie..., Cosepuri/EFSA, T-339/10 și T-532/10, EU:

T:....: 38, punctul 1...).

49 Având în vedere cele ce precedă, jurisprudența a stabilit existența unei prezumții generale potrivit căreia accesul la ofertele ofertanților aduce, în principiu, atingere protecției intereselor comerciale (a se vedea în acest sens Hotărârea din 29 ianuarie..., Cosepuri/EFSA,

T-339/10 și T-532/10, EU: T:....: 38, punctul 101).

50 Trebuie subliniat însă că prezumția generală menționată la punctul 49 de mai sus nu exclude posibilitatea de a demonstra că un anumit document a cărui divulgare este solicitată nu face obiectul acestei prezumții sau că există un interes public superior care justifică

divulgarea (Hotărârea din 28 iunie..., Comisia/Éditions..., C-404/10 P, EU: C:....: 393, punctul 126).

... Prezenta cauză trebuie examinată în lumina acestor principii.

52 În primul rând, trebuie arătat că, în speță, reclamantei i-a fost refuzat accesul la

oferta depusă de ofertantul reținut, din care fac parte borderoul de prețuri și borderoul de prețuri recapitulativ. În plus, anexa I.A la contract, la care Comisia a refuzat de asemenea accesul în întregime, cuprinde și borderoul de prețuri al ofertei ofertantului reținut. În ceea ce privește anexa II la contract, la care a fost refuzat de asemenea accesul, aceasta conține oferta ofertantului reținut. Prin urmare, este vorba despre exact același tip de documente ca

cele avute în vedere de Hotărârea din 29 ianuarie..., Cosepuri/EFSA (T-339/10 și T-532/10,

EU: T:....: 38). Contrar celor susținute de reclamantă, nu se poate deduce din această hotărâre că privește numai o cerere de acces la ansamblul ofertelor ofertanților, iar nu o cerere de acces doar la oferta ofertantului reținut.

53 Astfel, este evident că documentele avute în vedere de prezenta cerere de acces, prin natura lor, pot conține elemente tehnice și economice confidențiale ale ofertantului reținut,

printre care și informații cu privire la competențele și la metodele de lucru ale acestuia, la know-how-ul său, la organizarea sa internă, la costurile sale și la prețurile propuse.

54 În aceste împrejurări, comisia a statuat în mod întemeiat, în deciziile atacate, că oferta ofertantului reținut, inclusiv borderoul de prețuri, anexa I.A la contract, care conține borderoul de prețuri, și anexa II la contract, care conține oferta ofertantului reținut, erau acoperite de o prezumție generală potrivit căreia divulgarea lor ar aduce atingere, în principiu, protecției intereselor comerciale.

55 Pe de altă parte, trebuie subliniat că, tocmai în scopul de a menține confidențialitatea acestor informații comerciale sensibile, articolul 113 alineatul (2) din Regulamentul financiar nu prevede comunicarea ofertei ofertantului reținut către ofertanții respinși și stabilește chiar că este posibilă omiterea comunicării anumitor elemente dacă aceasta ar aduce atingere intereselor comerciale legitime sau ar putea denatura concurența loială.

56 În al doilea rând, trebuie să se constate că, în nicio etapă a procedurii, reclamanta nu a prezentat nici cel mai slab argument care să permită să se demonstreze că documentele solicitate nu erau acoperite de prezumția menționată mai sus.

57 În ceea ce privește borderoul de prețuri în ansamblul său, reclamanta susține că divulgarea acestui document nu ar putea aduce atingere intereselor comerciale ale ofertantului reținut, întrucât anunțul de atribuire indica nivelul prețurilor din oferta acestuia. Acest argument nu poate fi reținut, întrucât borderoul de prețuri este un document mult mai detaliat care indică, la fiecare rubrică, prețul serviciilor propuse, în timp ce anunțul de atribuire se limitează să indice în mod global valoarea contractului atribuit.

58 Situația este aceeași în cazul borderoului de prețuri recapitulativ care figurează în anexa la ofertă. Trebuie să se constate că acest document conține de asemenea informații referitoare la prețul serviciilor propuse, care sunt mai detaliate decât informația divulgată prin anunțul de atribuire. Prin urmare, borderoul recapitulativ intră de asemenea în domeniul de aplicare al prezumției menționate mai sus.

59 În consecință, Comisia era îndreptățită să considere că documentele în discuție, și anume oferta ofertantului reținut, inclusiv borderoul de prețuri și borderoul de prețuri recapitulativ, și anexele I.A și II la contract erau acoperite de excepția referitoare la protecția intereselor comerciale, fără a proceda la examinarea lor concretă și individuală, după cum pretinde reclamanta.

... În ceea ce privește argumentele reclamantei referitoare la existența unui presupus interes public superior care justifică divulgarea, acestea vor fi examinate mai jos, în cadrul celui de al patrulea aspect.

61 În sfârșit, în ceea ce privește argumentul reclamantei potrivit căruia informațiile care

i-au fost furnizate de Comisie cu privire la prețul ofertei reținute nu îndeplinesc cerințele

articolului 113 din Regulamentul financiar, chiar dacă s-ar presupune că sunt admisibile, este

necesar să se constate că, contrar celor sugerate de reclamantă, articolul 113 alineatul (2) din Regulamentul financiar nu impune obligația de a comunica ofertantului respins, cu titlu de caracteristici și de avantaje ale ofertei reținute, informații detaliate... prețurile."

În aceeași cauză *Varec*, C-.../06, în referire la modul de acțiune al organismului responsabil cu soluționarea căilor de atac, s-au stabilit următoarele:

"39 Desigur, aceste dispoziții vizează conduita autorităților contractante. Totuși, se impune să se recunoască faptul că efectul util al acestora ar fi grav compromis dacă, în cadrul unei căi de atac formulate împotriva unei decizii luate de o autoritate contractantă referitoare

la o procedură de atribuire a unui contract de achiziții publice, toate informațiile... această procedură de atribuire ar trebui, fără nicio limitare, puse la dispoziția autorului acestei acțiuni și chiar a altor persoane, precum intervenienții.

40 Într-un asemenea caz, simpla introducere a unei căi de atac ar da acces la informații

care ar putea fi utilizate pentru a denatura concurența sau pentru a aduce atingere intereselor legitime ale operatorilor economici care au participat la procedura de atribuire a contractului de achiziții publice în discuție. O astfel de posibilitate ar putea chiar stimula operatorii economici să introducă acțiuni doar în simplul scop de a obține acces la secretele comerciale ale concurenților lor.

41 În cadrul unei asemenea acțiuni, pârâtul este autoritatea contractantă, iar operatorul economic ale cărui interese pot fi lezate nu este în mod necesar parte la litigiu și nici nu este

chemat în cauză pentru a-și apăra aceste interese. Pentru acest motiv, este cu atât mai

important să se prevadă mecanisme care garantează în mod corespunzător interesele unor astfel de operatori economici.

42 Obligațiile prevăzute în Directiva 93/36 în ceea ce privește respectarea confidențialității informațiilor de către autoritatea contractantă sunt asumate, în cadrul unei căi de atac, de către organismul responsabil cu procedura... căile de atac. Cerința unor căi de atac eficiente prevăzută la articolul 1 alineatul (1) din Directiva 89/665 coroborat cu articolul 7 alineatul (1), cu articolul 9 alineatul (3) și cu articolul 15 alineatul (2) din Directiva 93/36 impune, prin urmare, acestui organism să ia măsurile necesare pentru a garanta efectul util al dispozițiilor menționate și, prin aceasta, să asigure menținerea unei concurențe loiale, precum și protecția intereselor legitime ale operatorilor economici respectivi.

... În consecință, în cadrul exercitării unei căi de atac în materie de atribuire a unui contract de achiziții publice, organismul responsabil cu această procedură trebuie să poată decide că informațiile conținute în dosarul referitor la o astfel de procedură de atribuire nu se transmit părților și avocaților acestora dacă acest lucru este necesar pentru a asigura protecția concurenței loiale sau a intereselor legitime ale operatorilor economici impusă de dreptul comunitar.

(...)

... Rezultă astfel că, în cadrul unei căi de atac formulate împotriva unei decizii luate de o autoritate contractantă 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... de atac respectivă. Dimpotrivă, acest drept de acces trebuie pus în balanță cu dreptul altor operatori economici la protecția informațiilor confidențiale și a secretelor comerciale ale acestora.

52 Principiul protecției informațiilor confidențiale, precum și a secretelor comerciale trebuie pus în aplicare astfel încât să fie compatibil cu cerințele unei protecții juridice efective și cu respectarea dreptului la apărare al părților în litigiu (a se vedea, prin analogie, Hotărârea

din 13 iulie..., Mobistar, C-...8/04, Rec., p. I-6675, punctul 40) 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, astfel încât să se asigure respectarea faptului că procedura, în ansamblul său, respectă dreptul la un proces echitabil.

53 În acest scop, organismul responsabil cu procedurile... căile de atac trebuie în mod necesar să poată dispune de informațiile necesare pentru a se putea pronunța în cunoștință de cauză, inclusiv de informațiile confidențiale și de secretele comerciale (a se vedea, prin analogie..., citată anterior, punctul 40).

54 Având în vedere prejudiciul extrem de grav care ar putea rezulta din comunicarea ilegală a anumitor informații către un concurent, organismul menționat trebuie ca, înainte de a comunica aceste informații unei părți la litigiu, să dea posibilitatea operatorului economic vizat să invoce caracterul confidențial sau de secret comercial al acestora (a se vedea, prin analogie... și.../Comisia, citată anterior, punctul 29).

55 Prin urmare, trebuie să se răspundă la întrebarea adresată că articolul 1 alineatul (1) din Directiva 89/665, coroborat cu articolul 15 alineatul (2) din Directiva 93/36, trebuie interpretat în sensul că organismul responsabil cu procedurile... căile de atac prevăzute la articolul 1 alineatul (1) 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 la litigiu și, în cazul unei căi de atac în fața unei instanțe sau al unei căi de atac în fața unui alt organism care este o instanță sau tribunal în înțelesul articolului 234 CE, pentru ca procedura, în ansamblul său, să respecte dreptul la un proces echitabil."

Consiliul va respinge, ca nefondată, critica contestatoarei... nelegalitatea acordării accesului la documentele declarate confidențiale de ofertanta contracandidată, asocierea... &..., având în vedere că atât autoritățile contractante, cât și „organismul responsabil cu procedurile... **Căile de atac prevăzute la articolul 1 alineatul (1) (notă: DIRECTIVA 2...7/66/CE A PARLAMENTULUI EUROPEAN ȘI A CONSILIULUI din 11 decembrie 2...7)** 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 C450/06 Varec împotriva État belge).

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

Într-o atare situație, Consiliul respinge, ca neîntemeiate, criticile contestatoarei... vizavi de punerea la dispoziție a informațiilor din propunerea tehnică și financiară declarate confidențiale de contracandidata acesteia constatându-se că, în exercitarea atribuțiilor legale, autoritatea contractantă și Consiliul au ținut seama de solicitarea

formulate de ofertantă... respectarea caracterului confidențial al documentelor declarate confidențiale, conform celor menționate anterior în considerentele expuse, dat fiind dispozițiile legiuitorului, care a prevăzut la art.... alin. (3) din Legea nr. 101/2016: „În sensul alin. (1), documentele sunt marcate sau indicate de către ofertanți, în mod explicit și vizibil, ca fiind confidențiale. Consultarea documentelor confidențiale din oferte este permisă numai cu acordul scris al respectivilor ofertanți”. Un astfel de acord din partea ofertantei contracandidate nu a fost pus la dispoziția contestatoarei.

Cum s-a arătat anterior, au fost puse la dispoziție în integralitate procesele-verbale, nefiind asigurat accesul la propunerile tehnice și financiare ale ofertantelor contracandidate.

În raport de cele anterior reținute constatându-se că, în exercitarea atribuțiilor legale, autoritatea contractantă și Consiliul au ținut seama de solicitarea formulată de ofertante... respectarea caracterului confidențial al documentelor declarate confidențiale, cererea societății contestatoarei de repunere în termenul de motivare a contestației motivat de refuzul autorității contractante de a-i asigura accesul la documentele declarate confidențiale de ofertantele concurente este neîntemeiată.

... procedurii nr...., oferta depusă de... s-a clasat pe locul al doilea, iar oferta depusă... a fost desemnată câștigătoare. Analizând criticile formulate de autoarea contestației, Consiliul constată că acestea vizează modalitatea de evaluare a ofertei desemnată câștigătoare, evaluare pe care o apreciază ca fiind netemeinică.

Autoarea contestației reclamă următoarele aspecte vizavi de oferta depusă... care a fost desemnată câștigătoare:

- *Să constatați că punctajul acordat de către Comisia de evaluare la subfactorul de evaluare "P... Experiența deținută de Dirigințele de șantier autorizat domeniu/subdomeniu....u....", ofertantului asocierea... &..., nu corespunde algoritmului de calcul din Fișa de date, în sensul că:*

- *cel puțin unul dintre contractele de lucrări pentru care se susține că au fost prestate serviciile supervizare și care a fost luat în considerare de către Autoritatea Contractantă pentru acordarea punctajului la acest subfactor ("Execuție lucrări si asistenta tehnica la obiectivul de investiții "... - Axa rutiera strategica 4:... - Reabilitare si modernizare Drum strategic județean ...(DJ 245, DJ 245M, DJ 247, DJ 246)- rest de executat - Lot 2") nici măcar nu a fost atribuit, și prin urmare, nu se puteau presta acele presupuse servicii de supervizare la un contract care nici măcar nu a fost atribuit;*
- *unele dintre contractele de lucrări, pentru care se susține că au fost prestate serviciile supervizare și care a fost luat în considerare de către Autoritatea Contractantă pentru acordarea punctajului la acest subfactor, încă nu sunt finalizate, neîndeplinind condiția de a fi "duse la bun sfârșit" conform cerințelor din... nr....;*
- *în baza Scrisorii de Recomandare nr.... din... emisa de... ((angajator) pentru dl...., comisia de evaluare a considerat în*

mod greșit că trebuie luate în considerare 2 (două) contracte pe când în fapt, din această Scrisoare rezultă experiența într-un singur contract, respectiv Contractul nr....;

- Să constatați că oferta depusă de... &... este neconformă și/sau inacceptabilă, întrucât justificările de preț prezentate ca răspuns la Solicitarea... din... (... justificarea prețului aparent neobișnuit de scăzut) nu sunt concludente, nu justifică în mod corespunzător nivelul scăzut al prețului, iar propunerea financiară conține prețuri nerealiste.

Referitor la prima critică se are în vedere că aceasta vizează faptul că punctajul acordat ofertei depusă de asocierea desemnată câștigătoare nu corespunde algoritmului de calcul din fișa de date, motivat de următoarele aspecte: unele dintre contractele de lucrări, pentru care se susține că au fost prestate serviciile supervizare și care a fost luat în considerare pentru acordarea punctajului la acest subfactor, încă nu sunt finalizate, neîndeplinind condiția de a fi "duse la bun sfârșit" conform cerințelor din... nr...., iar contractul "Execuție lucrări si asistenta tehnica la obiectivul de investiții "... - Axa rutiera strategica 4:... - Reabilitare si modernizare Drum strategic județean ...(DJ 245, DJ 245M, DJ 247, DJ 246)- rest de executat - Lot 2" nici măcar nu a fost atribuit, și prin urmare, nu se puteau presta servicii de supervizare.

Înainte de a proceda la analiza pe fond a aspectelor sesizate de societatea contestatoare, Consiliul găsește util expunerea câtorva elemente din cadrul documentației de atribuire, menite să înlăesnească înțelegerea ei, cât și să îi circumstanțieze soluționarea.

Obiectul supus procedurii de atribuire în cauză îl constituie potrivit pct. II.... *Descrierea succinta a contractului sau a achizitiei/achizițiilor din fișa de date a achiziției:*

În cadrul acestei proceduri de achiziție autoritatea contractantă dorește achiziționarea contractului de achiziție publică având ca obiect: **Servicii de dirigenție de șantier și supervizare a contractului de Proiectare, asistență tehnică și execuție lucrări pentru obiectivul de investiții: „...” care are ca scop asigurarea serviciilor de dirigenție de șantier și supervizare pentru..., în derularea contractului nr. 67... /... din..., vizând monitorizarea, supravegherea și supervizarea lucrărilor de construire, conform legislației române în vigoare (Legea nr. 10/1995... nr.... și H.G. nr. 1/2018 pentru aprobarea condițiilor generale și specifice pentru anumite categorii de contracte de achiziție aferente obiectivelor de investiții finanțate din fondurile publice, cu completări și modificările ulterioare), în scopul asigurării din punct de vedere al parametrilor: timp, cost, calitate și siguranță.**

sunt relevant de redat și precizările din cuprinsul caietului de sarcini:

4. OBIECTUL CONTRACTULUI DE SERVICII

Obiectul procedurii de achiziție - servicii de dirigenție de șantier si supervizare a contractului de Proiectare, asistenta tehnica si execuție lucrări pentru obiectivul de investirii: „Creșterea accesibilitatii si conectivitatii la rețeaua rutiera TEN-T a drumurilor județene - DJ 119D... 2-... (intersecție cu DJ 206B); DJ 206 B (intersecție cu DJ 119D)-... si Radoaia-Dumbrava (intersecție cu DJ 1...); DJ 1... - Dumbrava (intersecție cu DJ 206B)-... (intersecție cu strada...), județ Bacău"

Obiectul principal al contractului îl reprezintă asigurarea serviciilor de dirigenție de șantier si supervizare pentru Județul..., in derularea contractului nr. 67... /... din..., vizând monitorizarea, supravegherea si supervizarea lucrărilor de construire conform legislației

romane in vigoare (Legea nr. 10/1995, Ordinul MDRTnr.... /... si H.G. nr..../2018 pentru aprobarea condițiilor generale si specifice pentru anumite categorii de contracte de achiziție aferente obiectivelor de investitii finantate din fondurile publice, cu completări si modificări ulterioare), in scopul asigurarii din punct de vedere al parametrilor: timp, cost, calitate si siguranța.

Ofertantul in calitate de Supervizor indeplineste toate sarcinile stabilite „Supervizorului” in modelul de acord contractual aprobat prin HG nr. 1/2018 pentru aprobarea condițiilor generale si specifice pentru anumite categorii de contracte de achiziție aferente obiectivelor de investitii finantate din fonduri publice.

5. DURATA CONTRACTULUI DE SERVICII

Contractul de achiziție publica avand ca obiect servicii de dirigenție de șantier si supervizare a lucrărilor de constructii pentru obiectivul mai sus mentionat, intra in vigoare la data semnării de către ambele parti si constituirea garanției de buna execuție, produce efecte pe toata perioada de execuție a lucrărilor, cat si pe perioada de garanție si se incheie odata cu emiterea procesului - verbal de recepție finala. Data de incepere a contractului de prestări servicii va fi comunicata de către... prin emiterea ordinului de incepere a prestării serviciilor

Durata de execuție a contractului nr. 67... /... din... pentru care se solicita prestarea serviciilor de supervizare este redată mai jos:

Perioada de execuție: 26 luni reprezentând:

- 3 luni - durata activității de proiectare care incepe de la Data de începere a Activității de Proiectare si care include aprobarea de către Beneficiar a Proiectului Tehnic si a Detaliilor de Execuție, precum si obținerea Proiectului pentru Autorizația de Construire;

- 23 luni - durata execuției lucrărilor care nu include si perioadele de intrerupere a lucrărilor din pe-rioadele convenționale de timp friguros (15 noiembrie -15 martie) conform normativ CI 6/84, perioade in care se vor emite ordine de sistare si care incepe de la Data de începere a Lucrărilor sub condiția obținerii Autorizației/Autorizațiilor de Construire.

Perioada de garanție:... luni de la recepția la terminarea lucrărilor Conform prevederilor prezentului caiet de sarcini:

Perioada de execuție se va finaliza la data mentionata in procesul verbal de recepție la terminarea lucrărilor.

Perioada de garanție este de... luni de la recepția la terminarea lucrărilor. Durata contractului de servicii va fi corelata cu durata de execuție a contractului de lucrări, durata care poate fi prelungita si perioada de garanție acordata lucrărilor.

Factorul de evaluare *”P... Experiența deținută de Dirigințele de șantier autorizat domeniu/subdomeniu....sau....”* al cărui punctaj acordat este reclamat, se regăsește astfel precizat în cadrul documentației de atribuire:

II.... CRITERII DE ATRIBUIRE

Pentru determinarea ofertei celei mai avantajoase din punct de vedere economic, autoritatea contractanta aplica criteriul de atribuire **cel mai bun raport calitate-pret;**

Ofertele vor fi clasificate in ordinea descrescatoare a punctajului total, care se calculeaza pe baza formulei:

$$P = P(1) + P(2) = \text{max. 40 puncte} + \text{max.... puncte} = \text{max. 1... puncte}$$

unde:

$P(1)$ = reprezinta punctajul acordat pentru oferta financiara si se acorda maxim 40 puncte

$P(2)$ = Componenta tehnica - reprezinta punctajul tehnic si se acorda maxim... puncte

Nr.	Denumire factor	Punctaj (p) (maxim)	Pondere
P1	Pretul ofertei lei fara TVA	40	40%
P2	Componenta tehnica	...	...%
P...	Experienta, experului cheie Manager de contract, concretizata in numarul... proiecte similare in care respectivul expert a indeplinit activitati similare cu cele care urmeaza a fi realizate in viitorul contract.	15	15%
P...	Experienta, expertului cheie Diriginte de santier autorizat domeniu/subdomeniu....sau..., concretizata in numarul... proiecte similare in care respectivul expert a indeplinit activitati similare cu cele care urmeaza a fi	10	10%

	realizate in viitorul contract.		
P...	Experienta, experului cheie Inginer cantitati, concretizata in numarul... proiecte similare in care respectivul expert a indeplinit activitati similare cu cele care urmeaza a fi realizate in viitorul contract.	10	10%
P...	Demonstrarea unei metodologii adecvate de prestare a serviciilor	25	25%

Detalii... aplicarea algoritmului de calcul:

Metoda presupune clasificarea ofertelor in ordinea descrescatoare a punctajelor totale, avand in vedere punctele indicate in Fisa de date a achizitiei, pentru fiecare dintre factorii de evaluare mentionati.

Factorul de evaluare P...

Experienta detinuta de Diriginte de santier autorizat in domeniul drumuri, poduri de interes judetean sau national, cod domeniu/subdomeniu....sau....)

Descriere

Experienta detinuta in pozitia de Diriginte de santier, autorizat subdomeniu....sau...., in cadrul unor proiecte/contracte, in care a indeplinit aceleasi activitati ca si cele pe care urmeaza sa le indeplineasca in cadrul viitorului contract, respectiv Diriginte santier, de supervizare si/sau consultanta si/sau dirigentie de santier pentru lucrari de constructie noua/ reabilitare/ modernizare/ extindere aferente unor drumuri / strazi / poduri / pasaje / viaducte incadrate conform normativelor in clase tehnice similare sau superioare drumului judetean, in orice combinatie posibila.

Pondere

10%

Punctaj maxim factor: 10

Algoritm de calcul:

Participarea expertului propus in pozitia de Diriginte de santier autorizat subdomeniu....sau.... in cadrul unor proiecte/contracte in care a indeplinit aceleasi activitati ca si cele pe care urmeaza sa le indeplineasca in cadrul viitorului contract, respectiv Diriginte santier in contracte de supervizare si/sau consultanta si/sau dirigentie de santier pentru lucrari de constructie noua/ reabilitare/ modernizare/ extindere aferente unor drumuri / strazi / poduri / pasaje / viaducte incadrate conform normativelor in clase tehnice similare sau superioare drumului judetean, in orice combinatie posibila, se va puncta astfel: neimplicarea in niciun contract similar, oferta va fi considerata neconforma.

pentru implicarea in 1 contract: 0 puncte

pentru implicarea in 2-3 contracte: 3 puncte;

pentru implicarea in 4-5 contracte: 7 puncte;

pentru implicarea in mai mult de 5 contracte: 10 puncte

Nota 1: Pentru expertul Diriginte de santier nominalizat, ofertantii vor prezenta in mod obligatoriu in cadrul Propunerii tehnice CV-ul acestuia, dovada ca are acces la personal (contract de munca / colaborare / angajamente de participare / subcontractare / extras REVISAL sau alte forme), autorizatia emisa de Inspectoratul de Stat in Constructii (in conformitate cu prevederile Ordinului nr....) si documente justificative relevante (decizii de numire, recomandari emise de Beneficiar, etc) pentru fiecare contract, din care sa rezulte informatiile solicitate de Autoritatea Contractanta... experienta.

Referitor la modalitatea de acordare a punctajului se rețin informațiile consemnate de membrii comisiei de evaluare în cadrul *Procesului-verbal nr.... din... evaluarea conformității propunerilor tehnice cu prevederile caietului de sarcini si cu factorii de evaluare, respectiv:*

Punctajul obtinut in urma aplicarii factorilor de evaluare de natura tehnica pentru ofertele declarate conforme este reflectat in tabelul de mai jos:

Justificarea punctajului acordat

Propunerea tehnica sectiunea Personal 1 pag. 84 - 119

Pentru dl.... - diriginte de santier cod domeniu... au fost prezentate urmatoarele documente:

1. Adresa nr. 421... din... transmisa de... prin care accepta propunerea Consultantului de introducerea Inspectorului de specialitate - Inginer constructor specializare drumuri 3 Expert cheie -...;

Recomandare nr.... din august... emisa de Asocierea... (consultant) prin care confirma ocuparea pozitiei de inginer constructor - specializare drumuri in cadrul asocierii a dlui...; Adresa nr....41 din... transmisa de... catre... si... prin care comunica atributiile dlui... (inginer

constructor, specializare drumuri) si transmite copia autorizatiei de diriginte de santier nr....32395 din..., domeniul Drumuri, poduri, tunele, piste de aviatie, transport pe cablu - de interes national pentru contractul 92/18... /... „SupervizareaProiectarii si executiei... peste Dunare in zona Braila”:

2+2. Scrisoare de Recomandare nr.... din... emisa de... ((angajator) pentru dl... - diriginte de santier drumuri domeniul... /... (pentru refacere structura rutiera pt drumuri de interes national, interes judetean, interes local si executie drumuri de acces din cadrul Contractului de servicii „CS - Contract de servicii... pentruManagementul Proiectului si... (...), auditul proiectului si monitorizarea factorilor de mediu: Lot 1 - Servicii de asistenta tehnica pentru managementul proiectului si supervizarea lucrarilor (...) pentru contractele de lucrari (CL1...CL10); Comisia de evaluare a verificat in SEAP o parte din cele 10 contracte invocate in Recomandare (CL 1...CL 10), ce categorii de lucrari au fost executate in cadrul acestora si a concluzionat ca CL 1 si CL 2 pot fi luate in considerare ca experienta similara intrucat: pentru CL 1, la sistemul de canalizare in mun..., conducta este amplasata in carosabil, iar la CL 2, conf CU nr. 6 din... conducta de aductiune pe DJ 212 si... 21 este amplasata in carosabil, pe acostament, si trotuar.

3. Recomandare nr.... emisa de...) pentru dl... - diriginte de santier drumuri domeniul... /... in cadrul contractului de prestari servicii nr.... pentru obiectivul de investitie „...”;

4. Recomandare nr.... emisa de... pentru dl... - diriginte de santier drumuri domeniul... /... in cadrul contractului de prestari servicii nr.... pentru obiectivul de investitie „...”;

5. PVRTL nr....744 din... din care reiese ca dl... a avut calitatea de diriginte de santier domeniul..., (secretar) pentru contractul de executie lucrari nr.... pentru obiectivul de investitie „...”.

Puncte slabe

Nu au fost identificate

Puncte tari

Din cele 9 documente justificative prezentate (Scrisori de recomandare emise de beneficiar, angajator, proces verbal receptie) precum si verificarea SEAP de catre comisia de evaluare, se demonstreaza ca dl.... a ocupat functia de diriginte de santier, in cadrul a 6 contracte care au avut ca obiect servicii de supervizare contracte de executie lucrări de reabilitare/ modernizare aferente unor drumuri/poduri încadrate conf normativelor în clase tehnice similare sau superioare drumului județean.

Justificarea comisiei de evaluare

Acordarea acestui punctaj este justificata de informatiile prezentate de ofertant in cadrul Propunerii tehnice, sectiunea Personal 1, prin care demonstreaza ca persoana nominalizata pentru Diriginte de santier a ocupat aceasta functie in 6 contracte de servicii de supervizare executie lucrări de reabilitare/modernizare aferente unor drumuri poduri încadrate conf normativelor în clase tehnice similare sau superioare drumului județean, asa cum a fost prevazut in documentatia de atribuire.

Punctaj

Conform algoritmului de calcul, pentru implicarea in mai mult de 5 contracte se acorda punctaj maxim de 10 puncte.

Pentru 6 contracte se acorda 10 puncte.

Din examinarea ofertei tehnice depusă de asocierea reclamată se rețin următoarele înscrisuri depuse pentru domnul... nominalizat pentru poziția diriginte de șantier la paginile 84-105 în foderul Personal 1:

- Declarație disponibilitate;
- CV;
- diploma de licență, diploma de master
- autorizație diriginte de șantier
- recomandări, proces-verbal de recepție la terminare lucrărilor pentru nr.....

Argumentul decisiv adus de contestatoare în favoare faptului că punctajul acordat nu respectă algoritmul de punctare se bazează pe faptul că membrii comisiei de evaluare au luat în considerare scrisorile de recomandare pentru dl..., fără a verifica dacă serviciile care fac obiectul recomandării au fost duse la bun sfârșit, iar specificul serviciilor de supervizare sau a serviciilor de dirigenție de șantier este că acestea se finalizează odată cu Recepția la....

Contestatoarea a adăugat și faptul că raționamentul expus este confirmat indirect de prevederile de la art. 154² alin (4) din Legea 98/2016:

(4) În cazul contractelor aferente serviciilor de supervizare a lucrărilor/dirigenție de șantier, autoritatea contractantă are obligația de a elibera/restitui garanția de bună execuție după cum urmează:

a) 70% din valoarea garanției, în termen de 14 zile de la data încheierii procesului-verbal de recepție la terminarea lucrărilor, dacă nu a ridicat până la acea dată pretenții asupra ei;

b) restul de 30% din valoarea garanției, în termen de 14 zile de la data emiterii raportului final de supervizare/expirarea duratei de garanție acordată lucrării în cauză.

Mai departe contestatoarea invocă art. 13 din *Instrucțiunea ANAP nr.... unde se precizează că perioada care poate fi luată în considerare experiența similară este:*

- fie până la data publicării anunțului de participare [art. 13 alin 1 litera (a)],
- fie până la data limită de depunere a ofertelor [art. 13 alin 1 litera (b)],

Ulterior cu ocazia concluziilor scrise formulate autoarea contestației a adus următoarele argumente în favoarea celor reclamate... obligativitatea serviciilor „duse la bun sfârșit”:

Validarea calității prin finalitate: Supervizarea este un proces continuu care se finalizează prin recepția lucrării. Fără o recepție la terminarea lucrărilor (PVRTL), nu se poate atesta dacă prestația supervisorului a fost corespunzătoare. A puncta o „participare” la un proiect nefinalizat sau sistat pentru neconformități (cum este... Lot 1, sau podul de la Brăila) înseamnă a premia o experiență neconsolidată.

Exemplele relevante rezultă efectiv din “experiența indicată” a acestui expert: Pentru lotul 1 -... - ISC a dispus sistarea lucrărilor și a dispus realizarea unei expertize tehnice a lucrărilor deja executate. De asemenea, la Podul de la Brăila, se știe că a fost amânat cu aproximativ 2 ani recepția, din cauza unor erori de proiectare și execuție (care nici la acest moment nu este clar dacă au fost remediate). Ori, domnul expert... tocmai cu aceste “realizări” se laudă, și dorește să fie punctat suplimentar față de experiența altor dirigenți de șantier, care au supervizat lucrări care s-au demonstrat prin acte că erau unele conforme;

b) Consolidarea experienței profesionale: Pentru ca un angajator sau un beneficiar să poată recomanda „experiența” unei persoane, rezultatul muncii acesteia trebuie să fie evaluabil. În infrastructură, singura validare a succesului supervizării este recepția obiectivului fără obiecțiuni majore. Punctarea unor servicii în curs de derulare introduce un factor de risc inacceptabil în procedura de atribuire.

Concluzia la care ajunge contestatoarea vizează imposibilitatea scindării prestării, pe considerentul că *livrabilul final al supervisorului este însuși obiectivul de investiție (drumul, podul) confirmat ca fiind sigur pentru utilizatori. Finalitatea serviciului se concretizează doar prin semnarea Procesului-Verbal de Recepție la... (PVRTL). Până la acest moment, supervisorul poartă răspunderea juridică pentru orice viciu de execuție, deci experiența sa nu poate fi considerată „...”*

Analizând modalitatea de acordare a punctajului pentru factorul de evaluare *Experiența, expertului cheie Diriginte de șantier autorizat domeniu/subdomeniu....sau...., concretizată în numărul... proiecte similare în care respectivul expert a îndeplinit aceleași activități cu cele care urmează a fi realizate în viitorul contract*, Consiliul reține faptul că acordarea punctajului are în vedere participarea expertului propus în *poziția de Diriginte de șantier autorizat subdomeniu....sau....* în cadrul unor proiecte/contracte în care a îndeplinit *aceleași activități ca și cele pe care urmează să le îndeplinească în cadrul viitorului contract*, respectiv *Diriginte șantier în contracte de supervizare și/sau consultanță și/sau dirigentie de șantier pentru lucrări de construcție nouă/ reabilitare/ modernizare/ extindere aferente unor drumuri / strazi / poduri / pasaje / viaducte încadrate conform normativelor în clase tehnice similare sau superioare drumului județean, în orice combinație posibilă.*

Consiliul constată că pentru achiziție prezintă interes proba faptului că ofertanții fac dovada deținerii unor experți cheie *Diriginte de șantier autorizat domeniu/subdomeniu....sau....*, iar experiența solicitată trebuia concretizată în *numărul... proiecte similare în care respectivul expert a îndeplinit activități similare cu cele care urmează a fi realizate în viitorul contract și trebuia dovedită în contracte de supervizare și/sau consultanță și/sau dirigentie de șantier pentru lucrări de construcție nouă/ reabilitare/ modernizare/ extindere aferente unor drumuri / strazi / poduri / pasaje / viaducte încadrate conform normativelor în clase tehnice similare sau superioare drumului județean, în orice combinație posibilă.*

Contrar celor susținute de contestatoare, prin raportare la modalitatea în care a fost precizat algoritmul de punctare, Consiliul achiesează la susținerile autorității contractante care față de precizările contestatoarei a formulat apărări punctuale, apreciate de Consiliu ca fiind judicioase, respectiv:

-.... 9 alin. (2) și (3) din... nr...., act normativ emis în aplicarea Legii 98/... și având caracter obligatoriu, autoritatea contractantă are sarcina de a evalua experiența similară raportându-se exclusiv la servicii care au fost „duse la bun sfârșit”. Legiuitorul a utilizat această sintagmă pentru a exclude orice interpretare elastică ce ar permite punctarea unor prestații aflate în derulare. x. Instrucțiunea definește restrictiv și cumulativ condițiile în care serviciile pot fi considerate „finalizate” în scopul dovedirii capacității tehnice:

- Art. 9 alin. (3) lit. a): Servicii recepționate parțial... specificul contractului permite elaborarea unui livrabil care să poată fi utilizat de beneficiar ca rezultat independent. În materia supervizării de lucrări de infrastructură rutieră, un „rezultat independent” ar presupune recepția unui sector de drum complet funcțional, deschis traficului și recepționat prin Proces-Verbal conform HG 273/1994, ceea ce nu este cazul în experiențele punctate Asocierii câștigătoare.

- Art. 9 alin. (3) lit. b): Servicii recepționate la sfârșitul prestării. Sintagma „sfârșitul prestării” este indisolubil legată, în contractele de supervizare, de finalizarea obiectului principal (lucrarea de construcție). Orice recomandare emisă anterior acestui moment atestă o stare de fapt (existența unei relații contractuale), dar nu o stare de drept (dobândirea experienței prin finalizarea ciclului de execuție),

considerăm că aceasta nu se poate reține în favoarea contestatarului având în vedere că, la nivelul... nr...., sunt emise îndrumări... modalitatea de formulare și de evaluare, de către autoritățile/entitățile contractante a cerințelor... experiența similară și modalitatea de îndeplinire a acestor cerințe de către operatorii economici, în aplicarea prevederilor art. 178 și art. 179 lit. a) și b) din Legea nr. 98/2016... achizițiile publice, cu completările ulterioare.

Îndrumări... utilizarea experienței profesionale a experților-cheie ca factori de evaluare a ofertelor sunt emise în... nr..... La stabilirea factorilor de evaluare, aferenți prezentei proceduri și detaliați în fișa de date a achiziției cap II... Criterii de atribuire, autoritatea contractantă a ținut cont de îndrumările... nr.... în sensul că, pentru subfactorul P... s-a solicitat Experiența deținută în poziția de Diriginte de șantier, autorizat subdomeniu....sau...., în cadrul unor proiecte/contracte, în care a îndeplinit aceleași activități ca și cele pe care urmează să le îndeplinească în cadrul viitorului contract, respectiv Diriginte șantier, de supervizare și/sau consultantă și/sau dirigenție de șantier pentru lucrări de construcție nouă/ reabilitare/ modernizare/ extindere aferente unor drumuri / străzi / poduri / pasaje / viaducte încadrate conform normativelor în clase tehnice similare sau superioare drumului județean, în orice combinație posibilă.” respectând astfel îndrumarea prezentată la pct. 2, în tabelul Factori de evaluare, din Anexa - Exemple de factori de evaluare stabiliți în cazul unui contract de servicii având ca obiect asistența tehnică/consultanța aferentă... nr...., unde se menționează ”2. Experiența experților-cheie, concretizată în Numărul... proiecte similare în care respectivii experți au îndeplinit același tip de activități ca cele pe care urmează să le îndeplinească în viitorul contract”.

Raționamentul contestatorului, prezentat în afirmația ”Critica I.1. Încălcarea condiției imperative... caracterul de „servicii duse la bun sfârșit” (...),” că Autoritatea Contractantă trebuia să ia în calcul pentru acordarea punctajului doar contractele care au fost duse la bun sfârșit, nu este judicios, întrucât pe de o parte, în îndrumarea prezentată la pct. 2, în tabelul Factori de evaluare, din Anexa - Exemple de factori de evaluare stabiliți în cazul unui contract de servicii având ca obiect asistența tehnică/consultanța aferentă... nr.... nu se regăsește sintagma „...”.

Așa cum a susținut și achizitoarea, potrivit... nr.... emisă în aplicarea prevederilor art. 178 și art. 179 lit. a) și b) din Legea nr. 98/2016... achizițiile publice, cu completările ulterioare, respectiv a prevederilor art.... și art....2 lit. a) și b) din Legea nr. 99/2016... achizițiile sectoriale sunt emise îndrumări... modalitatea de formulare și de evaluare, de către autoritățile/entitățile contractante a cerințelor... experiența similară și **modalitatea de îndeplinire a acestor cerințe de către operatorii economici, în aplicarea prevederilor art. 178 și art. 179 lit. a) și b) din Legea nr. 98/2016... achizițiile publice, cu completările ulterioare, fiind incidente îndrumările... utilizarea experienței profesionale a experților-cheie ca factori de evaluare a ofertelor, care se regăsesc precizate în cadrul... nr.... emisă** în aplicarea prevederilor art. 179 lit. g) și art. 187 alin. (8) lit. a) din Legea nr. 98/2016... achizițiile publice, respectiv a art....2 lit. g) și a art. 209 alin. (8) din Legea nr. 99/2016... achizițiile sectoriale.

În îndrumarea prezentată la pct. 2, în tabelul Factori de evaluare, din Anexa - Exemple de factori de evaluare stabiliți în cazul unui contract de servicii având ca obiect asistența tehnică/consultanța aferentă... nr.... nu se regăsește sintagma servicii duse la bun sfârșit se menționează ”2. Experiența experților-cheie, concretizată în Numărul... proiecte similare în care respectivii experți au îndeplinit același tip de activități ca cele pe care urmează să le îndeplinească în viitorul contract”.

Nicăieri în cuprinsul documentației de atribuire, la nivelul algoritmului de punctare, aferent factorului P..., nu a fost impusă condiția referitoare la stadiul de implementare/executare a contractelor/proiectelor, respectiv nu a fost solicitat ca serviciile pentru

care sunt emise recomandările sa fie duse la bun sfârșit, și nici nu condiționează și nu prevede în mod expres recunoașterea experienței personalului-cheie de stadiul *contractului de lucrări (semnare, finalizare, garanție, receptie finală)*, astfel încât acest aspect este lipsit de relevanță pentru evaluarea cerinței analizate.

Așa cum a fost anterior reținut din modul în care a fost formulat factorul de evaluare contractele/proiectele invocate de ofertanți pentru demonstrarea experienței detinute de experți nu trebuiau să fie duse la bun sfârșit, contrar celor susținute de contestatoare. Din analiza modului de punctare stabilit de achiziitoare rezultă că scopul pentru care se punctează experiența experților este acela de a se demonstra deținerea de cunoștințe/abilități similare cu cele impuse de activitățile prezentului contract, finalizarea sau nu a proiectelor/contractelor prezentate nefiind relevantă atât timp cât există documente relevante, de tipul celor acceptate și expres precizate (*documente justificative relevante: decizii de numire, recomandări emise de Beneficiar, etc*) care să ateste participarea experților în cadrul contractelor nominalizate pe pozițiile respective.

Cerința... verificarea dacă serviciile care fac obiectul recomandării au fost duse la bun sfârșit (*respectiv pretinsa nelegalitate a... unor servicii în curs de derulare*) a cărei pretinsă neîndeplinire este reclamată nu se regăsește nicăieri în documentația de atribuire.

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

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

O astfel de interpretare a fost în mod constant subliniată de jurisprudența CJUE, aceasta statuând că „în temeiul articolului 2 din Directiva 2...4/18, unei autorități contractante îi revine sarcina de a respecta cu strictețe criteriile pe care ea însăși le-a stabilit” (Hotărârea din 10 octombrie..., Manova, C-336/12, EU: C:...:..., punctul 40, și Hotărârea din 6 noiembrie..., Cartiera dell'Adda, C-42/13, EU: C:...:..., punctele 42 și..., Hotărârea din 2 iunie....., C-.../15, EU: C:...: 404, punctul 39)".

Totodată, conform considerentelor expuse în cauza... „principiul egalității de tratament impune ca ofertanții să dispună de aceleași șanse în formularea ofertelor lor și implică, așadar, ca aceste oferte să fie supuse acelorași condiții pentru toți ofertanții. Pe de altă parte, obligația de transparență - care constituie corolarul principiului egalității de tratament, are ca scop să garanteze absența riscului de favoritism și de arbitrar din partea autorității contractante. Această obligație implică formularea tuturor condițiilor și modalităților procedurii de atribuire în mod clar, precis și neechivoc în anunțul de participare sau în caietul de sarcini, astfel încât, în primul rând, să permită tuturor ofertanților informați în mod rezonabil și obișnuit de diligenți să le înțeleagă conținutul exact și să le interpreteze în același mod și, în al doilea rând, să permită autorității contractante să verifice efectiv dacă

ofertele prezentate de ofertanți corespund criteriilor care guvernează contractul în cauză (a se vedea în acest sens Hotărârea din 6 noiembrie..., Cartiera dell'Adda, C-42/13, EU: C:....:..., punctul 44 și jurisprudența citată)".

... din 14 iunie..., Medipac - Kazantzidis, C-6/05, EU: C: 2...7:..., CJUE a precizat că obligația de transparență „interzice autorității contractante să respingă o ofertă care respectă cerințele anunțului... cererea de ofertă întemeindu-se pe motive care nu au fost prevăzute în acest anunț care sunt invocate ulterior depunerii acestei oferte" (punctul 54).

În considerarea celor antemenționate sunt relevante în soluționare susținerile achizitoarei potrivit cărora În concluzie, având în vedere că la nivelul algoritmului de punctare, aferent subfactorului P..., nu a fost impusă condiția referitoare la stadiul de implementare/executare a contractelor/proiectelor, punctarea, de către comisia de evaluare, doar a serviciilor duse la bun sfârșit ar fi reprezentat încălcarea propriei documentații.

Deopotrivă de valide sunt și apărările aduse chiar de autoarea intervenției care a susținut:

Or, contestatorul a luat la cunostinta inca din momentul publicarii in sistem electronic a documentatiei de atribuire de cerintele impuse expertilor, cerinte care nu prevedeau sub nicio forma conditii referitoare la stadiul de implementare/executare al contractelor/proiectelor pentru expertii punctati.

Prin urmare, in al doilea rand, nicaieri in cuprinsul documentatiei de atribuire nu a fost solicitat ca serviciile pentru care sunt emise recomandari sa fie duse la bun sfarsit, respectiv cerinta autoritatii contractante din documentatia de atribuire a fost:

(...)

Critica contestatorului se întemeiază pe introducerea unei condiții care nu se regăsește în documentatia de atribuire, respectiv obligativitatea ca serviciile derulate de experti să fie recepționate la terminarea lucrărilor până la data-limită de depunere a ofertelor, conditii care daca ar reprezenta reper in evaluare ar presupune schimbarea regulilor pe baza carora s-au depus ofertele, lucru complet nelegal si discriminatoriu.

Documentatia de atribuire nu condiționează punctarea subfactorului P... de recepția finală a lucrărilor, ci evaluează participarea expertului în proiecte/contracte relevante, dovedită prin documentele depuse.... nr.... nu poate conduce la modificarea cerințelor documentației de atribuire.

Astfel chiar si in cazul interpretarii arbitrare a experientei expertiilor ca si cea din instructiunea ANAP nr.... experienta similara - capacitate tehnica a societatii, interpretarea contestatarului este vadit eronata.

(...)

Documentația de atribuire nu condiționează si nu prevede in mod expres recunoașterea experienței personalului-cheie de stadiul contractului de lucrări (semnare, finalizare, garantie, receptie finala), astfel încât acest aspect este lipsit de relevanță pentru evaluarea cerinței analizate.

Nefiind prevăzută la nivelul documentației de atribuire o cerință în sensul reclamat, respectiv *serviciile care fac obiectul recomandării trebuiau duse la bun sfârșit pentru experții nominalizați pentru operatorul economic în această etapă a procedurii de atribuire*, sunt neîntemeiate, decizia autorității contractante... punctajul acordat fiind luat cu respectarea propriei documentații de atribuire.

Modalitatea de aplicare a algoritmului pentru factorul P... a fost în mod clar, precis și neechivoc impusă prin documentația de atribuire, îndeplinind exigența pentru respectarea principului transparenței

procedurii, într-o astfel de situație, CJUE statuând că în temeiul articolului 2 din Directiva 2...4/18, unei autorități contractante îi revine sarcina de a respecta cu strictețe criteriile pe care ea însăși le-a stabilit (Hotărârea din 10 octombrie..., Manova, C-336/12, EU: C:....:..., punctul 40, și Hotărârea din 6 noiembrie..., Cartiera dell'Adda, C-42/13, EU: C:....:..., punctele 42 și..., Hotărârea din 2 iunie....., C-.../15, EU: C:....: 404, punctul 39).

Documentația de atribuire, alcătuită din fișa de date, caietul de sarcini, formularele necesare și modelul contractului de servicii și-a consolidat forța obligatorie atât pentru autoritatea contractantă, cât și pentru operatorii economici participanți la procedura de atribuire (relevantă, în acest sens, este, de pildă, decizia civilă nr....799 din... decembrie... a Curții de..., Secția contencios administrativ și fiscal, cod ReJust de926443g). La acest moment, nu pot fi emise pretenții sau critici vizavi de prevederile documentației de atribuire, întrucât ar fi vădit tardive, raportat la termenul prescris de Legea nr. 101/2016 (a se vedea, cu titlu de exemplu, decizia civilă nr. 77 din 7 februarie... a Curții de..., Secția contencios administrativ și fiscal, cod ReJust 39g6...3e). „Conținutul documentației de atribuire, astfel cum a fost întocmită de entitatea contractantă, este obligatoriu atât pentru agenții economici participanți la procedură, care au obligația de a elabora ofertele în conformitate cu prevederile acesteia, cât și pentru entitatea contractantă, aceasta fiind obligată ca, în desfășurarea procedurii de achiziție, să respecte atât legislația aplicabilă în domeniu, cât și propria sa documentație de atribuire care stabilește regulile ce trebuie respectate de părțile implicate în derularea procesului competitiv.” - sentința civilă nr....13/CA din 11 septembrie... a Curții de..., Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal, cod ReJust 672e8757.

În concluzie, documentația acceptată implicit de toate societățile ofertante le impunea să îi urmeze cu strictețe prescripțiile, sens în care dispune și art. 75 din Legea nr. 98/2016 - ofertantul depune oferta elaborată în conformitate cu informațiile și cerințele prevăzute în documentele achiziției, precum și art. 123 alin. (1) din normele aprobate prin... nr.... - ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile documentației de atribuire. Prin depunerea ofertelor la procedură, se presupune că ofertanții și-au însușit documentația de atribuire fără rezerve, ceea ce înseamnă că nu li se poate scuza nicio abatere de la prescripțiile ei, opozabile în cel mai mic detaliu (elocvente în acest sens sunt, de pildă, decizia nr....555 din 6 martie... a Curții de..., Secția de contencios administrativ și fiscal, cod ReJust 4d27ede4, decizia nr.... din 8 noiembrie 20... a Curții de..., Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal, cod ReJust 7g222g79, și decizia nr.... din 6 octombrie... a Curții de..., Secția contencios administrativ și fiscal, cod ReJust 6e77d24g). Astfel cum un contract constituie legea părților, și documentația de atribuire, întovărășită de clarificările postate în SEAP, are aceeași valoare pentru părți, iar niciuna dintre ele nu îi poate ignora sau nesocoti clauzele (a se vedea decizia civilă nr....07 din 15 ianuarie... a Curții de..., Secția contencios administrativ și fiscal, cod ReJust...24gd82).

În raport de cele anterior redacte se reține importanței **conformării întru totul** la regulile impuse de autoritate în documentația de atribuire, conformare ce reprezintă regula în sistemul de atribuire a contractelor de achiziție publică.

Astfel, luând la cunoștință despre precizările vizavi de modalitatea de punctare și documentele solicitate în vederea acordării punctajului pentru factorul de evaluare reclamat, Consiliul are în vedere faptul că odată depășit termenul de contestare a documentației, raportat la dispozițiile art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 și la cele corespondente din art.... alin. (1) C. proc. civ., Consiliului îi este interzis să o cerceteze și să se pronunțe inclusiv chiar sub aspectul legalității.

La acest moment al procedurii comunicarea rezultatului procedurii nu se mai pot emite pretenții vizavi de înțelegerea/întinderea unor cerințe din cuprinsul documentației de atribuire.

Față de cele anterior reținut argumentele aduse de autoarea contestației vizavi de pretinsa nelegalitate a... *unor servicii în curs de derulare realizate* pe considerentul că autoritatea contractantă nu a verificat dacă serviciile care fac obiectul recomandării au fost duse la *bun sfârșit vor fi* respinse ca neîntemeiate.

Un alt aspect reclamat vizează faptul că în *baza Scrisorii de Recomandare nr.... din... emisa de... ((angajator) pentru dl..., comisia de evaluare a considerat în mod greșit că trebuie luate în considerare 2 (două) contracte pe când în fapt, din această Scrisoare rezultă experiența într-un singur contract, respectiv Contractul nr.....*

Față de aspectul suspus analizei se are în vedere *Răspunsul consolidat nr...., furnizat de autoritatea contractantă potrivit căruia:*

SOLICITARE DE CLARIFICĂRI nr.... DIN DATA... ORA 15: 07

Întrebarea 1

Referitor la experții cheie menționați, vă rugăm să confirmați că, pentru acordarea punctajului, **vor fi luate în considerare proiectele distincte prezentate și nu doar Numărul... contracte**, respectiv că, **în situația în care în cadrul unui contract de supervizare sunt derulate mai multe proiecte cu acorduri contractuale distincte și autorizații de construire diferite, veți lua în considerare și puncta Numărul... proiecte.**

Răspuns 1

Pentru acordarea punctajului Experților cheie vor fi luate în considerare contractele de lucrări distincte care au fost supravegheate, chiar dacă acestea au făcut obiectul unui singur contract de prestări servicii.

(...)

Întrebarea 3

În legătură cu cerința... experiența experților, vă rugăm să confirmați dacă, **în situația în care un contract de supervizare a vizat mai multe loturi distincte, corespunzătoare unor contracte de lucrări diferite, experiența expertului poate fi considerată separat pentru fiecare lot în parte.**

Astfel, vă rugăm să precizați dacă participarea expertului într-un astfel de contract permite cumularea experienței ca fiind aferentă mai multor contracte distincte, corespunzător numărului de loturi supervizate.

Răspuns 3

Pentru acordarea punctajului Experților cheie vor fi luate în considerare contractele de lucrări distincte care au fost supravegheate, **chiar dacă acestea au făcut obiectul unui singur contract de prestări servicii.**

Așadar potrivit celor reținute, achizitoarea a precizat faptul că experiența similară se punctează pentru 2 contracte de lucrări distincte supervizate în cadrul unui singur contract de supervizare.

Se reține faptul că luând în considerare răspunsul consolidat anterior redat, în același mod a fost evaluată și oferta contestatoarei, fiind relevant de redat susținerile achizitoarei. Mai mult decât atât, trebuie menționat faptul că însăși contestatarul a beneficiat de clarificarea autorității contractante, în sensul că, la acordarea punctajului pentru subfactorul P..., din analiza Recomandării nr.... din... emisă de... pentru un contract având ca obiect supervizare pentru... 28... - Iași și... 24 Iași - Sculeni și răspunsul prezentat de contestatar la solicitarea de clarificări... propunerea tehnică, comisia de evaluare a luat în calcul implicarea expertului în doua proiecte distincte chiar dacă acestea au făcut obiectul unui singur contract de prestări servicii.

Un alt aspect reclamat vizează faptul că *cel puțin unul dintre contractele de lucrări pentru care se susține că au fost prestate serviciile supervizare și care a fost luat în considerare de către Autoritatea Contractantă pentru acordarea punctajului la acest subfactor ("Execuție lucrări si asistenta tehnica la obiectivul de investiții "... - Axa rutiera strategica 4:... - Reabilitare si modernizare Drum strategic județean ...(DJ 245, DJ 245M, DJ 247, DJ 246)- rest de executat - Lot 2") nici măcar nu a fost atribuit, și prin urmare, nu se puteau presta acele presupuse servicii de supervizare la un contract care nici măcar nu a fost atribuit.*

Argumentele aduse de autoarea contestației în favoarea criticii se bazează pe următoarele aspecte:

- cea mai gravă deficiență a procesului de evaluare privește Recomandarea nr.... emisă de... pentru obiectivul: „... Axa rutieră strategică 4:... - rest de executat Lot 2”;

- în fapt, la... 41 din 54 al... de finalizare a etapei de evaluare a propunerilor tehnice înregistrat cu nr.... din... se regăsesc detaliile pentru acordarea punctajului la subfactorul de evaluare: "P... Experiența deținută de Dirigintele de șantier autorizat domeniu/ subdomeniu....sau...." pentru oferta depusă de... &...;

- Recomandare nr.... emisa de... pentru dl... - diriginte de șantier drumuri domeniul... /... în cadrul contractului de prestări servicii nr.... pentru obiectivul de investiție „... Axa rutiera strategica 4:... Reabilitare si modernizare Drum strategic județean ...(DJ 245, DJ 245M, DJ 247, DJ 246) - rest de executat Lotul nr....”;

- În urma verificării în SEAP rezultă că contractul de lucrări "Execuție lucrări si asistenta tehnica la obiectivul de investiții "... nici măcar nu a fost atribuit;

- Conform datelor de la anunțul de participare cu nr.... acest contract a fost atribuit în data de... dar nu a fost încă semnat contractul de lucrări (sau încă nu a fost dat anunțul de atribuire) (...)

Astfel concluzia la care ajunge contestatoarea este aceea că, aceste lucrări încă nici nu au început, și, prin urmare, nici serviciile de supervizare pentru acest contract nu s-au finalizat, nefiind duse la bun sfârșit pentru a putea fi luate în considerare, conform precizărilor din *Instrucțiunea nr.....*

Se vor reține și precizările aduse de autoritatea contractantă în replică la cele reclamate, respectiv faptul că (...) nici acestea nu pot fi reținute, în favoarea contestatarului, având în vedere că, prin clarificarea din oficiu tip erată, secțiunea II.... din fișa de date s-a modificat în sensul că experiența profesională a experților poate fi dovedită prin prezentarea unuia dintre documente „**Nota 1: Pentru expertul Diriginte de santier nominalizat..... documente justificative relevante (decizii de numire/ fisa de post/recomandari emise de Beneficiar/angajator/Beneficiarul final sau orice alt document din care rezulta informatiile solicitate de Autoritatea Contractanta... experienta) pentru fiecare contract.**”. Această modificare a fost realizată ca urmare a măsurilor de remediere, dispuse în urma verificării ex-ante, prevăzute în adresa nr..... implementarea măsurilor de remediere dispuse prin Avizul conform condiționat nr.... /DGEDACMISP.

Față de susținerile contestatoarei, autoarea intervenției a formulat apărări punctuale apreciate de Consiliu ca fiind valide și concludente:

Referitor la Critica I.4 - Validarea unei experiențe inexistente juridic la data recomandării; - Recomandarea... /...

Referitor la critica contestatarului îi reamintim că procedura pentru care a depus oferta este de Supervizare și dirigintie de santier;

Dirigintii de santier își desfășoară activitatea conform *Ordinului... autorizarea acestora*;

Asa cum reiese din *Ordinul de autorizarea al dirigintilor de santier nr....*, dirigintii de santier au obligații și răspunderi în următoarele perioade:

- Preconstrucție;
- Executie;
- Receptie;
- Garantie;

In perioada de preconstrucție:

- verifică existența autorizației de construire, precum și îndeplinirea condițiilor legale cu privire la încadrarea în termenul de valabilitate;

- verifică concordanța dintre prevederile autorizației de construire, certificatului de urbanism, avizelor, acordurilor și ale proiectului;

studiază proiectul, caietele de sarcini, tehnologiile și procedurile prevăzute pentru realizarea construcțiilor;

- verifică existența tuturor pieselor scrise și desenate din proiect, inclusiv existența studiilor solicitate prin certificatul de urbanism sau prin avize și concordanța dintre prevederile acestora;

- verifică existența expertizei tehnice în cazul lucrărilor de intervenții asupra construcțiilor;

- verifică respectarea reglementărilor cu privire la verificarea proiectelor de către verificatori de proiecte atestați și însușirea acestora de către expertul tehnic atestat, acolo unde este cazul;

- verifică dacă este precizată în proiect categoria de importanță a construcției;

- verifică existența în proiect a programelor de faze determinante;

- verifică existența proiectului sau a procedurilor de urmărire specială a comportării în exploatare a construcțiilor, dacă aceasta va fi instituită;

Precum și alte sarcini legale;

Ori tocmai aceste activități au fost realizate de către... în perioada trecută de la data semnării până în prezent;

În cadrul caietului de sarcini sunt prevăzute la... 32;

„Domeniul serviciilor este alcatuit din următoarele componente principale: ”

- în perioada preliminară executiei lucrarilor;

- în perioada executiei lucrarilor;

- la receptia la terminarea lucrarilor;

- în perioada de garantie;

- la finalizarea contractelor de lucrari;

Totodata

Critica este nefondată și formulată cu depășirea cadrului legal al contestației administrative.

Acuzațiile de natură penală (pretins „fals”) exced competenței materiale a CNSC, neputând fi analizate în lipsa unor constatări ale autorităților judiciare competente.

În ceea ce privește pretinsa „inexistență juridică” a experienței, se constată că Fișa de date, astfel cum a fost modificată prin Erată, nu condiționează punctarea subfactorului P... de șantier de:

- data publicării unui anunț de atribuire;
- data semnării contractului de lucrări;
- începerea sau finalizarea fizică a lucrărilor.

Criteriul de evaluare este formulat exclusiv în termenii „participării expertului” și a îndeplinirii activităților similare, fără raportare la stadiul juridic al contractului de lucrări.

În fapt, contractul de prestarii servicii de supervizare a fost semnat la data de..., serviciile sunt acoperite de poliță de asigurare de răspundere civilă profesională valabilă, iar expertul a exercitat efectiv atribuțiile de Diriginte de șantier autorizat, îndeplinind responsabilitățile specifice stabilite prin... nr...., în funcție de natura și complexitatea serviciilor prestate.

Aceste activități corespund în mod direct celor ce urmează a fi îndeplinite în cadrul contractului atribuit, îndeplinind integral cerința subfactorului P....

Astfel consideram corecta aprecierea autoritatii contractante... acordarea punctajului pentru contract având în vedere activitățile similare prestate în contractul folosit drept experiența a expertului... și cel ce urmează a fi atribuit.

(...)

Împrejurarea relatată de contestatoare vizavi de faptul că dirigințele de șantier a prestat servicii de supervizare anterior derulării contractului de lucrări nu conduce la neluarea în considerare a serviciilor prestate, care așa cum a explicat și autoarea intervenției s-au derulat potrivit contractului de prestarii servicii de supervizare a fost semnat la data de... și în acord cu legislația incidentă în domeniu Ordinului... *autorizarea diriginților de șantier*.

Considerentele anterior reținute vizavi de netemeinicia argumentelor aduse de autoarea contestației... pretinsa nelegalitate a... unor *servicii în curs de derulare realizate pe* considerentul că autoritatea contractantă nu a verificat dacă serviciile care *fac obiectul* recomandării au fost duse la bun sfârșit, rămân valabile și în acest caz, vizavi de susținerile contestatoarei în referire la faptul că serviciile de *supervizare pentru acest contract nu s-au finalizat, nefiind duse la bun sfârșit pentru a putea fi luate în considerare, conform precizărilor din Instrucțiunea nr.... motiv pentru care nu vor mai fi reluate*.

Reținându-se faptul că, așa cum a fost anterior precizat, factorul de evaluare P... reclamat este formulat exclusiv în termenii „participării expertului” și a îndeplinirii activităților similare, fără raportare la stadiul juridic al contractului de lucrări, *Recomandarea nr.... emisă de angajatorul... pentru obiectivul: „... Axa rutieră strategică 4:... - rest de executat Lot 2” respectă rigorile documentației de atribuire, fiind acceptată potrivit Răspunsului consolidat nr...., astfel se constată caracterul nefondat al celor reclamate*.

În considerarea celor antemenționate sunt relevante susținerile din partea Beneficiarului final -....., *atașată intervenției depusă*:

Prin prezenta, confirmăm desfășurarea activităților specifice și participarea dirigintelui de șantier de dl..., în cadrul contractului de servicii nr.... din... **Servicii de supraveghere a lucrarilor prin Supervisor, pentru obiectivul de investiții,...- Axa rutieră strategică**

4:... Reabilitare și modernizare Drum strategic județean ...(DJ 245, DJ 245 M, DJ 247, DJ 246)" - rest de executat Lotul nr....", respectiv:

- îndeplinirea parțială a atribuțiilor de diriginte de șantier, prevăzute la art. 7 și art. 8 din HG nr. 1/2018, precum și de Ordinul nr...., pe perioada de preconstrucție perioadă preliminară a contractului;

- participarea la ședințe de lucru, ședințe tehnice și/sau ședințe de coordonare organizate de Beneficiar, în legătură cu pregătirea și derularea contractului.

Aceeași concluzie de netemeinicie va fi reținută de Consiliu și în ceea ce privește criticile din cadrul concluziilor scrise formulate de contestatoare în referire la *Adresa nr....., mai sus amintită...* pretinsa neîndeplinire de către dirigințele de șantier a niciunei activități de supervizare a execuției în absența unui *contract de lucrări semnat și a unui constructor pe șantier din considerentele mai jos expuse.*

Contestatoarea reclamă: După cum se poate observa, chiar din documentul oficial emis de..., domnul... nu a realizat niciuna dintre activitățile de supervizare a execuției enumerate anterior.

În absența unui contract de lucrări semnat și a unui constructor pe șantier, este juridic și fizic imposibil ca expertul să fi realizat măsurători, să fi verificat punerea în operă a materialelor sau să fi monitorizat zilnic progresul lucrărilor.

Astfel, chiar beneficiarul public confirmă că activitatea a fost una de „pregătire” și „ședințe”, NU de supervizare a execuției. Validarea acestei activități parțiale ca fiind „similară” cu supervizarea tehnică a unui contract de execuție lucrări încalcă principiul obiectivității evaluării.

Realizarea ” parțială a atribuțiilor de diriginte de șantier(...) pe perioada de preconstrucție / perioadă preliminară a contractului; ” nu a însemnat, în fapt, decât studierea documentației tehnice (cum de altfel recunoaște și... în cadrul cererii de Intervenție).

În opinia noastră, această activitate nu are un caracter de activitate ”similară” cu activitățile din viitorul contract descrise în cadrul Caietului de sarcini de la prezenta procedură. De altfel, chiar și noi în calitate de ofertant la procedura de atribuire a serviciilor de supervizare, am studiat și analizat documentația tehnică. Mergând pe raționamentul prezentat de intervenient ar fi trebuit să avem experiență similară egală cu Numărul... proceduri pe care le-am studiat și participat în faza de licitație, indiferent dacă ulterior noi am realizat sau nu activități de supervizare efectivă.

Și față de aceste simple afirmații, autoarea intervenției formulează apărări pe care Consiliul le apreciază valide și concludente:

Astfel prestarea serviciilor pe perioada de preconstrucție/preliminara (prestare demonstrata prin documentele puse la dispozitia Autoritatii Contractante in faza de licitatie - recomandare de la angajator, respectiv Consiliului - recomandare de la Beneficiarul final) este similara experientei solicitate de catre Autoritatea Contractanta prin documentatia de atribuire incadrandu-se in sintagma din documentatia de atribuire,, aceleasi activitati” si in corespondenta cu ordinul... de autorizare a dirigințiilor de santier;

In sustinerea celor de mai sus, mentionam ca, enumerarea activităților din Caietul de sarcini are rol descriptiv, stabilind atribuțiile ce urmează a fi exercitate în viitorul contract, fără a institui un standard rigid de validare a experienței anterioare.

Asa cum reiese din caietul de sarcini... 41,, Cerintele, calificarile, abilitatiile si experienta profesionala pe care acestia trebuie sa le indeplineasca, descrierea activitatilor principale, dar nu exclusive, a acestor experti-cheie sunt enumerate mai jos pentru fiecare expert” aspect omis de catre Contestatar in formularea concluziilor sale scrise, fapt ce demonstreaza inca o data incercarea Contestatarului de a induce in eroare.

În mod corect, Autoritatea Contractantă a apreciat experiența expertului prin raportare la corespondența funcțională a activităților desfășurate, și nu printr-o comparație formală și integrală cu lista din Caietul de sarcini.

In al doilea rand Contestatarul prezinta trunchiat atributiile prestatorului din contractul ce urmeaza a fi atribuit, interpreteaza eronate si incearca introducerea unui criteriu suplimentar in documentatia de atribuire pentru punctarea expertului;

In fapt pe langa cele indicate de Contestatar exista mai multe atributii/activitati ce urmeaza a fi prestate,

Dintre care extragem de la... 33 urmatoarele:

A.1. Atributii/Activitati preliminare execuției lucrărilor

1. Prestatorul va realiza verificarea documentelor de proiectare întocmite în cadrul contractului nr. 67... /... din..., a Autorizației de Construire, avizelor și acordurilor specificate în Certifi-catul de Urbanism;

2. Prestatorul se va asigura în permanentă ca detaliile de execuție sunt suficiente pentru execuția lucrărilor și va asigura elaborarea la timp a oricăror investigații sau studii necesare și întocmirea oricăror desene suplimentare și proiectare suplimentară, necesare finalizării execuției lucrărilor, în conformitate cu legislația, standardele și reglementările tehnice în vigoare, inclusiv verificarea tehnica de specialitate conform legislației în vigoare.

3. Prestatorul va aproba programul de execuție întocmit de Constructor, și se va asigura de respectarea acestuia.

4. Prestatorul va asigura îndeplinirea obligațiilor stipulate în autorizația de construire ce îi revin Beneficiarului;

5. Prestatorul va revizui și va aproba propunerile Constructorului pentru planul de management al traficului atât pentru accesul public, cât și pentru muncitorii Constructorului; de asemenea va verifica aplicarea prevederilor acestui plan în timpul execuției lucrărilor; Prestatorul va lua toate măsurile necesare pentru a se asigura că planul de management al traficului, plan în care sunt descrise diferitele interferențe dintre traficul pe șantier și traficul rutier existent, este elaborat și transmis către toate autoritățile cu atribuții în domeniu, în vederea aprobării sale înainte de începerea lucrărilor, conform legilor în vigoare;

6. Prestatorul va verifica și aproba planul de asigurare a calitatii întocmit de către Antreprenor; de asemenea va verifica aplicarea prevederilor acestui plan în timpul execuției lucrărilor;

7. Prestatorul va verifica corectitudinea coordonatelor și a cotelor reperelor cadastrale și va solicita Constructorului desfasurarea unei verificări suplimentare, după caz și refacerea reperelor constatate lipsă;

8. Pe perioada de prestare a serviciilor, Prestatorul va facilita comunicarea dintre Antreprenor, Subcontractantii/ Subantreprenorii nominalizați și proprietarii de utilități (apa, canalizare, telefon, electricitate, gaz);

9. Prestatorul va aproba de asemenea materialele și sursele de materiale pe care Constructorul își propune să le folosească;

10. Prestatorul va solicita Proiectantului suprapunerea tuturor proiectelor de utilități (dacă este cazul) peste proiectul de execuție și va identifica eventualele conflicte sau eventualele suprafețe de teren suplimentare necesare pentru lucrările de relocare/protecție a utilitatilor;

11. Prestatorul va verifica existența planului de acțiuni pentru implementarea măsurilor de reducere a impactului negativ asupra mediului, întocmit pe baza documentelor contractului, cerințelor avizului de mediu, precum și monitorizarea implementării acestor măsuri.

Precum și cerința autorității contractante ce rezultă din obiectivul principal al serviciilor precizate la capitolul... 31 din caietul de sarcini;

Prestatorul va avea rolul și atribuțiile Supervizorului și ale **Dirigintelui de șantier** conform legislației în domeniu (H.G. nr. 1/2018 pentru aprobarea condițiilor generale și specifice pentru anumite categorii de contracte de achiziție aferente obiectivelor de investiții finanțate din fonduri publice, cu completările și modificările ulterioare, **Ordinul... /... pentru aprobarea Procedurii de autorizare a dirigintilor de șantier și Legea nr. 10/1995... calitatea în construcții**)

Ori aceste activități au fost precizate și în cererea de intervenție la punctul... respectiv:

In perioada de preconstructie:

- verifică existența autorizației de construire, precum și îndeplinirea condițiilor legale cu privire la încadrarea în termenul de valabilitate;

- verifică concordanța dintre prevederile autorizației de construire, certificatului de urbanism, avizelor, acordurilor și ale proiectului;

- studiază proiectul, caietele de sarcini, tehnologiile și procedurile prevăzute pentru realizarea construcțiilor;

- verifică existența tuturor pieselor scrise și desenate din proiect, inclusiv existența studiilor solicitate prin certificatul de urbanism sau prin avize și concordanța dintre prevederile acestora;

- verifică existența expertizei tehnice în cazul lucrărilor de intervenții asupra construcțiilor;

- verifică respectarea reglementărilor cu privire la verificarea proiectelor de către verficatori de proiecte atestați și însușirea acestora de către expertul tehnic atestat, acolo unde este cazul;

- verifică dacă este precizată în proiect categoria de importanță a construcției;

- verifică existența în proiect a programelor de faze determinante;

- verifică existența proiectului sau a procedurilor de urmărire specială a comportării în exploatare a construcțiilor, dacă aceasta va fi instituită;

În conformitate cu ordinul... /... atâr Prestatorul,...” cat si Beneficiarul final al serviciilor (...) au emis recomandari din care reiese ca dl.... a prestat servicii de dirigentie de santier pentru obiectivul in cauza;

Asa cum reiese din recomandarea emisa de Beneficiarul final;

- îndeplinirea parțială a atribuțiilor de diriginte de șantier, prevăzute la art. 7 și art. 8 din HG nr. 1/2018, precum și de Ordinul nr...., pe perioada de pre construcție / perioadă preliminară a contractului;

- participarea la ședințe de lucru, ședințe tehnice și/sau ședințe de coordonare organizate de Beneficiar, în legătură cu pregătirea și derularea contractului.

Prin urmare, apreciem că cerința din documentația de atribuire vizează existența unei corespondențe funcționale între activitățile desfășurate anterior de expert și cele aferente poziției pentru care acesta este propus, iar nu realizarea exhaustivă a tuturor activităților enumerate. Această interpretare rezultă inclusiv din prevederile Caietului de sarcini, în care descrierea activităților are caracter orientativ, indicând activitățile principale, fără a avea un caracter exclusiv sau limitativ.

(...)

Deci serviciile se realizeaza in prezenta procedura pe urmatoarele perioade:

- **perioada preliminara/preconstrucie - 3 luni;**

- **perioada de executie a lucrarilor - 23 luni;**

- **perioada de garantie -... luni;**

In fapt, realizarea partiala a atributiilor de diriginte de santier pe perioada de preconstrucie/preliminara consta in indeplinirea partiala a sarcinilor prevazute in ordinul... /... fapt esential pentru buna desfasurare unui proiect si totodata in conformitate cu indrumarea 1/..., 2. Experiența experților-cheie, concretizată în Numărul... proiecte similare în care respectivii experți au îndeplinit același tip de activități ca cele pe care urmează să le îndeplinească în viitorul contract”.

Interpretarea contestatarului respectiv conditionarea... serviciile identice cu cele care urmeaza a fi prestate ar duce la imposibilitatea de a demonstra experienta similara fara a se realiza receptia finala a lucrarilor avand in vedere faptul ca dirigintele de santier conform ordinului... asigura secretariatul comisiei de receptie la sfarsitul perioadei de garantie.

O astfel de interpretare ar avea un caracter restrictiv și ar depăși cadrul cerințelor stabilite prin documentația de atribuire, întrucât noțiunea de „aceleași activități” nu poate fi asimilată celei de „activități identice”. O asemenea abordare ar conduce, în mod nejustificat, la obligarea prestatorului de a demonstra experiență în exercitarea atribuțiilor de diriginte de șantier pe întreaga durată de derulare a contractului, respectiv până la recepția finală a lucrărilor, ceea ce ar echivala cu introducerea implicită a criteriului de „contract dus la bun sfârșit”, reprezentând o cerință suplimentară față de cele expres prevăzute în documentația de atribuire.

Din economia celor anterior reținute Consiliul achiesează celor susținute de intervenientă respectiv faptul că contrar, celor reclamate potrivit cărora în cazul contractului invocat, serviciile de supervizare pentru lucrările de la *Drum strategic județean... - Lot 2 nici nu au început, sau dacă au început nu sunt însoțite de procese verbale de recepție parțială pentru a se considera că au fost “duse la bun sfârșit”,*

nu poate fi reținută, acest fapt neechivalând cu lipsa prestațiilor specifice unui diriginte de șantier în etapa de pregătire a investiției, din documentele puse la dispoziție, reiese îndeplinirea sarcinilor dirigintelui de șantier pe perioada *contractuala - preconstrucție*, fapt ce îndeplinește cerințele autorității contractante prevăzute în documentația de atribuire.

Ultima critică adusă privește propunerea financiară față de care autoarea contestației reclamă încălcarea de către autoritatea contractantă a obligației de a analiza în mod real și efectiv justificările prețului aparent neobișnuit de scăzut, cu nerespectarea prevederilor art. 210 din Legea nr. 98/2016 și art. 136 din HG nr. 395/2016.

Astfel sunt avute în vedere aspecte legate de faptul că răspunsurile furnizate sunt generice, sunt fundamentate insuficiente și nu răspund punctual solicitărilor comisiei de evaluare.

Astfel, concluzia la care ajunge contestatoarea este aceea că prin acceptarea acestor justificări fără a fi acoperite de dovezi clare... sustentabilitatea răspunsurilor oferite, comisia de evaluare a validat o justificare care nu este "*corespunzătoare*" (Art. 136 alin. 3, HG 395/2016) și o ofertă care conține prețuri ce "*nu pot fi justificate*" (Art. 137 alin. (3) lit. c), HG 395/2016), impunându-se astfel respingerea ofertei ca neconformă.

Se rețin și susținerile aduse achizitoare în replică la cele reclamate, respectiv faptul că, având în vedere conținutul răspunsului la solicitarea de clarificare, comisia de evaluare a considerat justificările corespunzătoare și concludente, drept pentru care a admis că oferta nu prezintă un preț nerealist și a fost considerată admisibilă.

Din examinarea lucrărilor membrii comisiei de evaluare, Consiliul constată că achizitoarea în virtutea rolului său activ prin intermediul adresei nr.... din..., a solicitat clarificări ofertantei asocierii... &... respectiv:

În temeiul prevederilor art. 65 alin. (2) și ale art. 134, alin. (1) - (4) din HG nr. 395/2016 pentru aprobarea Normelor metodologice de aplicare a prevederilor referitoare la atribuirea contractului de achiziție publică/ acordului-cadru din Legea nr 98/2016... achizițiile publice, cu modificările și completările ulterioare vă solicităm, ca până la data de..., să prezentați următoarele documente și clarificări.

Întrebare 1. în urma analizării ofertei financiare depuse de dvs. în cadrul procedurii sus menționate, comisia de evaluare a constatat că prețul total oferat este de...% din valoarea estimată a contractului, ceea ce conduce la încadrarea acesteia în categoria propunerilor financiare aparent neobișnuit de scăzute, în sensul art. 210 alin. (1) din Legea nr. 98/2016.

În conformitate cu prevederile art. 210 alin. (1)-(3) din aceeași lege, vă solicităm să transmiteți clarificări și justificări detaliate pentru fiecare categorie de cheltuială (Salariu brut/zi (inclusiv cheltuieli angajat și angajator) a expertului; - costuri administrative aferente angajării experților relevanți, inclusiv cheltuieli de transport și cazare, diurne, concediul anual plătit, asigurări sociale și medicale și orice alt tip de beneficiu acordat de către Prestator personalului său; cheltuielile administrative, cheltuielile aferente facilităților care se vor pune la dispoziția personalului angajat, precum și profitul Prestatorului; - cheltuieli pentru întocmirea rapoartelor din perioada de garanție, orice alte cheltuieli necesare inclusiv pentru personalul administrativ și de susținere pentru îndeplinirea cu succes a tuturor obiectivelor) așa cum le-ați menționat în Anexa 2 la formularul de ofertă și în baza cărora ați stabilit onorariului zilnic al

fiecărui expert, astfel încât comisia de evaluare să poată evalua caracterul realist și sustenabil al ofertei.

De asemenea clarificările dumneavoastră pot viza și următoarele aspecte:

Condiții deosebit de favorabile de care beneficiați (ex: contracte preexistente, reduceri de volum, infrastructură proprie, personal permanent angajat etc.).

Posibilitatea existenței unui ajutor de stat, în sensul art. 210 alin. (5), și, după caz, dovada că acesta a fost acordat legal

În lipsa unor clarificări corespunzătoare și concludente, comisia de evaluare poate proceda, conform art. 210 alin. (3) din Legea nr. 98/2016, la respingerea ofertei ca având un preț nejustificat de scăzut.

Asocierea... &... a furnizat în termenul acordat răspunsul transmis... fundamentarea economică a modului de formare a prețului și a postat în SEAP următoarele fișierele:

- [CN1... /...109] Răspuns clarificare(3).pdf.p7s;
 - [CN1... /...110]... - Administratori.pdf.p7s;
 - [CN1... /...111] Justificare preț ofertat.ods.p7s;
 - [CN1... /...112] Justificare preț ofertat.pdf.p7s;
 - [CN1... /...113] Anexe justificare pret.pdf.p7s,
- oferind explicații vizavi de toate solicitările adresate.

Răspunsul furnizat de asocierea... &... au fost analizat de membrii comisiei de evaluare la data de... ocazie cu care a fost elaborat Procesul-verbal nr.... *evaluarea propunerii financiare, inclusiv verificarea conformității acestora cu propunerile tehnice, rezultatul analizei efectuate fiind astfel consemnat:*

În răspunsul la aceasta solicitare de clarificări ofertantul afirmă următoarele:

„2. Preturile folosite pentru personal au fost negociate cu experții propuși pentru poziția și perioada în cauză

3. Preturile folosite pentru personal includ contribuții și alte cheltuieli ale angajatorului și angajatului (cas, cass, etc), costuri administrative ale angajării experților relevanți, secretariat și includ și cheltuielile pentru întocmirea rapoartelor prevăzute având în vedere că acești experți întocmesc rapoartele ca urmare a vizitelor în santier; în cadrul pretului brut intra orice altă bonusare a experților;

4. Pretul motorinei și transporturile au fost luate la distanța maximă posibilă de deplasare a experților;

5. Cheltuielile indirecte includ echipamente și ustensile de protecția muncii (casti, veste, etc) necesare în implementarea proiectului precum și cheltuieli de cazare suplimentare și birou de proiect și alte cheltuieli ce pot apărea în implementarea proiectului - au fost estimate având ca bază contracte similare.

6. Orice cost neinclus în prezenta clarificare a ofertei financiare va fi suportat din cheltuielile indirecte respectiv profitul firmei (personal backoffice, asigurări vehicule, etc) având în vedere că nu se poate cuantifica valoric pe fiecare obiectiv.

7. Orice diferență de pret între valoarea de achiziție a asigurărilor RCP, etc și valoarea din prezenta propunere financiară va fi suportată din cheltuielile indirecte și profitul firmei având în vedere că în acest moment piața asigurărilor prezintă o fluctuație de preturi considerabilă

8. numărul... zile corespunde celui din oferta tehnică și financiară depusă;

9. Prezenta clarificare reprezintă doar o defalcare în vederea demonstrării a pretului ofertat, plata serviciilor se va realiza conform prevederilor din caietul de sarcini și contract.

10. Anexa spre demonstrarea preturilor de mai sus:

- *Oferta de pret motorina,
- *Oferta de pret garanție RCP
- *Oferta de pret Chirie

11. Totodată menționez că și condiții favorabile:

- 1 contract preexistent la Universitatea din Bacău,

- Infrastructura prezentata in oferta este detinuta de catre societatea noastra,
- O parte din personalul propus este angajat al ofertantului lider,
- - Administratori ai... si... -Angajat

O parte din personalul suport face parte tot din structura permanenta a... - atasam extras revisal."

Analizand raspunsul oferit la aceasta intrebare, comisia de evaluare a constatat urmatoarele:

Valoarea salariului brut care a fost luata in calcul la stabilirea onorariului zilnic al expertilor este de $(550 \times 21) = \dots$ care este peste castigul salarial mediu brut pe economie publicat de INSSE pentru luna septembrie 2025...;

Valoarea diurnei care a fost luata in calcul (.../zi) este peste nivelul minim (.../zi) prevazut la art. 1, alin. 1, lit. b din Anexa la HG 714/2018 cu modificarile si completarile ulterioare;

Costurile estimate pentru chirie, asigurare de raspundere civila profesionala si transport sunt stabilite pe baza ofertelor de pret anexate.

Valoarea onorariului zilnic al experitilor, contine o cota de 5% pentru cheltuielile indirecte aplicata la valoarea cheltuielilor directe cat si o cota de...% pentru profit.

In concluzie, onorariul / zi al expertilor include toate categoriile de cheltuieli pe care prestatorul trebuie sa le suporte pentru realizarea contractului. Tariful de.../zi este justificat in mod corespunzator.

Astfel pretul ofertat de... fara TVA rezultat ca urmare a produsului dintre onorariul /zi... x numarul total de zile lucratoare alocate expertilor (... zile care este peste numarul minim prevazut in documentatia de atribuire [1694]) este justificat.

Avand in vedere continutul raspunsului la solicitarea de clarificare comisia de evaluare considera justificarile corespunzatoare si concludente, drept pentru care se considera cerinta indeplinita

Cerinta indeplinita.

Contrar celor sustinute de autoarea contestației, respectiv faptul că:

Ofertantul nu a justificat în mod punctual:

1. care sunt costurile administrative aferente angajării experților relevanți, precizând doar că:

- O parte din personalul propus este angajat al ofertantului lider, -..... - Administratori ai... si... -Angajat

O parte din personalul suport face parte tot din structura permanenta a... - atașăm extras Revisal."

2. Valoarea costurilor cu transportul experților de la sediul la șantier precizând, dar fără însă a se dovedi că: "Prețul motorinei si transporturile au fost luate la distanta maxima posibila de deplasare a experților".

Ori nu este clar ce distanțe de transport a luat ofertantul având în vedere că experții declarați în ofertă se regăsesc în orașe cu distanță diferită: Brașov, București, Brăila și Galați după cum rezultă din următoarea analiză (...), cu ocazia a răspunsului furnizat asocierea a explicat faptul că Pretul motorinei si transporturile au fost luate la distanta maxima posibila de deplasare a experților, iar membrii comisiei de evaluare au apreciat concludența răspunsului furnizat fiind anexată oferta de preț motorină pentru distanța Brașov -..., 178 Km.

Contrar celor sustinute de autoarea contestației vizavi de nesustenabilitatea cheltuielilor administrative aferente cazării, potrivit răspunsului furnizat au fost incluse în defalcarea de preț, la valori conforme cu nivelul pieței, aspect demonstrat prin ofertele de preț anexate răspunsului de clarificare. Se rețin și precizările asocierii ofertante potrivit căreia Totodată, ipoteza unor deplasări zilnice este nefundată, întrucât cazarea experților se realizează prin utilizarea a două apart... închiriate în imediata vecinătate a obiectivului, ceea ce face inutile astfel de deplasări.

În ceea ce privește condițiile favorabile invocate respectiv:

Totodata mentionam ca si conditii favorabile:

- 1 contract preexistent la Universitatea din Bacau,
- Infrastructura prezentata in oferta este detinuta de catre societatea noastra,
- O parte din personalul propus este angajat al ofertantului lider,
- - Administratori ai... si... -Angajat

O parte din personalul suport face parte tot din structura permanenta a... - atasam extras revisal, așa cum a susținut și autoarea intervenției contractul derulat cu Universitatea din... este unul public, fiind disponibil pe platforma e-licitatie.ro, inclusiv atribuirea acestei proceduri și documentația aferentă procedurii, iar, structura de personal a fost demonstrată prin documente oficiale, respectiv extrase REVISAL și certificat constatator.

Față de cele reclamate, fără a minimaliza importanța ofertării unui preț justificat și care să privească toate componentele, nu poate fi ignorat faptul că autoritatea contractantă a solicitat clarificări asocierii declarată câștigătoare cum s-a arătat anterior, răspunsurile considerându-le suficiente și concludente pentru a conchide că prețul a fost justificat.

Mai mult, răspunsul asocierii la solicitările de clarificări nu putea fi apreciat neconcludent, câtă vreme au fost transmise calculele aferente și dovezi în susținerea salariilor experților, cheltuielilor tehnice, administrative, diurnă, chirie, asigurarea de răspundere civilă profesională, transport (combustibil).

Față de justificările transmise rezultă că preturile folosite pentru personal includ contribuții si alte cheltuieli ale angajatorului si angajatului (cas, cass, etc) și alte cheltuieli directe: costuri administrative ale angajarii expertiilor relevanti, secretariat si includ si cheltuielile pentru întocmirea rapoartelor prevăzute ca urmare a vizitelor în șantier; în cadrul prețului brut intră orice alta bonusare a experților.

Cheltuielile indirecte includ echipamente si ustensile de protectia muncii (casti, veste, etc) necesare în implementarea proiectului precum și cheltuieli de cazare suplimentare și birou și alte cheltuieli ce pot apărea în implementarea proiectului au fost estimate având ca reper contracte similare.

Cele reclamate de contestatoare în cadrul concluziilor scrise sunt prezentate pe baza informațiilor din procesul-verbal de evaluare, însă nu se poate susține că au înrăurire asupra sustenabilității prețului ofertat, ținând seama de faptul că asocierea câștigătoare a depus dovezi pentru demonstrarea salariilor experților.

Elementele aduse în discuție prin concluziile scrise nu conduc implicit la lipsa sustenabilității și seriozității prețului, concludența trebuind a fi raportată la înscrisurile depuse în susținere.

Din parcurgerea celor sesizate, nu se poate concluziona, raportat la ceea ce s-a reclamat, că prețul total ofertat ar fi neobișnuit de scăzut și ar conduce la imposibilitatea executării obligațiilor contractuale la parametri dați la prețul ofertat.

Din examinarea aspectelor reclamate de autoarea contestației, Consiliul constată faptul că suntem în prezența unei contestații bazată pe considerații proprii. Autoarea contestației indică modul în care trebuia fundamentat prețul ofertantei reclamate în raport cu unele cheltuieli ale acesteia și ce cheltuieli trebuiau incluse, ca o regulă general valabilă pentru toți ofertanții participanți la procedură. Ori acest raționament nu este judicios și nu va fi reținut de Consiliu în soluționare, prin raportare la înscrisurile depuse de ofertanta reclamată.

Abordarea contestatoarei nu poate fi validată de Consiliu, atâta vreme cât are la bază propriile aprecieri vizavi de distanța de transport, costurile cu cazarea, amortizarea autoturismelor, etc., aspecte care sunt proprii fiecărui ofertant și țin cont de organizarea și managementul fiecărei ofertante în parte.

Aceeași abordare a avut și..... și Fiscal cu ocazia pronunțării Deciziei nr.... din 09 februarie..., considerentele reținute fiind următoarele:

În ceea ce privește criticile referitoare la faptul că asocierea declarată câștigătoare a oferat un preț neobișnuit de scăzut... constată că petenta nu a dovedit faptul imposibilității executării contractului în raport de prețurile oferate de către asocierea.....

(...)

Faptul că în argumentarea criticilor în discuție petenta se prevalează de **consumul propriilor materiale, utilaje și de prețul combustibilului utilizat de aceasta în cadrul propriei oferte nu relevă neconformitatea ofertei financiare a....., cu atât mai mult cu cât aceasta a dat curs** solicitărilor de clarificare **formulate de AC în privința prețului oferat pentru materiale, utilaje și transport, și manopera.**

Chiar dacă oferta în discuție are un preț neobișnuit de scăzut, acest fapt nu reclamă aplicarea disp.art. 210 din Legea nr. 98/2016, de vreme ce nu s-a probat, dincolo de orice îndoială rezonabilă că, din cauza acelor prețuri, nu se poate asigura îndeplinirea contractului la parametrii cantitativi și calitativi solicitați prin caietul de sarcini.

Astfel cum a reținut și Consiliul, simplul preț neobișnuit de scăzut al ofertei este o condiție obligatorie, însă nu și suficientă, legiuitorul impunând pe lângă aceasta și condiția ca ofertantul să nu poată asigura executarea corespunzătoare a contractului licitat, condiție a cărei îndeplinire trebuie probată de cel care o invocă. În speță, însă, contestatoarea nu aduce vreo dovadă din care să reiasă imposibilitatea ofertantului de a îndeplini obligațiile contractuale în forma în care și le-a asumat prin oferta depusă.

În condițiile în care... este fermă în a-și manifesta suspiciunea vizavi de tarifele oferate de asocierea.....R.L. prin raportare doar la propria ofertă, aspect statuat expres și de Consiliu și subliniat de liderul asocierii..., nu se poate primi critica în sensul obligativității analizării de către Consiliu a prețului pentru fiecare reper oferat. Așa fiind, critici precum creșterea prețurilor la materialele de construcție datorită războiului din Ucraina ori imposibilitatea salarizării tuturor angajaților coopțați în realizarea proiectului în raport de salariul minim pe economie etc. nu sunt, în opinia Curții, motive reale de nelegalitate a actelor contestate de..., ci aprecieri generice care nu reclamă verificări din partea AC și nici a Consiliului ori a instanței de judecată.

În considerarea celor antemenționate, față de susținerile contestatoarei, intervenienta formulează apărări punctuale pe care Consiliul le apreciază credibile și concludente:

În acest context, susținerile Contestatarului nu sunt însoțite de niciun probatoriu, fiind întemeiate exclusiv pe presupuneri subiective referitoare la admisibilitatea ofertei depuse de un alt ofertant.

Practic, din parcurgerea întregii motivări, reiese că aceasta este construită pe apărări generale, fără nicio susținere în concret. Or, motivarea trebuie să explice într-un mod rezonabil

pretinsa relație de contrarietate dintre actele atacate și normele legale de referință, nu doar să afirme existența unei preținse încălcări, neindividualizată în concret. Criticile cu caracter general, ce nu particularizează aspecte și sunt întemeiate pe dispoziții legale aplicabile altor contexte decât celor în speță, nu pot fi, în opinia noastră, reținute.

față de justificările transmise Consiliul achiesează la susținerile achizitoareii

Valoarea salariului brut care a fost luata în calcul la stabilirea onorariului zilnic al experților este de $(550 \times 21) = \dots$ care este peste castigul salarial mediu brut pe economie publicat de INSSE pentru luna septembrie 2025...

Valoarea diurnei care a fost luata în calcul (.../zi) este peste nivelul minim (.../zi) prevăzut la art. 1, alin. 1, lit. b din Anexa la HG 714/2018 cu modificările și completările ulterioare;

Costurile estimate pentru chirie, asigurare de răspundere civilă profesională și transport sunt stabilite pe baza ofertelor de preț anexate.

Valoarea onorariului zilnic al experților, conține o cota de 5% pentru cheltuielile indirecte aplicată la valoarea cheltuielilor directe cât și o cota de...% pentru profit.

În concluzie, onorariul / zi al experților include toate categoriile de cheltuieli pe care prestatorul trebuie să suporte pentru realizarea contractului. Tariful de.../zi este justificat în mod corespunzător.

Astfel prețul oferit de... fără TVA rezultă ca urmare a produsului dintre onorariul /zi... x numărul total de zile lucrătoare alocate experților (... zile care este peste numărul minim prevăzut în documentația de atribuire [1694]) este justificat

Având în vedere conținutul răspunsului la solicitarea de clarificare comisia de evaluare consideră justificările corespunzătoare și concludente, drept pentru care se consideră cerința îndeplinită

Cerința îndeplinită.

Ținând seama de modul în care s-a solicitat prezentarea propunerii financiare, înscrisurile puse la dispoziție de asocierea câștigătoare în fundamentarea prețului oferit, precum și de faptul că nu a fost demonstrată de către autoarea contestației imposibilitatea derulării în mod corespunzător a contractului la acest preț, Consiliul determină că sunt corecte concluziile comisiei de evaluare, constatându-se caracterul neîntemeiat al criticilor din contestație... pretinsa nesustenabilitate a propunerii financiare a asocierii.

Autoritatea are obligația să respecte principiul legal al eficienței utilizării fondurilor publice, iar nu să respingă o ofertă al cărei preț, chiar dacă ar fi neobișnuit de scăzut, este unul justificabil și real, care nu influențează negativ executarea obligațiilor contractuale asumate. Cu alte cuvinte, pentru a putea fi respinsă o ofertă cu un preț neobișnuit de scăzut, în lumina prevederilor legale în vigoare, contestatoarea trebuie să demonstreze că ofertantele reclamate nu pot asigura îndeplinirea contractului la parametrii cantitativi și calitativi solicitați prin documentația pusă la dispoziție.

Simplul preț aparent neobișnuit de scăzut al ei este o condiție obligatorie, *însă nu și suficientă*, legiuitorul impunând pe lângă aceasta și condiția ca ofertanta să nu poată asigura executarea corespunzătoare a contractului licitat, condiție a cărei îndeplinire trebuie probată de cel care o invocă. În speță, însă, contestatoarea nu aduce vreo dovadă plauzibilă din care să reiasă imposibilitatea asocierii... &... de a îndeplini

obligațiile contractuale în forma în care și le-a asumat prin oferta depusă.

Este firesc ca ofertanții să practice prețuri cât mai reduse - la toate sau doar la unele elemente ale ofertei -, pentru a-și maximiza astfel șansele de a obține contractul supus licitației. Având structuri de costuri diferite, putând beneficia de economii de scară importante sau intenționând să își reducă marjele de profit pentru a putea penetra mai eficient pe piața de referință, sunt în măsură să elaboreze o ofertă competitivă și, în același timp, serioasă și fiabilă, de care autoritatea contractantă trebuie să țină seama.

Art. 210 din Legea nr. 98/2016 urmărește să prevină situațiile în care autoritatea atribuie contractul unui ofertant ce nu este în măsură să îl execute în limitele pe care și le-a asumat prin ofertă, dispoziția legală fiind edictată în favoarea autorităților contractante, pentru protejarea lor (respectiv a bugetelor publice pe care le gestionează și a serviciilor publice pe care le prestează).

În sprijinul acestui raționament vine chiar norma de aplicare a ordonanței de la art. 137 alin. (3) lit. g) din normele aprobate prin... nr.... - oferta este inacceptabilă dacă, în urma verificărilor prevăzute la art. 210 din Lege se constată că propunerea financiară are un preț sau conține costuri neobișnuit de scăzute în raport cu lucrările, produsele sau serviciile, astfel încât nu se poate asigura îndeplinirea contractului la parametrii cantitativi și calitativi solicitați prin caietul de sarcini.

Cu alte cuvinte, chiar dacă o ofertă are un preț aparent neobișnuit de scăzut, ea nu poate fi respinsă decât dacă se probează dincolo de orice îndoială rezonabilă că, din cauza acelor prețuri, nu se poate asigura îndeplinirea contractului la parametrii cantitativi și calitativi solicitați prin caietul de sarcini.

Organul administrativ-jurisdicțional nu se substituie autorității contractante și nu are printre atribuții să evalueze propunerile financiare depuse de ofertanți, prezintă relevanță în cauză expusă considerentele reținute în... nr....420 din....., Secția a VIII-a... a stabilit:

"Nu sunt aduse argumente din care să rezulte că oferta nu respectă cerințele documentației de atribuire, că nu au fost alocate în mod clar resursele disimulând, astfel, costuri importante aferente resurselor nealocate, cu implicații imediate și directe asupra prețului ofertei.

Prin urmare... va respinge această critică ca nefondată, întrucât, rolul **instanței nefiind acela de a evalua din punct de vedere financiar, în întregum, ofertele depuse, ci de a verifica în ce măsură autoritatea contractantă a aplicat corect prevederile legale și ale documentației de atribuire pe parcursul evaluării ofertelor.**

În considerarea celor antemenționate sunt relevante susținerile interveniente potrivit cărora:

Autoritatea Contractantă a identificat incidența art. 210 din Legea nr. 98/2016 și:

- a solicitat clarificări detaliate;
- a analizat justificările și documentele transmise;
- a consemnat explicit concluziile în procesul-verbal de evaluare financiară.

Legea nu obligă Autoritatea Contractantă să refacă calculele ofertantului sau să adopte ipotezele economice ale unui concurent, ci doar să verifice plauzibilitatea și sustenabilitatea

prețului. În lipsa unor erori manifeste sau a nerespectării procedurii de clarificare, aprecierea caracterului sustenabil al prețului aparține Autorității Contractante.

Ori în cadrul clarificării am justificat în mod clar și obiectiv modul de formare al prețului, justificând în mod clar toate cheltuielile directe ce au impact asupra prestării serviciilor, indicând inclusiv procentul în conformitate cu experiența similară a noastră pentru cheltuieli indirecte și indicând inclusiv procentul de profit ce va fi practicat de către societatea noastră pentru serviciile prestate.

Recapitulând activitatea derulată de membrii comisiei de evaluare se constată că aceștia au verificat temeinicia justificărilor și au determinat concludența acestora, rezultatul analizei efectuate fiind consemnat în *Procesul-verbal nr.... evaluarea propunerii financiare, inclusiv verificarea conformității acestora cu propunerile tehnice și fiind luat în considerare în decizia de atribuire a contractului de achiziție publică.*

În atari condiții, Consiliul constată că nu se mai impune o reevaluare a ofertei depusă de asocierea... &..., în etapa de evaluare a ofertelor, autoritatea contractantă respectând prevederile legale aplicabile și asumându-și răspunderea asupra deciziilor luate în cadrul procedurii de atribuire, rezultatele evaluărilor efectuate fiind consemnate în procesele-verbale intermediare și fiind luate în considerare în decizia de atribuire a contractului de achiziție publică, potrivit Raportului procedurii nr....

Față de cele reținute cu prilejul examinării contestației formulate de... pe cale de consecință, Consiliul apreciază ca fiind întemeiată cererea de intervenție depusă de... motiv pentru care o admite.

În ceea ce privește solicitarea contestatoarei de obligare a societății contestatoare la plata cheltuielilor ocazionate de judecarea contestației, aceasta va fi respinsă prin raportare la soluția de respingere pronunțată pe fondul cauzei. Mai mult se are în vedere și faptul că nu au fost depuse documente doveditoare în acest sens.

În ceea ce privește solicitarea intervenientei de obligare a contestatoarei la plata cheltuielilor de judecată determinate de soluționarea litigiului, aceasta va fi respinsă, autoarea intervenției nu a depus dovezi în susținerea cererii.

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

În temeiul art. 26 alin. (6) atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, pentru considerentele evocate în motivarea prezentei, respinge, ca nefondată, contestația formulată de..., în contradictoriu cu....

În conformitate cu art. 64 Cod procedura civilă, încuviințează în principiu cererea de intervenție formulată de... și o admite.

Respinge solicitarea contestatoarei de obligare a autorității contractante la plata cheltuielilor ocazionate de judecarea contestației.

Respinge solicitarea intervenientei de obligare a contestatoarei la plata cheltuielilor de judecată.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părțile cauzei potrivit dispozițiilor art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare.

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

PREȘEDINTE,	MEMBRU,	MEMBRU,
...	...	...
	...	...

Redactată în 5 exemplare originale, conține 46 pagini.