



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

DECIZIE

Nr.

Data:

Prin contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 200/03.02.2025, formulată de SC ...SRL, cu sediul în ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului cu nr. ..., CUI ..., reprezentată legal prin ... și convențional prin SCA „...”, cu sediul în ..., împotriva rezultatului procedurii cuprins în adresa de comunicare nr. 59566/24.12.2024 și în raportul procedurii nr. 59548/24.12.2024, emise de către COMUNA ..., str. ... nr. 2, sat ..., com. ..., jud. ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii simplificate de atribuire a contractului de achiziție publică având ca obiect „*Lucrări pentru obiectivul de investiții reabilitare și modernizare străzi: ..., ..., ..., ..., ..., Km 0+000 - 2+500m, 2,5 Km*”- *identic cu proiectul-reabilitare și modernizare strada ... - ... Km 0+000-2+500 m, 2,5km*”, s-a solicitat:

1. obligarea autorității contractante să permită accesul SC ...SRL la dosarul achiziției publice, cu excepția documentelor declarate și probate ca fiind confidențiale, inclusiv la:

- procesele verbale ale ședințelor de evaluare (necenzurate);
- raportul expertului cooptat;
- solicitările de clarificare emise de comisia de evaluare ofertanților SC ... SRL și SC ... SA și răspunsurile la acestea;
- propunerea tehnică și propunerea financiară ale ofertanților SC ... SRL și SC ... SA;

2. anularea adresei nr. 59713/30.12.2024, privind refuzul de a acorda acces la dosarul achiziției publice cu privire la documentele menționate mai sus;

3. anularea rezultatului procedurii în partea privind declararea ofertelor depuse de SC ... SRL și SC ... SA admisibile și câștigătoare, inclusiv anularea adresei de comunicare a rezultatului nr. 59566/24.12.2024;

4. anularea raportului procedurii nr. 59548/24.12.2024 (și toate actele subsecvente aferente) în partea privind declararea ofertelor depuse de SC ... SRL și SC ... SA admisibile și câștigătoare;

5. obligarea autorității contractante să reia procedurii de atribuire și să stabilească oferta câștigătoare;

6. cheltuieli de judecată.

Cu adresa nr. 91/22.01.2025, înregistrată la Consiliu sub nr. 4062/23.01.2025, SC ... SRL, cu sediul în ... jud. ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului cu nr. ..., CUI RO ..., reprezentată legal de ... - administrator, a formulat cerere de intervenție voluntară accesorie în sprijinul autorității contractante, în cauza care formează obiectul dosarului nr. ..., prin care solicită admiterea cererii de intervenție și respingerea contestației astfel cum a fost formulată.

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

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

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația formulată de SC ... SRL, ce are ca obiect adoptarea măsurilor de remediere precizate mai sus.

Preliminar, contestatoarea arată că, urmare a evaluării ofertelor, oferta SC ... SRL a fost clasată pe locul I, cu valoarea de 2.863.036,95 lei, reprezentând 79,34% din valoarea estimată a procedurii, iar oferta ... SA a fost clasată pe locul II, cu valoarea de 2.981.599,21 lei, reprezentând 82,62% din valoarea estimată a procedurii, dar consideră că evaluarea realizată de comisia de evaluare a fost superficială, netemeinică și nelegală.

Drept urmare, a solicitat autorității contractante să-i permită accesul la dosarul achiziției publice, însă acesta a fost restricționat integral, motiv pentru care solicită obligarea autorității contractante să-i permită accesul la dosarul achiziției publice, în vederea formulării unei eventuale contestații în care să critice modul de evaluare cu privire ofertele SC ... SRL și SC ... SA, pentru motivele care vor rezulta în urma accesului la dosarul achiziției publice.

Contestatoarea arată că, la data 24.12.2024 a solicitat autorității contractante acces la dosarul achiziției publice, respectiv a solicitat acces la următoarele documente:

- toate procesele-verbale ale ședințelor de evaluare;
- raportul/rapoartele experților cooptați, dacă este cazul;
- solicitările de clarificare emise de comisia de evaluare pentru

oferanții SC ... SA și SC ... SRL și răspunsurile formulate de aceștia la solicitările de clarificări;

– DUAE, documentele de calificare ale ofertanților SC ... SA și SC ... SRL, inclusiv documentele suport DUAE aparținând ofertantului SC ... SRL;

– Propunerea tehnică și propunerea financiară a ofertanților SC ... SA și SC ... SRL.

Cu toate acestea, susține că autoritatea contractantă i-a transmis procesele-verbale de evaluare cenzurate în părțile din care rezulta modul de evaluare, raportul expertului cooptat cenzurat în părțile esențiale, DUAE și documentele de calificare ale ofertanților ... SRL și ... SA și documentele suport DUAE pentru ofertantul ... SRL, pentru restul documentelor invocând confidențialitatea declarată dar neprobată cu mijloace de probă.

Astfel, consideră că, în lipsa unei probe concrete, refuzul autorității contractante de a-i asigura accesul la documentele din dosarul achiziției este profund nelegal, având în vedere că legiuitorul a prevăzut în mod expres modalitatea în care operatorii economici pot avea acces la documentele din cadrul dosarului achiziției, menționându-se că, în situația în care o parte dintre documente sunt declarate confidențiale acest fapt trebuie demonstrat prin mijloace de probă adecvate.

În susținere, invocă decizia CNSC nr. 1074/C8/957,958 din 23.04.2024, dar și Cauza C-54/21 ANTEA POLSKA și alții (*protecția confidențialității în domeniul atribuirii contractelor de achiziții publice trebuie pusă în balanță cu cerințele transparenței și protecției jurisdicționale efective*), Hotărârea Curții din 24 iunie 1986, AKZO Chemoe BV și AKZO Chemie UK Ltd împotriva Comisiei Comunităților Europene, pct. 28 și Decizia CNSC nr. .../19.01.2024.

Raportându-se la limitările reglementate de legiuitor privind confidențialitatea ofertei, respectiv:

- demonstrarea confidențialității prin orice mijloc de probă;
 - dreptul la un proces echitabil în sensul art. 6 din Convenția pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale;
 - respectarea principiului transparenței reglementat de art. 2 alin. (2) lit. d) din Legea nr. 98/2016;
 - respectarea principiului tratamentului egal reglementat de art. 2 alin. 2 lit. b) din Legea nr. 98/2016,
- contestatoarea solicită Consiliului să oblige autoritatea contractantă să-i permită accesul la dosarul achiziției în integralitate.

Totodată, precizează că își rezervă dreptul de a întreprinde orice demers legal împotriva actelor emise de autoritatea contractantă, ulterior acordării accesului la informațiile care au fost declarate în mod eronat în integralitate ca fiind confidențiale.

În ceea ce privește ofertele SC ... SA și SC ... SRL, consideră că acestea trebuiau respinse, întrucât nu satisfac în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini cu privire la laboratorul autorizat necesară pentru demonstrarea executării lucrărilor ce fac obiectul procedurii de atribuire, în temeiul art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016.

Raportat la solicitările din caietul de sarcini „Îmbrăcăminți rutiere bituminoase cilindrate, executate la cald”, paginile 18-20, în lista de activități autorizate (anexa autorizației) a laboratorului prezentat de către ofertanții ... SRL și ... SA nu se regăsesc determinările indicilor de planeitate transversală, nici planeitate în profil longitudinal, nici încercările privind rugozitatea suprafeței.

Astfel, potrivit documentației de atribuire, propunerea tehnică va respecta în totalitate cerințele caietelor de sarcini, iar prin metodologia de execuție ofertanții trebuiau să demonstreze că vor executa toate lucrările prevăzute în documentația de atribuire, inclusiv încercările necesare pentru determinarea indicilor de:

- planeitate transversală;
- planeitate longitudinală;
- rugozitate.

Cu toate acestea, în lista de activități autorizate a laboratorului prezentat de către ofertanții ... SRL și ... SA nu se regăsesc determinările indicilor de planeitate transversală, nici planeitate în profil longitudinal, nici încercările privind rugozitatea suprafeței așa cum s-a solicitat în caietul de sarcini, activități care sunt esențiale în verificările calitative.

Contestatoarea susține că anexa autorizației laboratorului depusă de ofertanții ... SRL și ... SA nu cuprinde inclusiv următoarele elemente obligatorii:

- Suprafețe de rulare. Determinarea indicilor de planeitate transversală.
- Suprafețe de rulare. Măsurarea denivelărilor straturilor de rulare ale drumurilor. Încercarea cu dreptar.
- Suprafețe de rulare. Metoda de măsurare a aderenței unei suprafețe. Încercarea cu pendulul (SRT)/Suprafețe de rulare. Măsurarea adâncimii macrotexturii suprafeței îmbrăcăminții, prin tehnica volumetrică a petei.

Aceasta învederează că verificarea acestor aspecte este obligatorie conform AND 605-2016 Normativ privind mixturile asfaltice executate la cald. Condiții tehnice de proiectare, preparare și punere în operă a mixturilor asfaltice, aprobat prin Ordinul nr. 6.970/29.11.2017 al MDRAP și nr. 1.779/12.12.2017 al MT, art. 72, tabelul 25, privind încercările de laborator care se realizează pentru mixturile asfaltice.

De asemenea, caietul de sarcini menționează clar că încercările se realizează pentru fiecare strat asfaltic, atât pentru stratul de bază, cât și pentru cel de uzură.

Încercările ce trebuie realizate sunt obligatorii pentru ambele straturi de asfalt ce urmează a fi așternute: Mixturile asfaltice prezentate în acest caiet de sarcini se utilizează pentru stratul de uzură (rulare) și stratul de legătură (binder).

Cu toate acestea, conform autorizației depuse de ofertanții SC ... SRL și SC ... SA încercările menționate mai sus nu se pot realiza, cerințele de calitate solicitate neputând fi verificate și îndeplinite nici la stratul de legătură și nici la stratul de uzură.

Conform normativului AND 605-2016, planeitatea în profil

transversal se măsoară și conform standardului SR EN 13036-8, planeitatea în profil longitudinal se măsoară conform standardului SR EN 13036-7, rugozitatea conform standardului 13036-1 și 13036-4, iar conform art. 9 pct. g) din Legea 10/1995 privind calitatea în construcții, sistemul calității în construcții se compune și din: „(...) g) *acreditarea și/sau autorizarea laboratoarelor de analize și încercări în construcții*”.

Contestatoarea susține că ofertanții SC ... SRL și SC ... SA nu dețin componenta din autorizarea de laborator pentru determinarea planeității în profil transversal conform AND 605-2016 și conform SR EN 13036-8, pentru determinarea planeității în profil longitudinal și pentru rugozitate, astfel că nu pot integra aceste metode de încercare în sistemul propriu al calității, nu pot efectua analize și încercări pentru această determinare și nici nu poate emite documente valabile pentru atestarea calității lucrărilor executate, motiv pentru care consideră că oferta acestora trebuia respinsă.

În continuare, aduce la cunoștința Consiliului că laboratorul prezentat de SC ... SA este laborator fără grad. Astfel, potrivit informațiilor publice disponibile (https://isc.gov.ro/anunt_registru_laboratoare_indisponibil.html), SC ... SA deține autorizația nr. 4247/01.06.2024, însă aceasta este fără grad.

Așadar, rezultă că SC ... SA nu deține o autorizație pentru un laborator de minim gradul II, cum fi necesar pentru a putea executa lucrările și încercările de calitate conform cerințelor caietelor de sarcini/documentația de atribuire, pentru caracteristicile suprafeței straturilor bituminoase executate, întrucât aceste încercări se pot realiza doar în teren, pe amplasamentul ce face obiectul încercărilor, prin intermediul unui laborator mobil, iar aceste încercări se pot face după cum rezultă din regulament doar cu laboratoare de grad II sau grad I.

Încercările sunt necesare nu doar în timpul/după execuție, ci și cu ocazia recepției la terminarea lucrărilor, conform documentației de atribuire.

Tot în cadrul documentației de atribuire aferente prezentei proceduri se prevede că încercările de laborator la straturile bituminoase executate se realizează și cu ocazia recepției la terminarea lucrărilor, tot în conformitate cu tabelul 25.

Contestatoarea susține că nici SC ... SA și nici SC ... SRL nu pot realiza încercările necesare ocazionate de recepționarea lucrărilor, aceștia nefiind autorizați pentru metodele de încercare solicitate, rezultând că nu pot demonstra că vor executa toate lucrările prevăzute în documentația de atribuire, inclusiv încercările necesare conform celor detaliate mai sus, motiv pentru care consideră că oferta acestora trebuia respinsă de autoritatea contractantă.

Tot în ceea ce privește ofertele ... SRL și ... SA, învederează că acestea trebuiau respinse pentru că nu satisfac în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini cu privire la stația de asfalt necesară pentru demonstrarea executării lucrărilor ce fac obiectul procedurii de atribuire, în condițiile în care mixturile asfaltice nu se pot realiza fără a se indica stația de asfalt la care ofertantul are acces.

Contestatoarea susține că niciuna dintre cele două societăți, ale căror oferte au fost clasate pe primele două locuri, nu au indicat stația de asfalt care urmează a fi folosită pentru executarea contractului și nici nu au depus certificat de conformitate valabil pentru acestea și nici autorizație de mediu valabilă. Pe de altă parte, dacă aceste societăți ar fi depus în oferta lor aceste certificate, acestea nu certifică produsele solicitate prin caietul de sarcini.

Mai mult, întrucât ... SA nu are punct de lucru deschis în locația din ..., jud. ..., unde este amplasată stația de mixturi asfaltice, nu este îndeplinită nici condiția ca activitatea de producție a mixturilor asfaltice să fie autorizată pentru funcționare conform Legii nr. 265/2022 și rezultă că produce în mod ilicit mixturile asfaltice necesare pentru executarea lucrărilor de construcții drumuri.

În ceea ce privește oferta SC ... SRL consideră că aceasta trebuia respinsă pentru neîndeplinirea cerinței privind experiența similară.

Pentru justificarea îndeplinirii acestei cerințe, ... SRL menționează în oferta sa (prin terț sustinător ... SRL):

- contractul nr. 12998/21.10.2014 având ca obiect „*Reabilitarea și modernizarea rețelei de străzi a Orașului ... Etapa I*”,

- contractul nr. 607/30.05.2016 având ca obiect „*Reabilitarea Strada ... în prelungirea DC 36, în com. ..., județul ...*”,

care nu reprezintă o experiență care să îndeplinească cerințele pct. III.1.3.a din fișa de date a achiziției, întrucât contractele depuse ca experiență similară vizează lucrări de reabilitare a unor străzi, nu a unor drumuri, astfel cum s-a solicitat prin FDA, iar lucrările nu au fost executate în perioada solicitată prin FDA.

Astfel, V.2 Lucrările nu au fost executate în perioada de 5 ani anterioară datei limită de depunere a ofertelor, care trebuiau să fie executate în perioada 09.09.2019 – 09.09.2024.

În ceea ce privește contractul din 21.10.2014, s-au încheiat 14 acte adiționale, din actul adițional nr. 9/26.02.2019 rezultând că până în 01.02.2019 s-au executat și decontat lucrări în valoare de 3.027.313,12 lei, iar după data de 01.02.2019 s-au mai executat lucrări în valoare de doar 383.761,38 lei, în condițiile în care cerința din FDA viza ca lucrările prezentate ca experiență similară să fie executate și duse la bun sfârșit în perioada de 5 ani, anterioară datei limită de depunere a ofertei.

Din înscrisurile prezentate de ... SRL, rezultă că lucrări în valoare de 3.027.313,12 lei s-au executat anterior datei de 09.09.2019 (5 ani anteriori datei limită de depunere a ofertei), iar pentru diferența de 383.761,38 lei nu rezultă perioada în care sau executat (și nici autoritatea contractantă nu a solicitat clarificări pe acest aspect).

Cu privire la contractul din 30.05.2016 arată că a fost încheiat în data de 21.10.2014, având o valoare de 7.597.681,90 lei fără TVA, fiind urmat de 15 acte adiționale.

Din actele adiționale nr. 3 și nr. 8 rezultă că în perioada 17.02.2020 – 09.03.2023 s-au executat lucrări în valoare de doar 1.727.052,72 lei, însă cerința din FDA viza ca lucrările prezentate ca experiență similară să fie executate și duse la bun sfârșit în perioada de 5 ani datei limită de

depunere a ofertei.

Din înscrisurile prezentate de ... SRL, rezultă că majoritatea lucrărilor în valoare de 4.843.410,84 lei s-au executat anterior date de 09.09.2019 (5 ani anteriori datei limită de depunere a ofertei), iar pentru diferența de 1.727.052,72 lei nu rezultă perioada în care s-au executat (și nici autoritatea contractantă nu a solicitat clarificări pe acest aspect).

În ceea ce privește cele două contracte rezultă că ofertantul ... SRL nu îndeplinește nici cerința privind pragul valoric de 3.600.000 lei, fără TVA pentru cerința privind experiența similară, întrucât lucrările executate după data de 09.09.2019 nu ating/depășesc această valoare.

Totodată, arată că aceste contracte depuse ca experiență similară vizează lucrări de reabilitare a unor străzi, nu a unor drumuri, astfel cum s-a solicitat prin FDA. Experiența similară solicitată de autoritatea contractantă, respectiv execuția de drumuri, este superioară experienței rezultate din execuția străzilor de folosință locală, care asigură accesul la locuințe și pentru servicii curente sau ocazionale, în zonele cu trafic foarte redus, așa cum a procedat SC ... SRL.

În contextul celor arătat mai sus consideră că ofertantul declarat câștigător trebuia exclus în temeiul art. 167 alin. (1) lit. h) din Legea nr. 98/2016, întrucât a declarat că îndeplinește cerințele de calificare și selecție (ceea ce nu este cazul).

În continuare, contestatoarea învederează că ofertele ... SA și ... SA trebuiau respinse pentru că nu satisfac în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini cu privire la metodologia și graficul de execuție, astfel că cele două oferte trebuiau respinse în temeiul art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016.

Aceasta precizează că rolul prezentării graficului este acela de a asigura beneficiarul ca lucrările vor fi duse la bune sfârșit cu încadrarea în timpul alocat pentru execuția lucrărilor și totodată de a asigura beneficiarul că lucrările se vor executa din punct de vedere corect, cronologic, cu respectarea succesiunii acestora.

Pentru a se putea considera realistă durata de execuție a fiecărei categorii de lucrări din graficul Gantt de către comisia de evaluare și în concordanță cu normativele, standardele și legislația aflată în vigoare, ofertanții vor descrie procesele tehnologice principale din punct de vedere al modalității de desfășurare cu indicarea cantității de resurse materiale, umane pe categorii de meserii, utilaje/echipamente și transport.

Ofertanții ... SA și ... SRL nu au respectat în cadrul graficului prezentat nici succesiunea activităților, nici nu au alocat resursele minime necesare execuției contractului.

De asemenea, graficul prezentat nu este corelat cu propunerea financiară depusă, în sensul că în propunerea financiară prezentată nu se regăsesc toate resursele umane sau tehnice (utilaje/echipamente) care se regăsesc în grafic, astfel că propunerea financiară nu oglindește costul real al utilizării tuturor resurselor prevăzute în grafic, rezultând neconformitatea ofertei depuse și încălcarea prevederilor caietului de sarcini, pagina 26. Materialele prezentate în cadrul propunerii tehnice

nu respectă documentația de atribuire.

Pentru toate aceste motive, cât și pentru nealocarea de resurse materiale, tehnice și de personal suficiente, ofertele depuse de către ... SRL și ... SA trebuiau respinse ca fiind neconforme.

De asemenea, graficul prezentat de către cei doi ofertanți nu permite verificarea cerințelor de mai sus. Graficul Gantt prezentat nu reflectă utilizarea tuturor materialelor necesare execuției lucrărilor necesar îndeplinirii contractului și nici nu este corelat cu propunerea financiară. Din graficul prezentat nu rezultă interrelaționarea activităților.

Totodată, contestatoarea învederează că propunerea tehnică a celor doi ofertanți nu este adaptată la procedura în cauză, la amplasamentul pe care se vor executa lucrările și nici la tipurile de lucrări ce urmează a se executa.

Ofertanții ... SA și ... SRL nu au prezentat, așa cum s-a solicitat în documentația de atribuire, toate procedurile tehnice de execuție și toate planurile de control calitate și verificări pe faze de execuție solicitate de către autoritatea contractantă.

Metodologia de execuție a lucrărilor nu cuprinde abordarea executantului privind execuția lucrărilor ce fac obiectul contractului, ci reprezintă o simplă copie a caietului de sarcini pus la dispoziție de către autoritatea contractantă.

Tot în ceea ce privește oferta declarată câștigătoare, arată că aceasta trebuia respinsă pentru că nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini, respectiv art. IV.4.1 din fișa de date, în sensul că ofertele celor doi ofertanți nu corespund cerințelor cuprinse în acesta, după cum urmează:

1. Cu privire la planul de asigurare a calității, acesta nu este particularizat la lucrarea pentru care s-a depus oferta, de unde rezultă că nu s-a respectat documentația de atribuire.

2. Cu privire la procedurile tehnice de execuție, oferta declarată câștigătoare, trebuia respinsă în temeiul art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016.

Normativele de execuție prezentate în vederea controlării calității lucrărilor executate sunt normative de multă vreme abrogate, astfel că nu se poate controla calitatea lucrărilor executate, a celor de rețele de canalizare, de alimentare cu apă potabilă, a celor de telecomunicații care nu fac obiectul prezentului contract sau a celor de drumuri care se execută în baza unor standarde și normative abrogate.

Astfel, STAS-urile, standardele utilizate în cadrul propunerii tehnice sunt abrogate (de ex. STAS 1500-78, STAS 3011-83, STAS 790-84, STAS 1848- 7/88) și nu corespund cu standardele în vigoare. Folosirea în cadrul procedurilor tehnice de execuție de standarde abrogate duce la execuția defectuoasă a contractului și nu în condiții de calitate conform normativelor aflate în vigoare.

3. Oferta declarată câștigătoare trebuia respinsă pentru că nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini cu privire la personal și cu privire la utilaje.

Contestatoarea susține că cei doi ofertanți nu au prezentat întreg

personalul de execuție implicat în realizarea contractului așa cum s-a solicitat prin răspunsul consolidat la clarificări și așa cum a fost solicitat prin formularul de propunere tehnică, fiind prezentați doar experții cheie nominalizați în caietul de sarcini.

Aceasta subliniază că SC ... SRL deține un număr de 43 angajați, inclusiv personal TESA, astfel încât rezultă că personalul nu este suficient pentru execuția lucrărilor, respectiv că nu deține toate categoriile de personal necesare execuției.

Totodată, arată că nu a respectat solicitările autorității contractante prevăzute în formularul de propunere tehnică în privința personalului suficient care trebuie să se reliefeze în planul de lucru - Graficul de execuție. De asemenea, în lista de resurse nu se regăsesc toate resursele necesare pentru execuția contractului, conform documentației de atribuire.

4. Cu privire la organigramă, petenta arată că în formularul 7, propunere tehnică, se specifică modalitatea de prezentare, sancțiunea neprezentării acestora fiind neconformitatea ofertei, așa cum este stabilit de autoritatea contractantă în formularul nr. 6.

5. Alte neconformități învederate de contestatoare sunt reprezentate de organizarea de șantier, în sensul că abordarea pentru lucrările temporare nu s-a prezentat așa cum s-a solicitat în cadrul răspunsurilor la solicitările de clarificări. Astfel, atât ... SA, cât și ... SRL nu au respectat prevederea de prezenta modalitatea de organizare a șantierului pe durata execuției lucrărilor și planul de management de trafic.

De asemenea, cei doi ofertanți nu au prezentat planul pentru deșeuri, nu au prezentat rolurile și responsabilitățile echipei de experți în cadrul contractului, motiv pentru care ofertele prezentate de ... SA și ... SRL sunt neconforme.

Totodată, propunerile financiare depuse de SC ... SA și a SC ... SRL nu sunt corelate propunerea tehnică.

Drept urmare cele două oferte clasate pe primele două locuri trebuia respinse întrucât :

- nu îndeplinesc cerințele minime formulate în caietul de sarcini
- au completat/modificat oferta prin răspunsurile transmise la solicitările de clarificări.

În continuare, contestatoarea învederează caracterul neconcludent al răspunsurilor celor doi ofertanți și consideră că se impunea respingerea ofertelor ca inadmisibile.

Ofertele ... SRL și ... SA cuprind prețuri care nu sunt rezultatul liberei concurențe și care nu pot fi justificate, precum și prețuri neobișnuit de scăzute. De asemenea, propunerea financiară nu este corelată cu propunerea tehnică, perspectivă care trebuia să conducă la respingerea acestora în temeiul art. 137 alin. (3) lit. c) și g) din HG nr. 395/2016, dar și raportat la prevederile lit. d) ale art. 137 alin. (3) din HG nr. 395/2016.

Concluzionând, petenta arată că necotarea în propunerea financiară și necorelarea propunerii tehnice cu propunerea financiară a costurilor cu

manopera și transportul sau cotarea lor necorespunzătoare, pe lângă faptul că încalcă caietul de sarcini, încalcă și prevederile art. 3 alin. (1) lit. I) din Legea nr. 98/2016.

În ceea ce privește această contestație, ce formează obiectul dosarului nr. 33/2025, detalierea integrală a argumentelor prezentate se regăsește în fișierul [.../00081] *informare_contestatie_seap_..._s.pdf*, postat de către autoritate în SEAP la data de 15.01.2025, în cadrul documentelor asociate anunțului de participare nr. .../14.08.2024, astfel că nu se justifică reproducerea în totalitate a acestora în cuprinsul deciziei, din moment ce acestea pot fi vizualizate liber și gratuit în SEAP de către orice persoană interesată.

Desigur, susținerile vor fi avute 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.

Prin cererea de intervenție formulată, SC ... SRL arată că, în ceea ce privește studierea dosarului de achiziție publică în integralitatea lui, oferta pe care a depus-o este declarată și probată ca fiind confidențială, în cadrul ofertei fiind depusă Declarația de confidențialitate, în cuprinsul căreia consideră că a specificat clar și detaliat motivul confidențialității ofertei.

Intervenienta învederează prevederile art. 217 din Legea nr. 98/2016, care prevăd că accesul este neîngrădit dar se poate acorda doar la informațiile care nu au fost declarate neconfidențiale, în speță prezentând relevanță dispozițiile art. 57 din Legea nr. 98/2016.

Raportat la textul legal invocat și la documentele achiziției, solicită să se constate că SC ... SRL, în susținerea caracterului confidențial al conținutului ofertei, a aratat în cuprinsul declarației de confidențialitate documentele care sunt confidențiale.

Astfel, subliniază că această confidențialitate rezidă dintr-un temei contractual, respectiv acorduri cu societăți comerciale și ca temei legal art. 11 lit. (d) din Legea nr. 11/1991 privind secretul comercial, propunerea sa tehnică având caracter confidențial deoarece cuprinde propunerea privind tehnologia de execuție a lucrării, iar propunerea financiară are caracter confidențial deoarece cuprinde prețul materialului/echipamentului, manopera, costul utilajului, profilul firmei, toate aceste informații fiind indicatori folosiți exclusiv de către aceasta și reprezintă componente ale rezultatului valorii oferite.

Din aceste considerente susține că nu se putea permite ofertantului contestator să studieze documentele declarate confidențiale.

În susținere, invocă jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului relativ la caracterul contradictoriu al unei proceduri, care reprezintă unul dintre elementele care permit să se aprecieze caracterul echitabil al acesteia, însă poate fi pus în balanță și cu alte drepturi interese. Principiul contradictorialității implică dreptul părților la un

proces, de a lua cunoștință de probele și de observațiile prezentate în fața instanței și de a le discuta.

Cu toate acestea, în anumite cazuri, poate fi necesar ca anumite informații să nu fie comunicate părților pentru a putea garanta drepturile fundamentale ale unui terț sau pentru a proteja un interes public important (Hotărârea Rowe Davis împotriva Regatului Unit din 16 februarie 2000, Recueil des arrêts et décisions 2000- II, § 61, Hotărârea V. împotriva Finlandei din 24 aprilie 2007, nepublicată încă în Recueil des arrêts et décisions, § 75).

Interveneinta învederează că în același sens s-a reținut și în Hotărârea Curții din 31 ianuarie 2008 — Comisia Comunităților Europene [Regatul Spaniei, Cauza C-32/07 (pct. 37-55)]. Totodată, arată că și în Legea concurenței nr. 21/1996 există regula că dreptul de acces la dosar nu se extinde asupra secretelor de afaceri, altor informații confidențiale și nici asupra documentelor interne ale Consiliului.

Având în vedere specificul contractului din prezenta procedură de achiziție publică, care a determinat elaborarea unei propuneri tehnice financiare cuprinzând o serie de elemente particulare fiecărui ofertant, având ca sursă posibilitatea autoarelor acestora de a interveni în maniera proprie în satisfacerea necesităților de achiziție ale autorității contractante, conduita Consiliului este de a nu pune la dispoziția contestatorului a documentelor declarate confidențiale de ofertanta declarată câștigătoare, care este în conformitate cu dispozițiile legale incidente.

Date fiind rigorile la care este supusă atât autoritatea contractantă, cât și Consiliul, precum declarația operatorului economic SC ... SRL, nu pot fi puse la dispoziția ofertantului contestator documentele declarate confidențiale provenind de la societate.

Din aceste considerente solicită Consiliului să aibă în vedere că întreaga propunere tehnică și financiară are un caracter confidențial, că se califică ca fiind un secret comercial. Astfel, propunerea tehnică cuprinde informații confidențiale privind tehnologia de execuție a lucrării, iar propunerea financiară are caracter confidențial, deoarece cuprinde prețul materialului/echipamentului, manopera, costul utilajului, profilul firmei, toate aceste informații fiind indicatori folosiți exclusiv de către aceasta și reprezintă componente ale rezultatului valorii oferite, cu atât mai mult cu cât societatea ce solicită studierea dosarului este o societate concurentă, activând pe aceeași piață comercială.

2. În ceea ce privește criticile aduse ofertei depuse de SC ... SRL, învederează punctual următoarele:

2.1. Față de cerința privitoare la existența unui laborator, susține că societatea contestatoarea încearcă să inducă în eroare Consiliul prin faptul că determinarea indicilor de planeitate transversală și planeitatea în profil longitudinal ar duce la cerința obligatorie de deținere a unui laborator, presupunere care nu se concretizează în vreo solicitare expresă din documentația de atribuire.

Intervenieinta susține că determinarea indicilor de planeitate transversală și planeitate în profil longitudinal reprezintă în fapt încercări

realizate de executant în timpul execuției lucrărilor sau la recepția acestora, încercări care se pot realiza prin colaborare cu orice laborator autorizat din țară, fără a exista o obligație de a deține la data prezentării ofertei un astfel de laborator.

Sușținerile contestatoarei sunt apreciate ca fiind interpretări unilaterale, care nu au caracter obligatoriu, nu reprezintă cerințe ale autorității contractante și nu pot fi luate în considerare.

2.2. Cu privire la critica ce privește stația de asfalt necesară pentru demonstrarea executării lucrărilor ce fac obiectul procedurii, solicită respingerea acesteia din aceleași considerente ca la punctul anterior.

2.3. Față de critica privitoare la neîndeplinirea cerinței privind experiența similară, învederează Instrucțiunea nr. 2/2017 din 19 aprilie 2017, emisă în aplicarea prevederilor art. 178 art. 179 lit. a) și b) din Legea nr. 98/2016, respectiv a prevederilor art. 191 art. 192 lit. a) b) din Legea nr. 99/2016.

Ținând cont de prevederile art. 13 alin. (1) și având în vedere că toate procesele verbale de recepție prezentate pentru dovedirea experienței similar, atât pentru contractul din 21.10.2014, cât și pentru contractul din 30.05.2016, sunt emise în perioada de 5 ani anterioare datei limită de depunere a ofertei, intervenienta consideră ca cerința este în mod clar îndeplinită, apreciind că a îndeplinit cerința solicitată și a acoperit în mod corespunzător experiența similară.

Față de critica că prin prezentarea celor două contracte de execuție de lucrări nu este îndeplinită experiența similară, astfel cum se solicită în fișa de date la pct. III 1.3., întrucât contractele prezentate vizează lucrări de reabilitare a unor străzi, și nu a unor drumuri, arată că a îndeplinit cerința privind experiența similară și în ceea ce privește categoria de drum prezentată, dar și în ceea ce privește acoperirea perioadei de 5 ani anterioară datei limită de depunere a ofertelor.

2.4. Față de toate criticile ridicate de contestatoare cu privire la întocmirea ofertei tehnice și financiare, precizează că motivele de fapt invocate de contestatoare în susținerea cererilor sale nu conțin critici efective împotriva SC ... SRL și nu precizează care este vătămarea provocată de desemnarea ofertei ca fiind câștigătoare.

Intervenienta solicită observarea că toate criticile sunt descrise la general cu privire la propunerea tehnică și financiară, cât și la formarea prețului, fiind simple supoziții fără a fi probate și demonstrate.

Cu toate acestea, învederează că oferta a fost elaborată în conformitate cu întreaga documentație de atribuire, prețul prezentat este unul temeinic justificat, astfel încât oferta nu prezintă neconformități.

Aceasta invocă prevederile art. 10 lit. f) din Legea nr. 101/2016 și art. 194 din Codul de procedură civilă, care impun că cererea de chemare în judecată va cuprinde *„d) arătarea motivelor de fapt și de drept pe care se întemeiază cerere”*.

În opinia sa, SC ...SRL urmărește să aibă acces la oferta declarată câștigătoare, să blocheze și să amâne, fără niciun motiv temeinic, procedura de atribuire, cu ajutorul unei contestații care în fapt nu conține motive de nelegalitate și netemeinicie a actelor atacate, fiind o

formă lipsită de fond.

Autoritatea contractantă a transmis punctul de vedere cu privire la contestație cu adresa nr. 6698/18.02.2025, înregistrată la Consiliu sub nr. 10654/19.02.2025, prin care solicită respingerea acesteia.

Aceasta susține că a permis accesul contestatoarei la dosarul achiziției publice, cu excepția documentelor declarate ca fiind confidențiale de către ofertanți, respectiv a permis accesul la dosarul achiziției publice, conform prevederile art. 217 alin. (4) și (5) din Legea 98/2016, în coroborare cu prevederile art. 11¹ din Legea 544/2001 și a restricționat accesul la părți din acesta, în măsura în care informațiile 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.

Astfel, societatea contestatoare a primit:

- procesul-verbal nr. 38357 din 23.09.2024 privind evaluarea garanției de participare, a informațiilor din DUAE și a documentelor care îl însoțesc;

- procesul-verbal privind evaluarea conformității propunerilor tehnice cu prevederile caietului de sarcini și, după caz, cu factorii de evaluare nr. 56461 din 03.12.2024, cu precizarea că părțile din conținutul acestuia care sunt acoperite de declarațiile de confidențialitate ale ofertanților au fost cenzurate, exceptând partea referitoare la propunerea tehnică a petentului;

- procesul-verbal privind evaluarea documentelor-suport depuse de candidați/ofertanți pentru demonstrarea informațiilor din DUAE nr. 59502 din 23.12.2024;

- procesul-verbal privind evaluarea propunerilor financiare, inclusiv verificarea conformității acestora cu propunerile tehnice înregistrat cu nr. 58472 din 16.12.2024;

- raportul procedurii nr. 59548 din 24.12.2024;

- raportul preliminar nr. 54865 din 26.11.2024;

- raportul conformitate oferte nr. 56459 din 03.12.2024;

- copii ale DUAE, ale documentelor de calificare ale ofertanților SC ... SA și SC ... SRL, inclusiv documentele suport DUAE aparținând ofertantului SC ... SRL.

Autoritatea contractantă consideră este că ofertanții SC ... SRL și SC ... SA au probat interesul legitim privat, așa cum este definit de art. 2 lit. l) din Legea nr. 554/2004. În acest sens, ambii ofertanți au prezentat declarații privind confidențialitatea și extinderea acoperirii acesteia asupra ofertelor, indicând ca temei pentru declararea confidențialității prevederile Legii nr. 11/1991.

Aceasta consideră că măsura divulgării către contestatar a informațiilor pe care ceilalți ofertanți le-au declarat ca fiind confidențiale ar fi fost în contradicție cu prevederile art. 5 lit. e) din aceeași Lege, coroborate cu prevederile art. 175 alin. (1) din Legea nr. 286/2009.

2. Autoritatea contractantă mai susține că a acționat în conformitate cu prevederile legale în vigoare la elaborarea adresei nr. 59713/30.12.2024, răspunsul la solicitarea de informații a SC ...SRL a

fost transmis în termenul legal și a fost însoțit de documentele solicitate, transmise în conformitate cu prevederile legale, acordând astfel acces la dosarul achiziției publice.

Totodată, răspunsul la solicitarea de informații a SC ...SRL a fost motivat și, chiar dacă nu a solicitat, autoritatea contractantă i-a transmis documentele justificative prin care a motivat refuzul accesului către anumite părți din ofertele operatorilor economici pe care le-a solicitat, acestea fiind protejate de confidențialitate.

Autoritatea contractantă mai consideră că este netemeinică și neavenită solicitarea de anulare a rezultatului procedurii în partea privind declararea ofertelor depuse de SC ... SRL și SC ... SA admisibile și câștigătoare, inclusiv anularea adresei de comunicare a rezultatului nr. 59566/24.12.2024, deoarece contestatarul recunoaște la pag. 3, paragraful 8) *că înțelegem să formulăm contestație față de acest aspect, solicitând obligarea autorității contractante să ne permită accesul la dosarul achiziției publice, în vederea formulării unei eventuale contestații în care să criticăm modul de evaluare cu privire ofertele SC ... SRL și SC ... SA conform motivelor care vor rezulta în urma accesului la dosarul achiziției publice*, rezultând că acesta admite practic că nu are cum să probeze solicitarea.

În același timp, apreciază că a respectat prevederile legale în vigoare la întocmirea raportului procedurii, la încheierea proceselor-verbale și la emiterea solicitărilor de clarificări.

De asemenea, autoritatea contractantă învederează că propunerile tehnice au fost evaluate de comisia de evaluare în raport cu cerințele minime din caietul de sarcini și pe baza informațiilor prezentate în propunerea tehnică, iar rezultatul evaluării se regăsește în procesul verbal nr. 56461/03.12.2024.

Ca urmare a evaluării propunerilor financiare, nicio ofertă nu a fost declarată inacceptabilă sau neconformă de către comisia de evaluare, iar în urma aplicării criteriului de atribuire, contestatarul SC ...SRL a ocupat poziția a 3-a în clasament, pentru ocupantul primei poziții (SC ... SRL) fiind solicitată clarificare privind prețul neobișnuit de scăzut, acesta răspunzând justificat.

Aceasta solicită Consiliului analizarea anumitor aspecte din conținutul contestației depusă de către SC ...SRL, prin prisma solicitării de obligare a autorității contractante să permită accesul la dosarul achiziției publice, în vederea formulării unei eventuale contestații în care să critice modul de evaluare cu privire ofertele SC ... SRL și SC ... SA, conform motivelor care vor rezulta în urma accesului la dosarul achiziției publice.

Totodată, solicită Consiliului să facă o analiză temeinică a paragrafului unde contestatarul precizează că înțelege să formuleze și unele critici cu privire la evaluarea ofertelor depuse de SC ... SRL și SC ... SA, bazate pe deducțiile sale în baza informațiilor pe care le-a avut la dispoziție.

În opinia sa, SC ...SRL a depus contestația doar pentru a vedea dacă poate contesta, apreciind totodată că acțiunea întreprinsă contravine

interesului public, cum este el definit de prevederile art. 2 lit. l) din Legea nr. 554/2004 deoarece, din documentele care compun dosarul achiziției, mare parte dintre ele au fost puse la dispoziția contestatarului. Autoritatea contractantă consideră că a respectat prevederile legale în vigoare și apreciază că ofertantul contestator urmărește satisfacerea unui interes propriu comercial prin încercarea de obținere informații de tip secret comercial și prin inducerea în eroare a Consiliului.

În replică, prin adresa înregistrată la Consiliu sub nr. 12329/26.02.2025, SC ...SRL a formulat note scrise, prin care combate susținerile autorității contractante expuse în acesta, solicită respingerea acestora și admiterea contestației pentru considerentele expuse în aceasta și pentru cele expuse în cadrul notelor formulate.

Ca urmare, cu adresa nr. 15089/27.02.2025, înregistrată la Consiliu sub nr. 12676/27.02.2025, autoritatea contractantă a depus la rândul ei note scrise, prin care solicită respingerea contestației ca nefondată, pentru considerente similare cu cele expuse în punctul de vedere.

După depunerea contestației, contestatoarea a depus dovada constituirii cauțiunii în cuantum de 72.172,00 lei, prin consemnarea la CEC Bank – Sucursala Sfântu Gheorghe a sumei respective, conform recipisei de consemnare nr. 210911587/1 din 03.01.2025, pentru contestația aferentă procedurii organizată de către Comuna

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

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

Comuna ..., în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura de atribuire, prin licitație deschisă, a contractului de achiziție publică având ca obiect „*Lucrări pentru obiectivul de investiții reabilitare și modernizare străzi: ..., ..., ..., ..., DJ 103A - (...), Km 0+000 - 2+500 m, 2,5 Km - identic cu proiectul-reabilitare și modernizare strada ... - ... Km 0+000-2+500 m, 2,5 km*”, prin publicarea în SEAP a anunțului de participare simplificat nr. .../14.08.2024, împreună cu documentația de atribuire.

Valoarea estimată a contractului este de 3.608.553,26 lei, fără TVA. criteriul de atribuire este „*prețul cel mai scăzut*”.

Conform declarației de participare publicată în SEAP în 11.09.2024, au depus oferte 5 operatori economici, printre care și SC ...SRL, contestatorul din prezenta cauză.

Potrivit raportului procedurii nr. 59548/24.12.2024, oferta depusă de SC ...SRL s-a clasat pe locul 3, cu un preț de 3.241.150,42 lei, fără TVA, câștigătoare a procedurii fiind oferta depusă de SC ... SRL, cu un preț de 2.863.036,95 lei, fără TVA.

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

Se constată și primirea în data de 22.01.2025 a cererii de intervenție formulată de SC ... SRL, înregistrată la Consiliu cu nr.

4062/23.01.2025, la analiza condițiilor de formulare a căreia, în raport cu prevederile în vigoare ale art. 17 alin. (3) și (4) din Legea nr. 101/2016, se observă admisibilitatea ei în principiu:

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

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

SC ... SRL are calitatea de câștigătoare a procedurii de atribuire, are calitate și capacitate procesuală și a dovedit un interes legitim propriu în pricină, prin promovarea cererii, constând în menținerea poziției de câștigătoare, motiv pentru care, în conformitate cu art. 65 alin. (1) C. proc. civ., Consiliul încuviințează în principiu cererea de intervenție, formulată în interiorul termenului de 10 zile de la data publicării în SEAP a contestației (15.01.2025).

Interesul intervenientei de a își păstra poziția și de a semna contractul care i-a fost atribuit este unul legitim, născut, personal și actual (condiții enumerate la art. 33 C. proc. civ.). Din parcurgerea cuprinsului cererii intervenientei, se vedește că este în sensul sprijinirii poziției autorității contractante, fără nicio pretenție diferită de a acesteia (respingerea contestației), cu privire la actele atacate în prezenta procedură administrativ-jurisdicțională.

Organul jurisdicțional observă că autoarea contestației solicită constatarea restricționării nelegale a accesului la documente și acordarea acestuia, măsură pe care Consiliul o poate dispune în sarcina autorității contractante pârâte vizavi de presupusul act al său de limitare a accesului, încadrabil la art. 3 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016:

Art. 3. - (1) În sensul prezentei legi, termenii și expresiile de mai jos semnifică, după cum urmează:

a) act al autorității contractante - orice act, orice operațiune care produce sau poate produce efecte juridice, neîndeplinirea în termenul legal a unei obligații prevăzute de legislația în materie, omisiunea ori refuzul de a emite un act sau de a efectua o anumită operațiune, în legătură cu sau în cadrul unei proceduri de atribuire, fără a include achiziția directă care intră sub incidența Legii nr. 554/2004, prevăzute de art. 68 din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, cu modificările și completările ulterioare, de art. 82 din Legea nr. 99/2016 privind achizițiile sectoriale, cu modificările și completările ulterioare, sau de art. 50 din Legea nr. 100/2016 privind concesiunile de lucrări și concesiunile de servicii, cu modificările și completările ulterioare;

În acord cu art. 2 alin. (1) din același act normativ:

Art. 2. - (1) Orice persoană care se consideră vătămată într-un drept al său ori într-un interes legitim printr-un act al unei autorități contractante sau prin nesoluționarea în termenul legal a unei cereri poate solicita anularea actului, obligarea autorității contractante la emiterea unui act sau la adoptarea de măsuri de remediere, recunoașterea dreptului pretins sau a interesului legitim, pe cale administrativ-jurisdicțională sau judiciară, potrivit prevederilor prezentei legi.

Se cuvine a fi notat încă de la început că, astfel cum a statuat Curtea de Justiție a Uniunii Europene, poate fi contestat inclusiv refuzul autorității de a comunica informații considerate confidențiale din candidaturi/oferte. Contestația este admisibilă chiar dacă privește doar

acest refuz, nu alte acte ale autorității (Hotărârea din 7 septembrie 2021, Klaipėdos regiono atliekų tvarkymo centras, C-927/19, EU:C:2021:700).

Cererea incidentală de probatoriu nu se confundă cu un capăt de cerere de contestație (obiectul procesual al acesteia) împotriva actelor autorității/entității contractante și are altă natură juridică. Obiectul contestației nu poate fi o cerere de probatoriu în proces, cum este cererea întemeiată pe art. 19 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 (nu este declanșat un proces doar cu scopul de a se administra probe în respectivul proces, respectiv pentru a îi fi pus la dispoziție reclamantei dosarul cauzei de către Consiliu). De altminteri, contestatoarea nu se poate „judeca” în cadrul procesului cu însuși Consiliul chemat să se pronunțe pe cererea incidentală de probatoriu întemeiată pe art. 19 alin. (1), ci cu autoritatea/entitatea contractantă, contestația fiind împotriva unui act considerat vătămător emis de aceasta, nu de Consiliu.

În speță există la dosarul cauzei nu doar declarațiile de confidențialitate ale SC ... SRL și SC... SA, ci și opoziția fermă a SC ... SRL exprimată în cererea de intervenție nr. 91/22.01.2025, înregistrată la Consiliu sub nr. 4062/23.01.2025, în care se explică în detaliu caracterul confidențial al propunerilor tehnică și financiară și al eventualelor răspunsuri de clarificare, pentru a nu îi prejudicia interesele legitime în ceea ce privește secretul comercial, dreptul de proprietate intelectuală, experiența și datele personale ale angajaților.

A nu se omite că *inclusiv reclamanta a atenționat în propria declarație de confidențialitate, semnată de reprezentantul său, dl Halmagy Eugen, că informațiile nu doar din propunerile tehnică și financiară ale ofertei sale sunt confidențiale, ci și documentele de calificare și răspunsurile la clarificări, precum și documentele depuse ulterior deschiderii ofertelor, iar o derogare în sensul deconfidențializării documentelor concurenților clasati pe primele două locuri ar reprezenta pentru aceștia tocmai un tratament discriminant și vătămător din partea Consiliului.*

Divulgarea informațiilor ce o privesc pe câștigătoare și pe ofertanta clasată pe locul 2 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 legiitorului, ci trebuie să se justifice rațional, în respectul principiului egalității cetățenilor în fața legii și a autorităților publice;”* – Decizia Curții Constituționale nr. 32 din 23 ianuarie 2018, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 157 din 20 februarie 2018, paragraful 60.

După cum a statuat aceeași Curte Constituțională, 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. 610 din 30 septembrie 2021, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 1.184 din 14 decembrie 2021.

Se cuvine a fi punctat că autoarea contestației nu a solicitat accesul la dosarul cauzei la Consiliu, ci „obligarea autorității contractante de a-i permite accesul la dosarul achiziției publice, cu excepția documentelor declarate și probate ca fiind confidențiale”.

Legat de consultarea documentelor dosarului autorității contractante, relevante sunt dispozițiile art. 57, 65 și 217 din Legea nr. 98/2016:

Art. 57. - (1) Fără a aduce atingere celorlalte prevederi ale prezentei legi sau dispozițiilor legale privind 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.

[...]

(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).

Art. 65. - (1) Autoritatea contractantă are obligația de a asigura protejarea integrității datelor, a confidențialității ofertelor și a solicitărilor de participare în cadrul tuturor operațiunilor de comunicare, transmitere și stocare a informațiilor.

(2) Conținutul ofertelor și al solicitărilor de participare, precum și cel al planurilor/proiectelor în cazul concursurilor de soluții este confidențial până la publicarea raportului procedurii.

(3) Autoritatea contractantă ia cunoștință de conținutul ofertelor, al solicitărilor de participare sau al planurilor/proiectelor în cazul concursurilor de soluții numai de la data stabilită pentru deschiderea acestora.

Art. 217. - [...] (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 privind 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.

Consiliul pune în vedere părților, cu precădere autorității achizitoare, următoarele concluzii desprinse din Hotărârea Curții de Justiție a Uniunii Europene din 7 septembrie 2021, Klaipėdos regiono atliekų tvarkymo centras, C-927/19, EU:C:2021:700:

- autoritatea nu trebuie, ca regulă, să comunice informațiile considerate confidențiale;

- simpla declarație de confidențialitate a ofertei nu este suficientă pentru secretizarea ei, ofertantul trebuind să argumenteze caracterul confidențial, stabilind, de exemplu, că ea conține secrete tehnice sau comerciale, că ar putea fi utilizată pentru denaturarea concurenței sau că divulgarea i-ar putea fi prejudiciabilă;

- autoritatea trebuie ca, înainte de a comunica informații din ofertă, să dea ofertantului vizat posibilitatea să invoce caracterul confidențial sau de secret comercial al acestora;

- refuzul autorității de acordare a accesului la informațiile din oferte trebuie motivat, menționând de ce consideră că ele sunt confidențiale;

- autoritatea poate să comunice într-o formă rezumată anumite aspecte ale ofertei, precum și caracteristicile ei tehnice, astfel încât informațiile confidențiale să nu poată fi identificate. De asemenea, ea poate solicita ofertanților să îi furnizeze o versiune neconfidențială a documentelor;

- ori de câte ori decide să comunice informații declarate confidențiale, autoritatea este obligată să înștiințeze în prealabil și în timp util ofertantul căruia îi aparțin, pentru a îi permite acestuia să ceară autorității sau instanței să suspende respectiva decizie, astfel încât să nu îi fie cauzat un prejudiciu iremediabil.

Potrivit Hotărârii din 17 noiembrie 2022, ANTEA POLSKA și alții, C-54/21, EU:C:2022:888, art. 18 alin. (1), art. 21 alin. (1) și art. 55 alin. (3) din Directiva 2014/24 trebuie interpretate în sensul că autoritatea contractantă:

- trebuie, pentru a stabili dacă va refuza, unui ofertant a cărui ofertă

a fost respinsă, accesul la informațiile pe care ceilalți ofertanți le-au

prezentat în legătură cu experiența lor relevantă și cu referințele referitoare la aceasta, în legătură cu identitatea și calificările profesionale ale persoanelor propuse pentru executarea contractului și ale subcontractanților și în legătură cu concepția proiectelor a căror realizare este preconizată în cadrul contractului de achiziții și cu modul de executare a acestuia, să aprecieze dacă aceste informații au o valoare comercială care nu se limitează la contractul de achiziții publice în cauză, divulgarea lor fiind de natură să aducă atingere unor interese comerciale legitime sau concurenței loiale;

- poate, pe de altă parte, să refuze să acorde accesul la aceste informații atunci când, deși acestea nu au o astfel de valoare comercială, divulgarea lor ar împiedica aplicarea legii sau ar fi contrară unui interes public și

- trebuie, atunci când este refuzat accesul integral la informații, să acorde ofertantului menționat acces la conținutul esențial al acelorași informații, astfel încât să fie asigurată respectarea dreptului la o cale de atac efectivă.

Mai trebuie adăugat că protecția reieșită din cadrul normativ expus privește informațiile sensibile provenind de la ofertanți, nicidecum informațiile emane de la sau actele întocmite de autoritățile contractante. Cu alte cuvinte, ca regulă, cele din urmă nu se bucură de protecția confidențialității. De bună seamă, dacă redau informații din cadrul ofertelor, restricționarea accesului la ele sub pretextul caracterului confidențial trebuie justificată cu atât mai mult de autoritatea care le-a preluat în propriile acte. Este adevărat că, în optica instanței de control constituțional la care subscrie deplin Consiliul, există o prezumție generală potrivit căreia accesul la oferte aduce, în principiu, atingere protecției intereselor comerciale ale ofertanților, însă deopotrivă de adevărat este și că, în baza art. 57 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, 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 (aparent, legiuitorul inversează prezumția). Concret, autoritatea contractantă COMUNA ... nu era și nu este îndreptățită să îi interzică SC ...SRL accesul, în bloc, la referatul de necesitate și la actele de planificare/pregătire a achiziției (dacă există), la strategia de contractare, la solicitările de clarificare, la corespondența cu Agenția Națională pentru Achiziții Publice (dacă există), la procesele-verbale de vizualizare sau de evaluare, la anexe și la raportul procedurii, acte care emană de la autoritate, nu de la ofertantele clasate pe primele două locuri, și care puteau și trebuie a fi puse neîngrădit la dispoziția contestatoarei, inclusiv prin fotocopiere sau prin mijloace electronice.

Recapitulând și concluzionând, nu se verifică existența vreunei prevederi legale care să îi permită autorității contractante COMUNA ... interzicerea în bloc și ad libitum a accesului ofertanților la actele de inițiere a achiziției și la anexele de evaluare și punctare a propriilor oferte sau a celor concurente și, cu atât mai puțin, obținerea acestor acte în format letric sau electronic, însemnând că această restricționare nu are suport legal. Autoritatea contractantă va trebui să îi acorde SC ...SRL accesul la documentele de inițiere și evaluare amintite.

În lumina considerentelor expuse, se reține că măsura restricționării fără nicio distincție (în bloc) a accesului ofertantului SC ...SRL la actele de pregătire și inițiere a procedurii de atribuire, la actele comisiei de vizualizare și evaluare a ofertelor, precum și la acele părți ale ofertelor care nu sunt acoperite de garanția confidențialității declarate expres de ofertanți s-a realizat în detrimentul unui drept recunoscut al contestatorului, în mod arbitrar și cu nerespectarea dispozițiilor legale în

vigoare, în privința verificării atente de către autoritatea contractantă a incidenței normelor legale care să îi permită restricționarea punctuală bazată pe confidențialitate. Față de cele înfățișate, restrângerea accesului societății reclamante nu poate fi validată de către Consiliu, iar obiecțiile sale privind nelegalitatea restrângerii se vădesc a fi fondate.

În baza art. 26 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va anula refuzul autorității contractante, ca operațiune administrativă, și va obliga autoritatea contractantă la acordarea contestatoarei a accesului la actele de pregătire și inițiere a procedurii de atribuire, la actele comisiei de vizualizare și evaluare a ofertelor, precum și la acele părți ale ofertelor care nu sunt acoperite de garanția confidențialității declarate expres de ofertanți (fără relevanță după cum au fost admiși sau respinși la licitație), acces inclusiv prin fotocopiere. De la data asigurării accesului, va curge un nou termen de contestare pe baza motivelor care au fost identificate în urma accesului, fiind pe deplin incident raționamentul regăsit în Hotărârea Curții de Justiție a Uniunii Europene din 17 noiembrie 2022, ANTEA POLSKA și alții, C-54/21, EU:C:2022:888, cu ajustările de rigoare, conform căruia, în ipoteza în care dreptul procedural național nu ar permite instanței sesizate cu o cale de atac împotriva unei decizii de atribuire a unui contract de achiziții publice să ia, în cursul judecății, măsuri care să restabilească respectarea dreptului la o cale de atac efectivă, această instanță trebuie, atunci când se dovedește că acest drept a fost încălcat din cauza nedivulgării unor informații, fie să anuleze această decizie de atribuire, fie să considere că reclamantul poate formula o nouă cale de atac împotriva deciziei de atribuire deja luate, termenul prevăzut în acest sens neîncepând să curgă decât de la momentul în care acest reclamant are acces la ansamblul informațiilor care fuseseră calificate în mod eronat drept confidențiale (cum sunt, în speța de față, actele de evaluare):

108. Prin urmare, se impune ca la a șaptea întrebare să se răspundă că articolul 1 alineatele (1) și (3) din Directiva 89/665 trebuie interpretat în sensul că, în cazul constatării, în cursul soluționării unei căi de atac formulate împotriva unei decizii de atribuire a unui contract de achiziții publice, a unei obligații a autorității contractante de a divulga reclamantului informații care au fost tratate în mod eronat ca fiind confidențiale și a unei încălcări a dreptului la o cale de atac efectivă din cauza nedivulgării acestor informații, această constatare nu trebuie în mod necesar să conducă la adoptarea de către această autoritate contractantă a unei noi decizii de atribuire a contractului, cu condiția ca dreptul procedural național să permită instanței sesizate să adopte, în cursul judecății, măsuri care să restabilească respectarea dreptului la o cale de atac efectivă sau să îi permită să considere că reclamantul poate formula o nouă cale de atac împotriva deciziei de atribuire deja luate. **Termenul de introducere a unei astfel de căi de atac nu trebuie să curgă decât din momentul în care acest reclamant are acces la ansamblul informațiilor care au fost calificate în mod eronat drept confidențiale.**

În consecință, cererea de repunere în termenul de contestare este rămasă fără obiect.

Vizavi de permiterea accesului la documentele ofertelor, respectiv la acele documente declarate confidențiale de emitenți, solicitarea contestatoarei este nefondată, astfel cum s-a precizat, consultarea lor putând fi permisă doar cu acordul emitenților, acord ce nu a fost furnizat nici Consiliului și nici autorității.

În continuare, Consiliul va analiza criticile cu privire la ofertele clasate pe primele două locuri, respectiv ofertele depuse de SC ... SRL și SC ... SA, respectând mnumerotarea din contestație.

III. În ceea ce privește criticile de la punctul III din contestație, prin care SC ...SRL susține că ofertele depuse de SC ... SRL și SC ... SA nu îndeplinesc cerințele caietului de sarcini cu privire la laboratorul autorizat, Consiliul are în vedere că autoarea contestației nu precizează unde în cadrul documentației de atribuire se găsesc cerințele pe care trebuie să le îndeplinească laboratorul respectiv, iar Consiliul nu a identificat astfel de cerințe.

Astfel, Consiliul ia act că nici în anunțul de participare și nici în documentația tehnică atașată acestuia, autoritatea contractantă nu a impus ofertanților, pentru a fi admiși la procedură, cerința deținerii unui laborator autorizat.

Autoritatea contractantă nu a solicitat în cadrul criteriilor referitoare la capacitatea de exercitare a activității profesionale și/sau cerințelor de executare a contractului anumite autorizații specifice, așa cum ar fi autorizarea laboratorului pentru efectuarea unor anumite analize.

Pe de altă parte, HG nr. 395/2016 prevede, la art. 30 alin. (6): *„(6) Criteriile de calificare și criteriile de selecție care se regăsesc în caietul de sarcini ori în documentația descriptivă și care nu sunt prevăzute în anunțul de participare/simplificat/de concurs sunt considerate clauze nescrise”*, ceea ce înseamnă că o eventuală cerință de deținere a atestării laboratorului regăsită doar în caietul de sarcini nu prezintă nicio relevanță, fiind clauză nescrisă.

Implicit, nu se impunea cooptarea de subcontractanți care să dețină respectiva autorizare/atestare, din moment ce o asemenea cerință nu există nici în anunțul de participare și nici în documentația tehnică.

De altfel, autoritatea contractantă nici nu a impus declararea ca subcontractant a persoanei fizice sau juridice care prestează activitățile de laborator.

În această privință, deosebit de relevantă este Hotărârea din 26 ianuarie 2023, NV Construct, C-403/21, EU:C:2023:47, din care cităm (extras):

«59. Prin intermediul primei întrebări, instanța de trimitere solicită în esență să se stabilească dacă articolul 58 din Directiva 2014/24 coroborat cu principiile proporționalității și transparenței garantate la articolul 18 alineatul (1) primul paragraf din această directivă trebuie interpretat în sensul că autoritatea contractantă are posibilitatea de a impune drept criterii de selecție obligații rezultate din reglementări speciale aplicabile unor activități care sunt susceptibile să trebuiască să fie realizate în cadrul executării unui contract de achiziții publice și care nu au o importanță semnificativă.

60. Fiind cel mai bine plasată pentru a evalua propriile nevoi, autorității contractante i s-a

recunoscut de către legiuitorul Uniunii o largă putere de apreciere cu ocazia stabilirii criteriilor de selecție, fapt demonstrat în special de utilizarea recurentă a verbului „a putea” la articolul 58 din Directiva 2014/24. Astfel, în conformitate cu alineatul (1) al acestui articol, aceasta beneficiază de o anumită marjă de apreciere pentru definirea condițiilor de participare la o procedură de atribuire a unui contract pe care le consideră ca având legătură și fiind proporționale cu obiectul contractului și de natură să garanteze că un candidat sau un ofertant

dispune de capacitate juridică și financiară, precum și de competențele tehnice și profesionale necesare pentru executarea contractului care urmează să fie atribuit. Mai precis, potrivit alineatului (4) al articolului menționat, autoritatea contractantă apreciază în mod liber condițiile de participare pe care le consideră proprii, din punctul său de vedere, pentru a garanta în special executarea contractului la un nivel de calitate pe care îl estimează ca adecvat (Hotărârea din 31 martie 2022, Smetna palata na Republika Bulgaria, C-195/21, EU:C:2022:239, punctul 50).

61. În exercitarea acestei largi puteri de apreciere, autoritatea contractantă poate decide

să includă, printre criteriile de selecție menționate într-un anunț de participare sau într-un caiet

de sarcini, obligații rezultate din reglementări speciale aplicabile unor activități care sunt susceptibile să trebuiască să fie realizate în cadrul executării unui contract de achiziții publice și care nu au o importanță semnificativă.

62. Invers, autoritatea contractantă poate utiliza deopotrivă această largă putere de apreciere pentru a considera că nu este necesar ca aceste obligații să figureze printre criteriile

de selecție. O atare alegere s-ar putea explica în special prin faptul că obligațiile respective nu

au o importanță semnificativă sau prin caracterul eventual al realizării activităților cărora li se aplică obligațiile în cauză. Autoritatea contractantă ar putea prefera de asemenea să menționeze aceleași obligații în cadrul condițiilor de executare a contractului pentru a nu impune respectarea acestora decât ofertantului câștigător (a se vedea prin analogie Hotărârea din 7 septembrie 2021, Klaipėdos regiono atliekų tvarkymo centras, C-927/19, EU:C:2021:700, punctele 88 și 89).

63. Astfel, Directiva 2014/24 nu exclude ca cerințe tehnice să poată fi reținute în același timp ca fiind criterii de selecție care au legătură cu capacitățile tehnice și profesionale, ca specificații tehnice și/sau drept condiții de executare a contractului, în sensul articolului 58 alineatul (4), al articolului 42 și, respectiv, al articolului 70 din această directivă (Hotărârea din

7 septembrie 2021, Klaipėdos regiono atliekų tvarkymo centras, C-927/19, EU:C:2021:700,

punctul 84). În mod reciproc, o autoritate contractantă poate decide să opteze pentru una singură dintre aceste calificări.

64. În această privință, o autoritate contractantă poate stabili, în temeiul articolului 70 din Directiva 2014/24, cerințe speciale privind executarea unui contract, cu condiția ca acestea să fie legate de obiectul contractului, în sensul articolului 67 alineatul (3) din această directivă, și să fie indicate în invitația la procedura concurențială de ofertare sau în documentele achiziției.

65. În plus, a constrânge ofertanții să îndeplinească toate condițiile de executare a contractului încă de la prezentarea ofertei lor constituie o cerință excesivă, care riscă să descurajeze acești operatori să participe la procedurile de achiziții publice și încalcă prin aceasta principiile proporționalității și transparenței garantate la articolul 18 alineatul (1) din

directiva menționată (Hotărârea din 8 iulie 2021, Sanresa, C-295/20, EU:C:2021:556, punctul

62).

66. În consecință, este necesar să se răspundă la prima întrebare că articolul 58 din Directiva 2014/24 coroborat cu principiile proporționalității și transparenței garantate la articolul 18 alineatul (1) primul paragraf din această directivă trebuie interpretat în sensul că autoritatea contractantă are posibilitatea de a impune drept criterii de selecție obligații rezultate din reglementări speciale aplicabile unor activități care sunt susceptibile să trebuiască să fie realizate în cadrul executării unui contract de achiziții publice și care nu au o importanță semnificativă.

Cu privire la a doua întrebare

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

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

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

Cu privire la a treia întrebare litera a)

70. Prin intermediul celei de a treia întrebări litera a), instanța de trimitere solicită în esență să se stabilească dacă articolul 63 alineatul (1) din Directiva 2014/24 trebuie interpretat în sensul că se opune ca un ofertant să fie exclus de la o procedură de atribuire a unui contract pentru motivul că nu a desemnat subcontractantul căruia intenționează să îi încredințeze executarea unor obligații rezultate din reglementări speciale aplicabile activităților legate de contractul în cauză și care nu sunt prevăzute în documentele achiziției, atunci când acest ofertant a precizat în oferta sa că va executa aceste obligații recurgând la capacitățile

unei alte entități, fără a fi însă legat de aceasta din urmă printr-o convenție de subcontractare.

71. Astfel cum reiese din cuprinsul punctului 62 din prezenta hotărâre, dacă obligațiile care rezultă din reglementări speciale aplicabile activităților legate de contractul în cauză și care nu sunt prevăzute, în calitate de criteriu de selecție, în documentele achiziției ar fi

calificate drept condiție de executare a contractului și dacă ofertantul câștigător nu le-ar

îndeplini la atribuirea contractului, nerespectarea acestor obligații nu ar avea incidență asupra conformității atribuirii contractului cu dispozițiile Directivei 2014/24 (a se vedea în acest sens

Hotărârea din 7 septembrie 2021, Klaipėdos regiono atliekų tvarkymo centras, C-927/19, EU:C:2021:700, punctul 89).

72. În ipoteza în care obligațiile care decurg din reglementări speciale aplicabile activităților legate de contractul în cauză și care nu sunt prevăzute în documentele achiziției ar constitui efectiv criterii de selecție, în sensul articolului 58 din Directiva 2014/24, este suficient să se amintească faptul că articolul 63 alineatul (1) din această directivă conferă oricărui operator economic un drept de a recurge, pentru un anumit contract, la capacitățile altor entități, indiferent de natura juridică a legăturilor pe care le are cu acestea, pentru a satisface diferitele categorii de criterii de selecție enumerate la articolul 58 alineatul (1) din directiva menționată și concretizate la alineatele (2)-(4) ale aceluiași articol (a se vedea în acest sens

Hotărârea din 10 octombrie 2013, Swm Costruzioni 2 și Mannocchi Luigino, C-94/12,

EU:C:2013:646, punctele 29 și 33, precum și Hotărârea din 7 septembrie 2021, Klaipėdos regiono atliekų tvarkymo centras, C-927/19, EU:C:2021:700, punctul 150).

73. Pe de altă parte, reiese cu claritate din ultima teză a articolului 63 alineatul (1) din Directiva 2014/24 că, atunci când un operator economic dorește să se bazeze pe capacitățile altor entități, este suficient ca acesta să dovedească autorității contractante că va avea la dispoziție resursele necesare, de exemplu prin prezentarea unui angajament din partea respectivelor entități în acest sens.

74. În consecință, este evident că subcontractarea nu constituie decât una dintre modalitățile prin care un operator economic poate recurge la capacitățile altor entități și că, prin urmare, aceasta nu îi poate fi impusă de autoritatea contractantă.

75. Având în vedere considerațiile care precedă, este necesar să se răspundă la a treia întrebare litera a) că articolul 63 alineatul (1) din Directiva 2014/24 trebuie interpretat în sensul că se opune ca un ofertant să fie exclus de la o procedură de atribuire a unui contract pentru motivul că nu a desemnat subcontractantul căruia intenționează să îi încredințeze executarea unor obligații rezultate din reglementări speciale aplicabile activităților legate de contractul în cauză și care nu sunt prevăzute în documentele achiziției, atunci când acest ofertant a precizat în oferta sa că va executa aceste obligații recurgând la capacitățile unei alte

entități, fără a fi însă legat de aceasta din urmă printr-o convenție de subcontractare.

Această hotărâre este un reper utilizat frecvent și în jurisprudența instanțelor naționale, dovadă fiind numeroasele decizii în care este invocată, din care enumerăm cu titlu exemplificativ câteva din ultimul an:

a) decizia nr. 314R din 18 iunie 2024 a Curții de Apel Târgu Mureș, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal, cod ReJust ee2747788:

«Curtea reține, în acord cu Consiliul, că prin documentația de atribuire nu s-a prevăzut în sarcina ofertanților obligația de a prezenta autorizațiile eliberate de IGSU sau ANRE, nici în cadrul criteriilor de calificare și nici în cadrul condițiilor de executare a contractului, aspect necontestat de petentă.

Consiliul s-a raportat judicios la dispozițiile art. 154 alin. 1 și art. 75 din Legea nr. 98/2016, citate în decizie, prin care este stabilită obligația autorității contractante de a elabora documentația de atribuire astfel încât să conțină toate informațiile necesare pentru a asigura operatorilor economici o informare completă, corectă și precisă cu privire la cerințele achiziției (art. 154), respectiv obligația ofertantului de a depune oferta elaborată în conformitate cu informațiile și cerințele prevăzute în documentele achiziției (art. 75).

De asemenea, potrivit art. 127 alin. 1 din Normele metodologice de aplicare a Legii nr. 98/2016, aprobate prin HG nr. 395/2016, text avut în vedere și de Consiliu, comisia de evaluare are între atribuții: „b) verificarea îndeplinirii criteriilor de calificare de către ofertanți/candidați” și „f) verificarea conformității propunerilor tehnice ale ofertanților cu prevederile caietului de sarcini”, iar art. 30 alin. 4 stabilește obligația includerii criteriilor de calificare și a criteriilor de selecție stabilite de autoritatea contractantă în anunțul de participare/simplificat/de concurs.

Criteriile de calificare trebuie să fie explicit exprimate pentru a evita posibilitatea interpretărilor diferite cu privire la înțelesul și întinderea acestora, fiind imperativ ca autoritatea contractantă să asigure încă de la inițierea procedurii operatorilor economici o înțelegere/interpretare unitară, decurgând din informarea lor completă, corectă și explicită cu privire la modul de aplicare a procedurii de atribuire.

În speță, astfel cum s-a arătat anterior, criterii de calificare referitoare la deținerea autorizațiilor eliberate de ISU sau ANRE nu sunt menționate în anunțul de participare și nu sunt prevăzute expres în documentația de atribuire. În condițiile în care evaluarea fiecărei oferte se realizează prin raportare la cerințele din documentația de atribuire, neprezentarea dovezilor privind autorizațiile invocate nu poate constitui temei pentru excluderea ofertanților.

Atât Consiliul cât și petenta au invocat, în susținerea soluției și respectiv a criticilor împotriva acesteia, hotărârea pronunțată de Curtea de Justiție a Uniunii Europene în cauza C-403/21, SC NV Construct SRL împotriva Județului Timiș, prin care CJUE a stabilit că: „2) Principiile proporționalității și transparenței garantate la articolul 18 alineatul (1) primul paragraf din Directiva 2014/24 trebuie interpretate în sensul că se opun ca documentele achiziției să fie completate de drept cu criterii de calificare rezultate din reglementări speciale aplicabile unor activități legate de contractul ce urmează să fie atribuit care nu au fost prevăzute în aceste documente și pe care autoritatea contractantă nu a intenționat să le impună operatorilor economici în cauză”.

Consiliul a citat paragrafele 60-62 și 67-69 din această hotărâre, pe care instanța nu le va relua, în care CJUE, făcând trimitere și la jurisprudența sa anterioară, reiterează larga putere de apreciere cu ocazia stabilirii criteriilor de selecție, recunoscută de legiuitorul Uniunii autorității contractante, în considerarea faptului că aceasta este cel mai bine plasată pentru a evalua propriile nevoi. S-a reținut, în continuare, că în exercitarea acestei largi puteri de apreciere, autoritatea contractantă poate decide să includă, între criteriile de selecție menționate în anunțul de participare sau în caietul de sarcini, obligații rezultate din reglementări speciale aplicabile unor activități (par. 61) sau, invers, poate considera că nu este necesar ca aceste obligații să figureze printre criteriile de selecție (par. 62).

Petenta a invocat fraza a doua din paragraful 62 al hotărârii, în care se arată: „O atare alegere” (de a nu include aceste obligații printre criteriile de selecție) „s-ar putea explica în special prin faptul că obligațiile respective nu au o importanță semnificativă sau prin caracterul eventual al realizării activităților cărora li se aplică obligațiile în cauză”. A arătat că în cauză nu sunt îndeplinite aceste condiții, având în vedere importanța lucrărilor supuse autorizării, astfel că această marjă de apreciere a autorității contractante dispăre în ipoteza unor autorizații specifice obligatorii.

Curtea nu primește această apărare. Reține că obiectul contractului este de lucrări de construcție pentru reabilitarea energetică a unui imobil, lucrările care urmează a fi executate fiind enumerate la art. II.2.4 - Descrierea achiziției publice din fișa de date a achiziției. Or, o parte însemnată a lucrărilor preconizate nu se încadrează între cele supuse autorizării la care face referire petenta.

De asemenea, constată că în documentele achiziției au fost cuprinse obligații specifice atât cu referire la executarea contractului cât și la modul de prezentare a propunerii tehnice, care să asigure executarea corespunzătoare a contractului, cu respectarea tuturor normelor aplicabile. Astfel, în fișa de date, la art. II.2.4. se prevede că „Lucrările se vor executa în concordanță cu Proiectul tehnic de execuție, respectiv indicațiile expertizei tehnice și auditului energetic”. La art. IV.4.1. - Modul de prezentare al propunerii tehnice, subpct. 6), se prevede că „la nivelul propunerii tehnice, în secțiunea dedicată personalului contractantului/resurse și organizare, ofertanții urmează să includă o descriere a modului de acces la specialiștii atestați, care sunt strict necesari pentru îndeplinirea obiectului contractului demonstrând astfel îndeplinirea cerințelor tehnice și contractuale precum și a reglementărilor, standardelor și normelor aplicabile în domeniul din care face parte obiectul contractului”; de asemenea, că „în cazul în care pe parcursul îndeplinirii contractului se constată faptul că nu sunt respectate elemente ale propunerii tehnice (sunt inferioare sau nu corespund cerințelor prevăzute în caietul de sarcini), autoritatea contractantă își rezervă dreptul de a denunța unilateral contractul ori de a solicita sistarea lucrărilor până la remedierea situației constatate”.

Pe de altă parte, Curtea are în vedere concluzia care rezultă din paragrafele 68-69 și din dispozitivul hotărârii, ca răspuns la a doua întrebare, în sensul că obligațiile rezultate din reglementări speciale aplicabile unor activități legate de un contract de achiziții publice care urmează să fie atribuit nu se pot adăuga de drept în calitate de criterii de selecție la criteriile menționate expres în documentele acestui contract și că principiile proporționalității și transparenței se opun ca documentele achiziției să fie completate de drept cu criterii de calificare rezultate din reglementări speciale aplicabile unor activități legate de contractul ce urmează să fie atribuit care nu au fost prevăzute în aceste documente și pe care autoritatea contractantă nu a intenționat să le impună operatorilor economici în cauză.

Suplimentarea cerințelor de calificare în timpul evaluării ar constitui o împrejurare care trece dincolo de domeniul protecției încrederii legitime, fiind de natură să surprindă chiar și un operator economic prudent și avizat, iar eventuala neglijență din partea entității în redactarea documentației de atribuire nu poate avea repercusiuni în persoana ofertanților, care au înțeles să se conformeze acestei documentații. Cu alte cuvinte, nu se poate dispune evaluarea ofertei prin raportare la o cerință neprevăzută expres în documentația de atribuire, iar operatorii economici nu pot fi sancționați pentru nedepunerea anumitor autorizații în cadrul ofertei, dacă acestea nu au fost solicitate expres, aspect reflectat și în jurisprudența anterioară a CJUE (spre exemplu, hotărârile în cauzele C-336/14, C-699/17, C-278/14).

Curtea mai reține că petenta, în măsura în care aprecia că documentația de atribuire a fost întocmită necorespunzător, în sensul că nu ar cuprinde cerințe esențiale pentru executarea contractului, avea posibilitatea de a o contesta, în condițiile art. 10 și următoarele din Legea nr. 101/2016. Or, în condițiile în care documentația de atribuire (fișa de date, caietul de sarcini) nu a fost contestată de nici un operator economic, toate prevederile ei și-au consolidat forța obligatorie atât pentru operatorii economici participanți la procedura de atribuire, cât și pentru autoritatea contractantă.»

b) decizia nr. 450 din 10 iunie 2024 a Curții de Apel Alba Iulia, Secția de contencios administrativ și fiscal, cod ReJust 729799d55;

c) decizia civilă nr. 538 din 5 iunie 2024 a Curții de Apel Timișoara, Secția contencios administrativ și fiscal, cod ReJust 4e53d62e7;

«Curtea reține justetea considerentelor Consiliului (din decizia anterioară) în care s-a reamintit că, deși este de netăgăduit faptul că realizarea în mod legal a unor activități implică deținerea autorizărilor specifice, din punct de vedere al derulării procedurii de achiziție publică, prezentarea respectivelor autorizări legale se face la solicitarea expresă a autorității contractante, prin utilizarea cerințelor de calificare. Or, în condițiile în care autoritatea contractantă achiziitoare alege să nu stabilească cerințe de calificare incidente tuturor activităților pe care derularea contractului le implică, admisibilitatea ofertelor trebuie stabilită exclusiv în funcție de cerințele și condițiile documentației de atribuire, fără a depinde de proba deținerii acelor autorizări legale ce derivă din legi și normative în baza cărora activități ale contractului sunt realizate.

În acest sens au fost citate și cele statuate de CJUE în cauza C 403/21, și anume că „Principiile proporționalității și transparenței garantate la articolul 18 alineatul (1) primul paragraf din Directiva 2014/24 trebuie interpretate în sensul că se opun ca documentele achiziției să fie completate de drept cu criterii de calificare rezultate din reglementări speciale aplicabile unor activități legate de contractul ce urmează să fie atribuit care nu au fost prevăzute în aceste documente și pe care autoritatea contractantă nu a intenționat să le impună operatorilor economici în cauză.”

Apoi, în cauză este necontestat caracterul obligatoriu al documentației de atribuire atât pentru ofertanți, cât și pentru autoritatea contractantă, care, în evaluarea ofertelor și stabilirea admisibilității acestora, este ținută la a respecta propriile reguli din documentația de atribuire, limitare impusă de cerințele principiului transparenței. Așa cum a reținut și Consiliul în decizia sa anterioară, în condițiile în care întreaga conduită a ofertanților se bazează pe informațiile și regulile arătate în documentația de atribuire, evaluarea ofertelor trebuie realizată raportat la aceeași documentație de atribuire, fără adăugarea de noi condiții sau reguli, pe care autorii ofertelor nu le-au cunoscut încă de la momentul luării deciziei de implicare în procedura de achiziție publică și fără eludarea regulilor deja existente în acest act al procedurii. »

În continuare, Curtea reține că, potrivit art. 154 alin. 1 din Legea nr. 98/2016 „Autoritatea contractantă are obligația de a elabora documentația de atribuire care conține toate informațiile necesare pentru a asigura operatorilor economici o informare completă, corectă și precisă cu privire la cerințele achiziției, obiectul contractului și modul de desfășurare a procedurii de atribuire.”, iar în conformitate cu prevederile art. 20 alin. 2 din HG nr. 395/2016, „Documentația de atribuire conține orice cerință, criteriu, regulă și alte informații necesare pentru a asigura ofertantului/candidatului o informare completă, corectă și explicită cu privire la modul de aplicare a procedurii de atribuire.”

Ceea ce se impune așadar a se stabili în cauză este dacă cerințele de calificare, astfel cum au fost clarificate în aplicarea deciziei anterioare a CNSC, prevăd sau nu condiția exclusivă a deținerii atestatăului IF de către proiectantul de specialitate, atestat emis în conformitate cu prevederile Ordinului nr. 182/2009. Examinând cuprinsul mențiunilor referitoare la documentele justificative din Anunțul erată din data de 01.11.2023, în lumina principiilor mai sus arătate și prin raportare la modul de enunțare al personalului minim necesare, dar și la cerințe similare specifice altor domenii, Curtea apreciază că referirea generică la „diplome de studii/certificatele de calificare/autorizațiile/ atestatele/deciziile de numire/orice alte documente care

demonstrează calitatea pentru care este propusa persoana.” nu poate susține cerința depunerii, pentru proiectant, exclusiv a atestatului prevăzut de Ordinul nr. 182/2009, eliberat de Ministerul Agriculturii. O atare cerință nu este una expres prevăzută, deși, în considerarea neclarităților și neregularităților care au constituit premisa deciziei anterioare a CNSC, o astfel de referire expresă, după caz, se impunea, cum, de altfel, o astfel de referire expresă se observă în cazul lucrărilor electrice, în privința cărora în documentația de atribuire s-a prevăzut că ofertantul va demonstra că este atestat ANRE conform prevederilor ordinului ANRE 134/2021.»

d) decizia civilă nr. 476 din 19 aprilie 2024 a Curții de Apel Cluj, Secția a III-a contencios administrativ și fiscal, cod ReJust 98623d774:

«În lipsa menționării obligației de a depune o autorizare specifică, o ofertă nu poate fi evaluată și respinsă pentru o presupusă nerespectare a unei cerințe care nu a fost menționată. Legiuitorul a stabilit clar că orice cerințe de calificare introduse în caietul de sarcini care nu au fost prevăzute în anunțul de participare sunt clauze nescrise. Mai mult, se ignoră posibilitatea prevăzută de lege ca pe parcursul executării contractului operatorii economici să apeleze la subcontractanți specializați. O astfel de cerință este o cerință de executare a contractului iar nu o cerință privind capacitatea profesională, fiindcă altfel ar fi trebuit să fie trecut în mod expres în anunțul de participare.»

e) decizia nr. 242 din 8 aprilie 2024 a Curții de Apel Iași, Secția contencios administrativ și fiscal, cod ReJust 4e5gg82g6;

«În ceea ce privește motivele din plângere vizând celelalte oferte implicate în procedură, și, în primul rând, a Asocierii VIACONS RUTIER - SIMPA CONSULT, susține petenta că această ofertă ar fi inadmisibilă, invocând lipsa unui verificador de proiecte atestat MLPAT/MLPTL pentru subdomeniul Af,

Curtea constată că afirmațiile petentei privind obligativitatea indicării unui astfel de verificador nu își găsesc un corespondent în cerințele tehnice exprese și explicite stabilite de autoritatea contractantă, care chiar infirmă faptul că ar fi fost avută în vedere la întocmirea documentației de atribuire o asemenea cerință tehnică.

Așa cum a reținut și Consiliul, instanța trebuie să se raporteze la principiile de interpretare și aplicare a legislației în materia achizițiilor publice, așa cum au fost acestea conturate în jurisprudența CJUE, având în vedere în acest sens hotărârea pronunțată în cauza C-403/21, ale cărei considerente sunt incidente în cauză. Astfel, în cauza CJUE menționată s-a stabilit că „principiile proporționalității și transparenței garantate la art. 18 alineatul (1) primul paragraf din Directiva 2014/24 trebuie interpretate în sensul că se opun ca documentele achiziției să fie completate de drept cu criterii de calificare rezultate din reglementări speciale aplicabile unor activități legate de contractul ce urmează să fie atribuit care nu au fost prevăzute în aceste documente și pe care autoritatea contractantă nu a intenționat să le impună operatorilor economici în cauză”.

Prin urmare, câtă vreme autoritatea contractantă nu a impus în cauză în mod expres și explicit cerința indicării unui verificador de proiecte atestat MLPAT/MLPTL pentru subdomeniul Af, nu se poate pretinde îndeplinirea acestei condiții în faza de evaluare a ofertelor tehnice.

Pe de altă parte, împrejurarea că pentru anumite lucrări ce trebuie proiectate ar fi necesară verificarea proiectului tehnic de către un verificador de proiecte atestat MLPAT/MLPTL pentru subdomeniul Af, constituie un aspect nedovedit de către petentă, ba chiar contestat de către autoritatea contractantă, este prima în măsură să aprecieze asupra cerințelor tehnice și de calificare impuse ofertanților.

Doar faptul că petenta în cuprinsul propunerii sale tehnice a indicat un astfel de specialist nu poate conduce la concluzia că o asemenea cerință de calificare ar fi fost necesar a fi îndeplinită de către toți participanții la procedura de atribuire.

Prin urmare, acest motiv al plângerii vizând oferta depusă de Asocierie Viacons Rutier este unul nefondat.»

f) decizia nr. 223 din 27 martie 2024 a Curții de Apel Alba Iulia, Secția de contencios administrativ și fiscal, cod ReJust 62e8e86d2:

«Obligațiile rezultate din reglementări legale aplicabile unor activități legate de un contract de achiziții publice, nu se pot adăuga de drept în calitate de criterii de selecție la criteriile menționate expres în documentația de atribuire aferentă acestui contract. Principiile proporționalității și transparenței se opun ca documentele achiziției să fie completate de drept cu criterii de calificare rezultate din reglementări speciale aplicabile unor activități legate de contractul ce urmează să fie atribuit, care nu au fost prevăzute în aceste documente și pe care autoritatea contractantă nu a intenționat să le impună operatorilor economici în cauză.”

Așa fiind, Curtea constată că acțiunea formulată de reclamanta-recurentă, atât pe excepția de nelegalitate, cât și pe fondul dreptului, conduce la adăugarea/modificarea documentației de atribuire aferentă prezentei proceduri de licitație, altfel spus, în măsura în care raportarea la documentația de atribuire s-ar realiza potrivit interpretărilor proprii ale recurente, principiile previzibilității și securității juridice ar fi încălcate.»

g) decizia nr. 40/R/2024 din 6 februarie 2024 a Curții de Apel ..., Secția contencios administrativ și fiscal, cod ReJust ee733e247:

«Petenta a mai susținut că obligativitatea deținerii de către ofertanți a calității de unitate atestată ANRE rezultă din prevederile Normei tehnice privind stabilirea cerințelor pentru executarea lucrărilor sub tensiune în instalații electrice cod NTE ##### și ale Normativului 17/2011 privind proiectarea, execuția și exploatarea instalațiilor electrice aferente clădirilor, la care se face referire în cuprinsul Memoriului tehnic pentru instalații electrice, însă, indiferent de interpretarea dispozițiilor Normativului 17/2011, instanța va înlătura aceste susțineri ale petentei, reținând în acest sens ca fiind relevantă Hotărârea CJUE pronunțată în cauza C-403/21, potrivit căreia "Principiile proporționalității și transparenței garantate la articolul 18 alineatul (1) primul paragraf din Directiva 2014/24 trebuie interpretate în sensul că se opun ca documentele achiziției să fie completate de drept cu criterii de calificare rezultate din reglementări speciale aplicabile unor activități legate de contractul ce urmează să fie atribuit care nu au fost prevăzute în aceste documente și pe care autoritatea contractantă nu a intenționat să le impună operatorilor economici în cauză."

În cuprinsul paragrafelor 60-62 ale Hotărârii pronunțate în cauza C-403/21, Curtea de Justiție a Uniunii Europene a reținut că "60. Fiind cel mai bine plasată pentru a evalua propriile nevoi, autorității contractante i s-a recunoscut de către legiuitorul Uniunii o largă putere de apreciere cu ocazia stabilirii criteriilor de selecție, fapt demonstrat în special de utilizarea recurentă a verbului „a putea” la articolul 58 din Directiva 2014/24. Astfel, în conformitate cu alineatul (1) al acestui articol, aceasta beneficiază de o anumită marjă de apreciere pentru definirea condițiilor de participare la o procedură de atribuire a unui contract pe care le consideră ca având legătură și fiind proporționale cu obiectul contractului și de natură să garanteze că un candidat sau un ofertant dispune de capacitate juridică și financiară, precum și de competențele tehnice și profesionale necesare pentru executarea contractului care urmează să fie atribuit. Mai precis, potrivit alineatului (4) al articolului menționat, autoritatea contractantă apreciază în mod liber condițiile de participare pe care le consideră proprii, din punctul său de vedere, pentru a garanta în special executarea contractului la un nivel de calitate pe care îl estimează ca adecvat.

[...]

Concluzionând, instanța reține că, astfel cum în mod corect a reținut și C.N.S.C., prin documentația de atribuire nu a fost impusă cerința deținerii calității de unitate atestată ANRE de către operatorii economici, fiind, în consecință, cu atât mai puțin necesară, menționarea unui subcontractant care să îndeplinească o astfel de cerință de calificare pretinsă de petentă, iar în acest context fiind lipsite de relevanță susținerile petentei cu privire la distincția între calitățile de "subcontractant" și "furnizor", în sensul art. 3 din H.G. nr. 395/2016.

Prin criticile formulate în cuprinsul Secțiunii IV din cadrul contestației adresate C.N.S.C., petenta a susținut lipsa verificării de către comisia de evaluare a modului în care se va realiza execuția racordului electric, conform pct. IV.4.1 din fișa de date a achiziției și art. 133 alin. 1 din H.G. nr. 395/2016, invocând în mod concret în acest sens împrejurarea că nu s-a verificat de către comisia de evaluare modul în care se va executa racordul electric din perspectiva faptului că lucrările de instalații electrice puteau fi executate doar de o societate autorizată ANRE, astfel cum susținuse petenta și în cuprinsul Secțiunii III din cadrul contestației.

Or, astfel cum s-a arătat mai sus, cerința autorizării ANRE a operatorilor economici participanți la procedura de achiziție publică nu rezultă din prevederile documentației de atribuire, astfel că nu se poate reține neîndeplinirea de către comisia de evaluare a obligației de verificare a unei cerințe nesolicitate prin documentația de atribuire și, în consecință, în mod corect, C.N.S.C. a respins și aceste critici ca fiind nefondate, neputând fi reținută neconformitatea ofertei ##### S.R.L. potrivit dispozițiilor art. 137 alin. 3 lit. a) din H.G. nr. 395/2016, astfel cum a susținut petenta.»

h) sentința nr. 26/F-CONT din 1 februarie 2024 a Curții de Apel Pitești, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal, cod ReJust g87gdg5d3;

i) decizia nr. 54 din 29 ianuarie 2024 a Curții de Apel Alba Iulia, Secția de contencios administrativ și fiscal, cod ReJust 724267752;

j) decizia nr. 21 din 10 ianuarie 2024 a Curții de Apel Craiova, Secția contencios administrativ și fiscal, cod ReJust 62e94556d:

«Conform jurisprudenței CJUE, o autoritate contractantă poate stabili cerințe speciale privind executarea unui contract, cu condiția ca acestea să fie legate de obiectul contractului, și să fie indicate în invitația la procedura concurențială de ofertare sau în documentele achiziției (hotărârea din 26 ianuarie 2023, cauza C-403/21, parag 64). Obligațiile rezultate din reglementări speciale aplicabile unor activități legate de un contract de achiziții publice, nu se pot adăuga de drept în calitate de criterii de selecție la criteriile menționate expres în documentele acestui contract. Principiile proporționalității și transparenței se opun ca documentele achiziției să fie completate de drept cu criterii de calificare rezultate din reglementări speciale aplicabile unor activități legate de contractul ce urmează să fie atribuit, care nu au fost prevăzute în aceste documente și pe care autoritatea contractantă nu a intenționat să le impună operatorilor economici în cauză.»

k) decizia civilă nr. 120 din 26 aprilie 2023, a Curții de Apel București, Secția a X-a de contencios administrativ și fiscal și pentru achiziții publice cod ReJust 4e32d599g, dosar nr. 2041/2/2023, instanța de control judecătoresc reținând:

«De asemenea, Curtea apreciază ca fiind neîntemeiată și cea de-a doua critică invocată de petentă referitoare la faptul că oferta câștigătoare ar fi neconformă întrucât acest ofertant nu poate realiza din punct de vedere legal activitatea de elaborare a studiului hidrogeologic.

În acest sens, Curtea reține că, din chiar cuprinsul susținerilor petentei rezultă că, prin documentația de atribuire, nu s-a solicitat expres ofertanților să facă dovada deținerii unei autorizații emise de Ministerul Mediului, Apelor și Pădurilor de tip B necesară pentru întocmirea studiilor hidrogeologice, însă petenta consideră că această obligație rezultă din prevederea generală a documentației de atribuire potrivit căreia operatorii economici trebuie să dovedească faptul că au capacitatea profesională de a realiza activitățile care fac obiectul contractului și din prevederile art. 52 alin. 2 ale Legii apelor nr. 107/1996 și ale art. 10 și 11 din Ordinul MMAP nr. 1287/2021.

Curtea apreciază că, practic, prin soluția propusă de petentă se adaugă o cerință neprevăzută în documentația de atribuire.

Curtea reține că admiterea criticii petentei ar reprezenta o încălcare a principiilor transparenței și tratamentului egal, astfel cum au fost interpretate aceste principii în practica Curții de Justiție a Uniunii Europene, precum și a prevederilor art. 49, art. 154 și art. 181 din Legea nr. 98/2016 și a art. 123 alin. 1 din HG nr. 395/2016 invocate în mod întemeiat de către CNSC.

În acest sens, Curtea reține că din Hotărârea Curții de Justiție a Uniunii Europene din 16 aprilie 2015 pronunțată în Cauza C-278/14, Hotărârea Curții din 4 decembrie 2003 pronunțată în Cauza C-448/01, Hotărârea Curții din 14 iunie 2007 pronunțată în Cauza C-6/05, Hotărârea Curții din 29 Aprilie 2004 pronunțată în cauza C-496/99, Hotărârea Curții din 2 iunie 2016 pronunțată în cauza C-27/15, Hotărârea Curții din 6 noiembrie 2014 pronunțată în cauza C-42/13, rezultă clar că respectarea principiilor transparenței și tratamentului egal presupune ca respingerea unei oferte să se dispună doar în baza unor motive precizate în documentația de atribuire.

În acest sens, prin Hotărârea din 16 aprilie 2015 pronunțată în Cauza C-278/14, CJUE a stabilit că „normele fundamentale și principiile generale ale Tratatului FUE, în special principiile egalității de tratament și nediscriminării, precum și obligația de transparență care rezultă din acestea trebuie interpretate în sensul că autoritatea contractantă nu poate respinge o ofertă care îndeplinește cerințele anunțului de participare pe baza unor motive care nu sunt prevăzute în anunțul menționat”.

În același sens sunt și prevederile art. 49, art. 154, art. 181 din Legea nr. 98/2016 și art. 123 alin. 1 din HG nr. 395/2016 potrivit cărora:

- art. 49 din Legea nr. 98/2016 – „Autoritățile contractante au obligația să acorde operatorilor economici un tratament egal și nediscriminatoriu și să acționeze într-o manieră transparentă și proporțională”.

- art. 154 din Legea nr. 98/2016 – „Autoritatea contractantă are obligația de a elabora documentația de atribuire care conține toate informațiile necesare pentru a asigura operatorilor economici o informare completă, corectă și precisă cu privire la cerințele achiziției, obiectul contractului și modul de desfășurare a procedurii de atribuire”;

- art. 123 alin. 1 din HG nr. 395/2016 – “Ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile documentației de atribuire...”

- art. 181 din Legea nr. 98/2016 – „Criteriile privind capacitatea și cerințele minime solicitate pentru îndeplinirea acestora, împreună cu mijloacele de probă corespunzătoare, sunt prevăzute în anunțul de participare”.

Față de aceste prevederi, Curtea apreciază că este neîntemeiată susținerea petentei că ar fi trebuit ca ofertantul câștigător să facă dovada deținerii unei autorizații emise de Ministerul Mediului, Apelor și Pădurilor de tip B necesară pentru întocmirea studiilor hidrogeologice întrucât o astfel de cerință nu a fost stabilită prin documentația de atribuire.

Având în vedere considerentele de mai sus, Curtea, în temeiul art. 34 alin. 5 din Legea nr. 101/2016 va respinge plângerea formulată de petenta Construct C.D.P. S.R.L., ca nefondată.»

Consiliul își însușește, *mutatis mutandis*, cele raționate mai sus de către instanța europeană și instanțele naționale, concluzionând că operatorii economici participanți la prezenta procedură nu erau ținuti să dovedească deținerea, directă ori prin subcontractanți, a unui laborator autorizat pentru anumite analize, motiv pentru care va respinge, în integralitate critica de la punctul III din contestație.

IV. Pentru aceleași motive, Consiliul va respinge și critica de la pct. IV din contestație, referitoare la faptul că ofertele depuse de SC ... SRL și SC ... SA nu îndeplinesc cerințele caietului de sarcini cu privire la stația de asfalt, Consiliul neidentificând în documentația de atribuire vreo cerință cu privire la caracteristicile stației de asfalt.

V. La acest punct din contestație se susține faptul că ofertanta SC ... SRL nu îndeplinește cerința privind experiența similară, având în vedere că o parte din lucrările prezentate ca experiență similară au fost executate cu mai mult de 5 ani înainte de data limită de depunere a ofertelor, iar contractele vizau lucrări de reabilitare a unor străzi și nu drumuri:

În soluționare, Consiliul are în vedere prevederile pct. III.1.3.a) Capacitatea tehnică și/sau profesională din fișa de date:

«Ofertantul trebuie să facă dovada că, în ultimii 5 ani calculați până la data limită stabilită pentru depunerea ofertelor, au fost executate în conformitate cu normele profesionale în domeniu și duse la bun sfârșit lucrări de reabilitare și/sau modernizare drumuri similare, cu o valoare cumulată de cel puțin 3,600.000,00 lei fără TVA, la nivelul unui contract, maxim 3 contracte,

Note:

- Ultimii 5 ani se raportează la termenul limită de depunere a ofertelor, cu aplicarea corespunzătoare a Instrucțiunii ANAP nr. 2/2017.(...)

Se vor considera lucrări similare, lucrările executate în domeniu având ca obiect lucrări de reabilitare și/sau modernizare drumuri.»

Referitor la faptul că lucrările prezentate ca experiență similară sunt lucrări de străzi, iar în documentația de atribuire s-au solicitat lucrări de drumuri, Consiliul are în vedere prevederile art. 8 din OG nr. nr. 43/1997 privind regimul drumurilor:

„Art. 8. - (1) Drumurile de interes local aparțin proprietății publice a unității administrative pe teritoriul căreia se află și pot fi clasificate ca:

a) drumuri comunale, care asigură legăturile:

(i) între reședința de comună și satele componente sau cu alte sate;

(ii) între oraș și satele care îi aparțin, precum și cu alte sate;

(iii) între sate;

b) drumuri vicinale - drumuri ce deserveșc mai multe proprietăți, fiind situate la limitele acestora;

c) **străzi - drumuri publice din interiorul localităților**, indiferent de denumire: stradă, bulevard, cale, chei, splai, șosea, alee, fundătură, uliță etc.”,

Având în vedere definirea noțiunii de străzi de la lit. c), potrivit căreia străzile sunt drumuri publice, lucrările de reabilitare străzi sunt similare cu lucrările de reabilitare de drumuri.

În ceea ce privește valoarea experienței similare, Consiliul reține că în DUAE prezentat de ... S.R.L. - terțul susținător privind experiența similară au fost nominalizate 2 contracte, astfel:

1. Contract de lucrări nr. 1173/607/30.03.2016 având ca obiect „Reabilitare str. ... în prelungirea DC 36, în com. ..., jud. ...”, pentru care a depus procesul - verbal de recepție la terminarea lucrărilor nr. 1317/09.03.2023;

Pondere pentru care a fost responsabil SC ... SRL -100%

Valoare executată de SC ... SRL - 6.570.463,56 lei fără

TVA

Valoare: 6570463,56 lei

Data început: 30/03/2016

Data sfârșit: 09/03/2023

Beneficiari: COMUNA ..., Com. ..., Str. ..., jud. ...;

2. Contract de lucrări nr. 12998/21.10.2014 având ca obiect „Reabilitarea și modernizarea rețelei de străzi a orașului ...”, pentru care a depus procesul-verbal de recepție la terminare nr. 18922/25.11.2022;

Pondere pentru care a fost responsabil SC ... SRL -100%;

Valoare executată de SC ... SRL – 3.411.074,50 lei fără

TVA;

Valoare: 3.411.074,50 lei

Data început: 21/10/2014

Data sfârșit: 25/11/2022

Beneficiari: Orașul ..., Str. Independentei nr. 10A, jud.

La calculul valorii experienței similare, trebuie avute în vedere prevederile art. 13 alin. (3) din *Instrucțiunea ANAP nr. 2/2017 din 19 aprilie 2017 emisă în aplicarea prevederilor art. 178 și art. 179 lit. a) și b) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, cu completările ulterioare, respectiv a prevederilor art. 191 și art. 192 lit. a) și b) din Legea nr. 99/2016 privind achizițiile sectoriale*, act la care se face referire și în fișa de date, publicat în Monitorul Oficial nr. 300 din 27 aprilie 2017:

„(3) În cazul contractelor de servicii/lucrări, comisia de evaluare are obligația ca, odată ce a fost prezentat **documentul care confirmă recepționarea respectivelor servicii/lucrări în perioada de referință, să ia în calcul toată valoarea/cantitatea care face obiectul respectivului document**, în condițiile în care acestea sunt integrate într-un livrabil/obiect de construcție cu funcționalitate independentă, fără a se elimina din calcul, în mod artificial, valori/cantități de servicii/lucrări aferente lunilor/anilor ce nu se încadrează în intervalul de timp urmărit.”

Prin urmare, autoritatea contractantă a luat în considerare în mod corect toată valoarea celor două contracte, pentru care ofertantul a prezentat procesele-verbale la terminarea lucrărilor nr. 1317/09.03.2023

și nr. 18922/25.11.2022, a căror dată se află în interiorul termenul de 5 ani înainte de data depunerii ofertelor.

În această situație, Consiliul va respinge criticile de la pct. V din contestație.

VI. Respingând aceste critici, implicit urmează a fi respinsă și susținerea de la pct. VI din contestație, potrivit căreia oferta depusă de SC ... SRL trebuia respinsă, în temeiul art. 167 alin. (1) lit. h), din Legea nr. 98/2016 [„h) operatorul economic s-a făcut vinovat de declarații false în conținutul informațiilor transmise la solicitarea autorității contractante în scopul verificării absenței motivelor de excludere sau al îndeplinirii criteriilor de calificare și selecție, nu a prezentat aceste informații sau nu este în măsură să prezinte documentele justificative solicitate”], nefiind dovedită falsitatea declarațiilor din DUAE.

VII-IX. În ceea ce privește criticile de la aceste puncte din contestație, Consiliul reține că prin contestație, SC ...SRL nu a motivat aceste solicitări

Contestatoarea nu aduce niciun minim argument, din care să reiasă că autoritatea nu ar fi verificat conținutul ofertelor depuse de SC ... SRL și SC ... SA ori că le-a evaluat greșit. Singurele argumente din contestație vizau accesul la dosarul achiziției publice și la ofertele celor doi contracandidați, declarate confidențiale.

Contestația trebuie să cuprindă motivarea integrală a ei, în fapt și în drept, iar autoarea ei are obligația de a expune situația de fapt la care se referă pretențiile în mod corect și complet, fără a denatura sau omite informațiile care îi sunt cunoscute [art. 15 alin. (2) din lege]. Consiliul nu se poate substitui autoarei sesizării în ce privește invocarea motivelor concrete de nelegalitate a actelor atacate. Sesizarea trebuie realizată cu respectarea tuturor condițiilor prevăzute de lege, iar una dintre acestea este tocmai motivarea pe baza datelor concrete, nu pe presupuneri, care servește la determinarea exactă a obiectului judecării administrative, având în vedere principiul potrivit căruia judecata are loc în limitele sesizării. Altminteri, judecata ar echivala cu un control efectuat din oficiu de către Consiliu, inadmisibil în condițiile actualei legislații. Motivarea trebuie să explice într-un mod rezonabil pretinsa relație de contrarietate dintre actele atacate ale autorității contractante și normele legale de referință, nu doar să afirme existența unei pretinse încălcări, neindividualizate în concret. Reclamanta nu poate însărcina Consiliul să efectueze o cercetare în integritate a procedurii de atribuire sau o supraevaluare a ofertei concurente pe bază de supoziții, în speranța că poate se descoperă ceva, Consiliul nefiind nici organ de control și nici supracomisie de evaluare, ci organ administrativ-jurisdicțional, care se pronunță în limitele motivelor de nelegalitate și netemeinicie a actelor autorităților contractante pe care le reclamă persoanele vătămate.

În consecință și raportat la rigorile art. 10 alin. (1), art. 14 alin. (2) și art. 249 C. proc. civ., care impun părților să susțină cu argumente și mijloace de probă cele ce afirmă în fața Consiliului, toate criticile de la pct. VII-IX vizavi de evaluarea ofertelor depuse de SC ... SRL și SC ... SA sunt respinse, ca nefondate.

X. Ultima critică din contestație referitoare la oferta declarată câștigătoare vizează propunerea financiară a ofertanților SC ... SRL și SC ... SA, despre care arată că nu sunt rezultatul liberei concurențe și care nu pot fi justificate, au prețuri neobișnuit de scăzute (SC ... SRL - 79,3 % și SC ... SA - 82.6% din valoarea estimată), iar propunerea financiară nu este corelată cu propunerea tehnică).

Consiliul reține că autoritatea contractantă a aplicat în mod corect prevederile art. 210 alin. (1) din Legea nr. 98/2016 („În cazul unei propuneri financiare aparent neobișnuit de scăzută în raport cu lucrările, produsele sau serviciile care constituie obiectul contractului de achiziție publică/acordului-cadru care urmează a fi atribuit/încheiat, autoritatea contractantă are obligația de a solicita ofertantului care a depus o astfel de ofertă clarificări cu privire la prețul sau costurile propuse în respectiva ofertă”), coroborat cu art. 136 alin. (4) din HG nr. 395/2016 [„În sensul prevederilor art. 210 alin. (1) din Lege, o ofertă prezintă un preț aparent neobișnuit de scăzut în raport cu ceea ce urmează a fi furnizat, executat sau prestat atunci când prețul ofertat, fără TVA, reprezintă mai puțin de 80% din valoarea estimată a contractului respectiv”] și a solicitat SC ... SRL justificarea prețului aparent neobișnuit de scăzut, însoțit de dovezi concludente.

În răspunsul transmis, SC ... SRL a prezentat contracte de închiriere a utilajelor, încheiate cu SC ... SRL și cu ... SRL, oferte de preț de la SC ... SRL, SC ... SRL și SC ... SRL.

Consiliul apreciază că SC ... SRL se găsește într-o eroare de asimilare cel puțin a prevederilor legale privind ofertele cu preț aparent neobișnuit de scăzut și a situației ofertei contestatoarei.

Art. 210 din Legea nr. 98/2016 urmărește să prevină situațiile în care autoritatea atribuie contractul unui ofertant care nu este în măsură să îl execute în limitele pe care și le-a asumat prin ofertă din cauza prețului nesustenabil al ofertei, 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), iar nu ca armă în mâna aceluiași autorități sau a ofertanților concurenți de a exclude sau pretinde excluderea de la licitații a anumitor ofertanți. În sprijinul acestui raționament vine chiar norma de aplicare a legii de la art. 137 alin. (3) lit. g) din anexa la Hotărârea Guvernului nr. 395/2016 – oferta este neconformă dacă, în urma verificărilor, se constată că are un preț neobișnuit de scăzut pentru ceea ce urmează a fi furnizat/prestat/executat, 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 costuri deosebit de scăzute, 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.

Contestatoarea nu a demonstrat, contrar art. 10 alin. (1), art. 14 alin. (2) și art. 249 C. proc. civ., care impun părților să argumenteze și să susțină cu mijloace de probă cele ce afirmă în fața Consiliului, că

ofertele depuse de SC ... SRL și de SC ... SA nu pot asigura îndeplinirea contractului la parametrii cantitativi și calitativi solicitați prin caietul de sarcini.

În lumina art. 215 alin. (5) din lege, secondat de art. 137 alin. (3) lit. g) din norme, oferta este considerată neconformă dacă propunerea financiară are un preț sau conține costuri neobișnuit de scăzute în raport cu lucrările, produsele sau serviciile, la care se adaugă cumulativ condiția sine qua non că, din cauza respectivului preț sau respectivelor costuri, nu se poate asigura îndeplinirea contractului la parametrii cantitativi și calitativi solicitați prin caietul de sarcini, condiție ce nu a fost dovedită de contestatoarea SC ...SRL.

În speța dezbătută, prin sumarele argumente din contestație, SC ...SRL nu a reușit să facă o asemenea dovadă în fața forului jurisdicțional. Nici măcar nu a relevat și dovedit că ar exista diferențe față de prețurile de pe piața de profil, diferențe care ar primejdui în vreun fel nerealizarea în totalitate a contractului.

De altminteri, dispozițiile privind prețul aparent neobișnuit de scăzut din legislația pe linie de achiziții publice ar trebui interpretate extrem de restrictiv, pentru a nu se distorsiona concurența și defavoriza ofertanții onești, ale căror prețuri reieșite din jocul cererii și ofertei sunt sustenabile, măsura respingerii ofertelor fiind aplicată doar în extremis, ultima ratio, și temeinic fundamentată în fapt și în drept, ceea ce nu se poate spune despre măsura solicitată de contestatoare.

Pe tărâmul ipotezei art. 210, oferta societății este admisibilă, sub aspectul justificării prețurilor sale. În acord cu Hotărârea din 29 martie 2012, SAG ELV Slovensko și alții, C-599/10, EU:C:2012:191, autoritatea are obligația să verifice elementele ofertelor cu preț neobișnuit de scăzut, solicitând ofertanților să demonstreze că ofertele sunt serioase; revine autorității sarcina de a formula clar solicitarea, pentru a pune ofertanții în măsură să justifice deplin și util caracterul serios al ofertelor lor – iar tocmai caracterul serios al ofertei depuse de SC ... SRL era elementul hotărâtor supus obiectului verificării întreprinse de comisia evaluatorie.

Dincolo de faptul că autoarea contestației nu probează de fel susținerea sa privind ofertarea unui preț neobișnuit de scăzut de către SC ... SRL și SC ... SA, nu trebuie omis că, de pildă, în Hotărârea din 10 septembrie 2020, Tax-Fin-Lex, C-367/19, EU:C:2020:685, Curtea de la Luxemburg a interpretat art. 2 alin. (1) pct. 5 din Directiva 2014/24 în sensul că „nu constituie un temei juridic pentru respingerea ofertei unui ofertant în cadrul unei proceduri de atribuire a unui contract de achiziții publice doar pentru motivul că prețul propus în ofertă este de 0 euro”.

Achiziționarea materiilor prime în condiții financiare mai avantajoase decât contestatoarea nu poate fi cenzurată, cât timp nu se încalcă vreo dispoziție a actualului cadru legal (dreptul pozitiv). În condițiile art. 135 alin. (1) din Constituție, care dispune că economia României este economie de piață, bazată pe libera inițiativă și concurență, înseamnă că prețurile se stabilesc liber pe piață. Similar, la art. 4 alin. (1) din Legea concurenței nr. 21/1996, republicată, se prevede expres că prețurile

produselor și tarifele serviciilor și lucrărilor se determină în mod liber prin concurență, pe baza cererii și ofertei. De altminteri, dispozițiile privind prețul aparent neobișnuit de scăzut din legislația pe linie de achiziții publice ar trebui interpretate extrem de restrictiv, pentru a nu se distorsiona concurența și defavoriza ofertanții onești, ale căror prețuri reieșite din jocul cererii și ofertei sunt sustenabile, măsura respingerii ofertelor fiind aplicată doar în extremis, ultima ratio, și temeinic fundamentată în fapt și în drept, ceea ce nu se poate spune dacă o astfel de măsură ar fi luată pe baza argumentelor contestatoarei.

Este atât logic, cât și foarte probabil ca, la licitații, ofertanții să propună prețuri mai mari la unele articole și, eventual, în compensare, mai mici la altele, politica de prețuri ținând de fiecare ofertant în parte și de condițiile cererii și ofertei. Faptul că ofertantul câștigător a înregistrat costuri pe care contestatoarea le găsește neacoperitoare ori insuficient descrise nu semnifică ipso facto că nu are capacitatea de a executa contractul în parametrii de calitate doriți. Costurile/tarifele scăzute pentru anumite materii prime/ transport pot fi justificate prin prețuri mai ridicate la alte componente ale ofertei. Contestatoarea nu a furnizat Consiliului nicio dovadă concretă vizavi de prețurile de pe piață pe care le au materiile prime, spre exemplu, pe care le apreciază nesustenabile în contestație. Prețurile de la furnizori se stabilesc liber pe piață și trebuie acceptate ca atare.

Prin prisma art. 210 alin. (3) din Legea nr. 98/2016, autoritatea contractantă evaluează informațiile și documentele furnizate de ofertantul a cărui ofertă are un preț aparent neobișnuit de scăzut și respinge respectiva ofertă „numai” atunci când dovezile furnizate nu justifică în mod corespunzător nivelul scăzut al prețului sau al costurilor propuse, iar nu atunci când ofertantul reușește să justifice niveluri chiar mai scăzute ale prețului/costurilor. Pe tărâmul ipotezei art. 210, oferta clasată pe primul loc este admisibilă, sub aspectul justificării prețurilor lor. Este inherent sistemului de achiziții pe baza ofertei celei mai avantajoase din punct de vedere economic ca ofertanții să propună prețurile cele mai competitive (Hotărârea din 26 martie 2019, Clestra Hauserman/Parlamentul, T-725/17, EU:T:2019:190).

Drept asigurare a bunei execuții a contractului, viitorul contractant este ținut să prezinte autorității o garanție de bună execuție (10% din valoarea contractului, fără TVA), pe care autoritatea contractantă o poate executa oricând, dacă apreciază că executantul nu își respectă obligațiile contractuale.

În consecință și raportat la rigorile art. 10 alin. (1), art. 14 alin. (2) și art. 249 C. proc. civ., care impun părților să susțină cu argumente și mijloace de probă cele ce afirmă în fața Consiliului, toate criticile vizavi de evaluarea ofertelor financiare, depuse de SC ... SRL și SC ... SA vor fi respinse, ca nefondate.

Prin urmare, în temeiul art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va admite, în parte, contestația formulată de SC ...SRL, în contradictoriu cu autoritatea contractantă COMUNA ... și va obliga autoritatea contractantă la acordarea contestatoarei a accesului la

actele de pregătire și inițiere a procedurii de atribuire, la actele comisiei de vizualizare și evaluare a ofertelor, precum și la acele părți ale ofertelor care nu sunt acoperite de garanția confidențialității declarate expres de ofertanți.

În temeiul art. 26 alin. (6), Consiliul va respinge, ca nefondate, criticile din contestație cu privire la evaluarea ofertelor depuse de SC ... SRL și SC ... SA

Față de cele reținute cu prilejul examinării contestației, Consiliul va respinge cererea de intervenție depusă de SC ... SRL.

În cadrul procedurii, contestatoarea SC ...SRL a formulat cerere privind plata cheltuielilor de judecată.

Consiliul va reține că, potrivit art. 26 alin. (9) din Legea nr. 101/2016, „Consiliul poate obliga, la cerere, partea în culpă, la plata cheltuielilor efectuate pentru soluționarea contestației. Quantumul, detalierea și documentele doveditoare ale cheltuielilor efectuate sunt prezentate în cerere, care trebuie depusă înainte de pronunțarea deciziei de soluționare a contestației”.

Cheltuielile reclamate sunt în quantum de 17.755,75 lei, conform facturii nr. GGB2394/15.01.2025, reprezentând „Redactare contestați CNSC D.33/C4/2025” și a fost achitată de SC ...SRL cu Ordinul de plată nr. 242/04.03.2025, emis de Banca Transilvania.

Având în vedere prevederile art. 453 alin. (2) din Codul de Procedură Civilă („Când cererea a fost admisă numai în parte, judecătorii vor stabili măsura în care fiecare dintre părți poate fi obligată la plata cheltuielilor de judecată”), coroborate cu cele ale art. 451 alin. (2) din același act normativ („Instanța poate, chiar și din oficiu, să reducă motivat partea din cheltuielile de judecată reprezentând onorariul avocaților, atunci când acesta este vădit disproporționat în raport cu valoarea sau complexitatea cauzei ori cu activitatea desfășurată de avocat, ținând seama și de circumstanțele cauzei”), Consiliul va reduce cheltuielile de judecată la suma de 3.000 lei, motivat de faptul că cererea a fost admisă doar parțial, iar onorariul avocațial este vădit disproporționat în raport cu complexitatea cauzei și cu activitatea desfășurată de avocat.

Prin urmare, Consiliul va obliga autoritatea contractantă COMUNA ... la plata către contestatoarea SC ...SRL a sumei de 3.000 lei, reprezentând cheltuieli de judecată.

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

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

CONSILIUL DECIDE:

În temeiul art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, admite, în parte, contestația formulată de SC ...SRL, în contradictoriu cu autoritatea contractantă COMUNA ... și obligă autoritatea contractantă la acordarea

contestatoarei a accesului la actele de pregătire și inițiere a procedurii de atribuire, la actele comisiei de vizualizare și evaluare a ofertelor, precum și la acele părți ale ofertelor care nu sunt acoperite de garanția confidențialității declarate expres de ofertanți, în termen de 15 zile de la primirea deciziei.

În temeiul art. 26 alin. (6), Consiliul va respinge, ca nefondate, criticile din contestație cu privire la evaluarea ofertelor depuse de SC ... SRL și SC ... SA

Respinge cererea de intervenție formulată de SC ... SRL.

Obliga autoritatea contractantă COMUNA ... la plata către contestatoarea SC ...SRL a sumei de 3.000 lei, reprezentând cheltuieli de judecată.

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

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

Redactată în 5 exemplare originale, conține 38 (treizeci și opt) pagini.