

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

DECIZIE

Nr. ...

Data: ...

Prin contestația nr. 5/13.03.2023, înregistrată la CNSC sub nr. ..., formulată de ... SRL, cu sediul în municipiul ..., având CUI RO ..., înregistrată la Registrul Comerțului sub nr. ..., reprezentată legal de administrator ..., și convențional de SCPA ..., cu sediul în ..., adresă indicată și pentru comunicarea actelor de procedură, împotriva adresei nr. 5509/03.03.2023 privind comunicarea rezultatului procedurii, a raportului procedurii nr. 5507/VIA1/03.03.2023, precum și împotriva refuzului autorității contractante de a-i pune la dispoziție procesele-verbale întocmite pe parcursul evaluării ofertelor, documente emise de către ..., prin ..., cu sediul în municipiul ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de licitație deschisă, derulată online, în vederea atribuirii contractului de servicii având ca obiect: „Elaborare Studiu Fezabilitate, pentru obiectivul de investiții «...» (...)", cod CPV 71241000-9, anunț de participare ..., s-au solicitat următoarele:

„1. Repunerea contestatorului în termenul de motivare integrală a prezentei Contestații din perspectiva punctajului acordat ofertantului declarat câștigător ASOCIEREA ... SRL (Asociat) ca urmare a constatării refuzului nelegal al Autorității contractante de a ne pune la dispoziție actele emise de aceasta pe parcursul evaluării ofertelor (procesele-verbale de evaluare a ofertelor);

2. Anularea Raportului procedurii nr. 5507/VIA1/03.03.2023 și a actelor ce au stat la baza acestuia din perspectiva respingerii ofertei ... ca neconformă și inacceptabilă și a declarării câștigătoare a ofertei depuse de ASOCIEREA ... SRL (Asociat);

3. Anularea actelor subsecvente Raportului procedurii, inclusiv a adresei de comunicare a rezultatului procedurii nr. 5509/03.03.2023;

4. Obligarea Autorității contractante la reevaluarea celor 2 oferte (a contestatoarei și a ofertantului declarat câștigător) potrivit considerentelor Deciziei ce urmează a fi pronunțată în cauză de către Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor.”.

Totodată, în temeiul art. 19 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 s-a solicitat accesul la dosarul achiziției publice.

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

Cu titlu prealabil, contestatorul indică valoarea estimată a contractului ce urmează a fi atribuit, în temeiul art. 19 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, solicită accesul la dosarul achiziției publice, iar în baza art. 21 alin. (2) din același act normativ, acordarea unui termen pentru formularea de concluzii scrise.

Justificându-și interesul în formularea contestației, ... SRL face trimitere la respingerea ofertei sale, ca neconformă, precum și la evaluarea ofertei câștigătoare.

În motivarea contestației, societatea prezintă următoarele argumente:

I. Menționând refuzul nejustificat al autorității contractante de a-i pune la dispoziție procesele-verbale de evaluare a ofertelor, contestatorul solicită repunerea în termenul de motivare a contestației.

Precizează că, în data de 03.03.2023, după ce a luat cunoștință de rezultatul procedurii a atribuire, în temeiul art. 217 alin. (6) din Legea nr. 98/2016, i-a solicitat autorității contractante accesul la dosarul achiziției publice, în special la procesele-verbale de evaluare a ofertelor. Solicitarea i-a fost refuzată prin adresa nr. 6013/10.03.2023, cu motivarea că documentele conțin informații cu caracter confidențial, precum și date cu caracter personal ce nu pot fi făcute publice.

Fără a ignora caracterul confidențial al propunerii tehnice și financiare a ofertantului declarat câștigător și practica CJUE relevantă, refuzul autorității contractante de a-i pune la dispoziție procesele-verbale de evaluare a ofertelor, acte la care art. 217 alin. (6) din Legea nr. 98/2016 nu face referire, este nelegal, împiedicând accesul la justiție și

încălcându-i dreptul de a contesta actele emise de instituție cu privire la evaluarea ofertei câștigătoare, apreciază contestatorul.

Cu privire la aceste aspecte, ... SRL invocă dispozițiile art. 3 lit. a) din Legea nr. 101/2016, precum și cererea de repunere în termenul de motivare completă a contestației, potrivit art. 68 din Legea nr. 101/2016, coroborat cu art. 186 C.proc.civ.

Nu se poate considera că dispozițiile art. 21 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 ar deroga de la cele ale Codului de procedură civilă privind instituția repunerii în termen, câtă vreme imposibilitatea motivării complete a contestației este generată de refuzul autorității contractante de i-a pune la dispoziție actele eminate de la instituție, arată contestatorul.

Astfel, precizează că va formula motivele complete ale contestației (mai precis cele care privesc greșita evaluare a ofertei câștigătoare) într-un termen de maximum 3 zile după studierea dosarului la sediul Consiliului.

II. Referindu-se la respingerea ofertei sale, contestatorul invocă comunicarea rezultatului procedurii și susține că acest document nu îndeplinește condițiile formale impuse de art. 215 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, deoarece nu indică dispoziția legală pe care s-a întemeiat respingerea.

Raportându-se la cele consemnate de către autoritatea contractantă în raportul procedurii, contestatorul susține că oferta a fost respinsă exclusiv în baza art. 137 alin. (3) lit. a) din H.G. nr. 395/2016 și art. 215 alin. (5) teza I din Legea nr. 98/2016, ambele dispoziții legale privind exclusiv neconformitatea ofertei, iar nu inacceptabilitatea acesteia. Ambele dispoziții legale reținute reclamau obligația autorității contractante de a indica în cuprinsul comunicării privind rezultatul procedurii motivele concrete, raportate la anumite prevederi ale documentației de atribuire.

După ce menționează că a utilizat formularul 8, pus la dispoziție de către autoritatea contractantă, care nu a precizat nivelul de detaliere pe care ofertanții ar fi trebuit să îl respecte, contestatorul susține că respingerea ofertei, ca neconformă, nu a fost precedată de vreo solicitare de clarificări cu privire la preținsele motive de neconformitate reținute.

Detaliind, contestatorul prezintă critici punctuale pentru fiecare motiv de neconformitate reținut de către autoritatea contractantă, după cum urmează:

1. În ceea ce privește conținutul propunerii tehnice, menționează experiența societății, un birou de proiectare specializat pe domeniul

medical, proiectele prezentate în cuprinsul DUAЕ, precum și conținutul paginilor 90-98 din propunerea tehnică.

Arată că, prin definiție, prin studiul de fezabilitate se propun minimum două scenarii diferite de analizat, existând posibilitatea ca una dintre aceste soluții să fie realizarea unei extinderi conectate care face din spitalul actual monobloc, iar potrivit art. 7 alin. (1) din H.G. nr. 907/2016, a lăsat deschisă posibilitatea acestui al doilea scenariu, obligatoriu de altfel a fi prezentat într-un studiu de fezabilitate.

În ceea ce privește instalațiile de climatizare și realizarea unui heliport, contrar celor reținute de autoritatea contractantă, acestea sunt menționate în repetate rânduri în capitolele 5.1, 5.2 și 5.4 din propunerea tehnică, susține contestatorul, redând fragmentele relevante.

2. Referindu-se la cel de-al doilea motiv de neconformitate, contestatorul susține că a făcut o analiză detaliată a documentelor primite în cadrul procedurii, o cercetare de piață, dar a folosit și cunoștințele pe care deja le avea legate de acest spital, astfel că a realizat o propunere tehnică adaptată acestui proiect.

Precizează că în capitolul 5.1 din propunerea tehnică, în care a prezentat serviciile ce urmează a fi prestate, a propus - pe lângă serviciile solicitate în mod expres de autoritatea contractantă prin caietul de sarcini - și alte tipuri de studii, precum și o expertiză de conexiune, sens în care redă, în facsimil, fragmentul relevant.

În niciun caz nu se poate susține că ar fi copiat prevederile H.G. nr. 907/2016, care rămâne oricum sediul materiei pentru realizarea studiilor de fezabilitate, conchide contestatorul.

3. În combaterea motivului reprezentat de pretinsa copiere a temei de proiectare și a caietului de sarcini, contestatorul susține că nici caietul de sarcini, și nici formularul de propunere tehnică (formularul 8), nu precizează niciun detaliu legat de modul în care metodologia trebuie realizată, aceasta nefiind nici măcar parte punctată în cadrul ofertării.

Precizează că a ales propria metodă a prezenta metodologia de realizare a activităților, aceasta fiind adaptată la nevoile proiectului, oferta neputând fi declarată neconformă, deoarece nu se poate reține că nu a respectat cerințe ale documentației de atribuire.

4. Cu privire la motivul de respingere ce viza planul de lucru, contestatorul arată că documentația de atribuire nu a prevăzut un anumit mod de prezentare.

Invocând caietul de sarcini, susține că în propunerea tehnică a prezentat un grafic de lucrări, un plan de lucru la capitolul 6.1. și cap. 10, iar în anexa 1 F 11 a prezentat soluțiile de design care duc la realizarea acestuia, personalul medical și relația dintre membrii echipei, personalul propus, sens în care indică paginile 108-143 din document.

Personalul propus prin propunerea tehnică și numărul de zile alocate proiectului pentru fiecare expert au fost menționate în cuprinsul propunerii financiare, document ce nu a mai fost evaluat de către autoritatea contractantă, menționează contestatorul.

Astfel, prezintă extrase din propunerea tehnică spre a fi analizate coroborat cu anexa la propunerea financiară.

5. Cu referire la al cincilea motiv de neconformitate, privind echipamentele utilizate, contestatorul arată că pentru toate echipamentele necesare are contracte încheiate cu diferiți furnizori, contracte pe care ar le-ar fi putut prezenta autorității contractante în situația în care aceasta ar fi solicitat clarificări.

Mai arată că, în cadrul descrierilor serviciilor, a precizat că va respecta legislația în vigoare pentru realizarea tuturor tipurilor de servicii aferente realizării contractului.

6. În ceea ce privește ultimele două motive de neconformitate, contestatorul susține că vizează cerințele referitoare la managementul calității, managementul documentelor și managementul contractului, toate acestea raportate la planul de lucru apreciat ca insuficient detaliat de către autoritatea contractantă.

Precizează că documentația de atribuire nu a prevăzut modalitatea de prezentare a acestor informații, ar societatea sa a propus un colectiv de lucru cu mult mai mare decât cel solicitat prin documentația de atribuire, recomandarea fiind aceea de a realiza o echipă complexă, cu specialiști care au experiență de lucru în astfel de proiecte, și care au lucrat în multe alte proiecte similare împreună.

Acest aspect reprezintă o adaptare a cerințelor caietului de sarcini, fiind propusă o distribuție a acestor experți pe diferite tipuri de activități - cu acordarea unui timp de lucru pentru fiecare activitate și subactivitate, arată contestatorul, sens în care indică pag. 59 din propunerea tehnică.

Corelarea personalului cu graficul și activitățile oferite este prezentată în propunerea tehnică, dar și în anexa la formularul de propunere financiară, menționează contestatorul.

Respingerea ofertei societății sale, ca neconformă, în lipsa oricărei solicitări de clarificare, și în lipsa oricărei prevederi cuprinse în documentația de atribuire cu privire la modul de întocmire a ofertei, este nelegală și netemeinică, subliniază contestatorul, solicitând anularea actelor emise de autoritatea contractantă.

III. Susținând greșita punctare a ofertei câștigătoare pentru factorul de evaluare privind experții, contestatorul menționează că nu a avut acces la documentele autorității contractante ce vizau evaluarea experților propuși de Asocieria ..., astfel că se va raporta la informațiile pe care le deține din cadrul altor proceduri de atribuire la care a participat.

Invocând punctajul aferent experților pentru factorul de evaluare tehnic, prevăzut în fișa de date, contestatorul susține că, în mod greșit, autoritatea contractantă a acordat punctajul maxim persoanelor desemnate de Asocieria ... pentru pozițiile de inginer proiectant structuri de rezistență, inginer proiectant instalații fluide medicale, proiectant instalații termice, ventilație și climatizare.

Precizează că aceste aspecte sunt dovedite de aspectele consemnate în procesul-verbal de evaluare al ofertelor întocmit de „CJ ...”, procedură în care au fost implicați ambii ofertanți, și în care cerințele privind experții prezintă numeroase similitudini cu cele impuse în procedura de față.

Detaliind, contestatorul enumeră persoanele care ar fi putut fi propuse de către asocieria câștigătoare, respectiv ... pentru poziția inginer proiectant structuri de rezistență, ... pentru poziția de inginer proiectant instalații de fluide medicale, respectiv ... pentru poziția de proiectant instalații termice, ventilație și climatizare. Pentru fiecare expert, prezintă proiectele în care a fost implicat, relevanța acestora, precum și punctajul ce trebuia acordat de către autoritatea contractantă, mai mic decât cel maxim acordat. Astfel, pentru expertul ... trebuia acordat 1 punct, nu 5, pentru expertul ... trebuiau acordate 3 puncte, în loc de 10, iar pentru ..., 1 punct, în loc de 5 puncte.

În concluzie, contestatorul ... SRL subliniază că evaluarea realizată de autoritatea contractantă este nelegală și netemeinică, atât în privința

ofertei societății sale, cât și în privința ofertei declarate câștigătoare, astfel că solicită admiterea contestației, așa cum a fost formulată.

În drept au fost invocate dispozițiile art. 8 și urm. din Legea nr. 101/2016, iar în probațiune au fost solicitate înscrișuri, precum și obligarea autorității contractante la depunerea completă și integrală a dosarului achiziției publice, potrivit art. 18 alin. (2) din actul normativ anterior indicat.

Prin adresa nr. ..., în temeiul art. 61¹ alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016, Consiliul i-a solicitat contestatorului să transmită la dosarul cauzei dovada constituirii cauțiunii în cuantumul legal.

Prin adresa nr. 548/21.03.2023, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ..., în temeiul dispozițiilor art. 18 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, autoritatea contractantă ..., prin reprezentantul convențional ..., a formulat punct de vedere cu privire la contestația ... SRL, solicitând respingerea acesteia, ca nefondată, potrivit art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016.

Cu titlu prealabil, autoritatea contractantă prezintă un istoric al procedurii de atribuire, enumeră ofertanții, arată că oferta depusă de către Asocieria SC ... SRL a fost declarată câștigătoare, obținând un total de 100 puncte (propunere tehnică = 40 puncte și propunere financiară = 60 puncte), iar oferta contestatorului a fost respinsă potrivit art. 137 alin. (1) din H.G. nr. 395/2016, fiind declarată neconformă în condițiile art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016 și art. 137 alin. (3) lit. a) din H.G. nr. 395/2016.

Argumentând, organizatoarea procedurii arată următoarele:

I. În ceea ce privește solicitarea de repunere în termenul de motivare a contestației, consideră că cererea este nefondată prin raportare la prevederile art. 21 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, coroborate cu prevederile art. 10 lit. f) și art. 19 alin. (1) din același act normativ.

Raportându-se la dispozițiile art. 217 alin. (6) din Legea nr. 98/2016, ce au fost invocate de către contestator, autoritatea contractantă susține că sunt protejate de aceste prevederi legale informațiile cuprinse în oferte, informații care se regăsesc și în procesele verbale de evaluare. Aceste informații nu își pierd caracterul confidențial la momentul la care sunt preluate de comisia de evaluare în analizele prezentate în procesele verbale de evaluare.

Astfel, arată că nu putea pune la dispoziția contestatorului ofertele tehnice și financiare din procedură, și nici procesele verbale de evaluare, în care se regăseau detalii din ofertă, fără a încălca drepturile celorlalți operatori economici cu privire la protecția informațiilor confidențiale.

Menționează că ... SRL a primit raportul procedurii nr. 5507/Via1/03.03.2023, ce conține elementele necesare formulării contestației.

Contestatorul a criticat nu doar rezultatul evaluării proprii oferte, ci și modalitatea de evaluare a ofertei câștigătoare, ceea ce contrazice susținerile sale cu privire la pretinsa nelegalitate a refuzului de a i se acorda accesul la anumite informații/ documente ale dosarului achiziției publice, apreciază autoritatea contractantă, solicitând respingerea cererii de repunere în termen pentru suplimentarea motivelor contestației, cu aplicarea prevederilor art. 21 alin. (3) din Legea nr. 101/2016.

II. Cu referire la neconformitatea ofertei ... SRL, respectiv caracterul nefondat al contestației, autoritatea contractantă susține că atât în adresa nr. 5509/03.03.2023, cât și în raportul procedurii nr. 5507/03.03.2023, a prezentat, în mod concret, cerințele caietului de sarcini ce nu au fost regăsite în oferta contestatorului, ori au fost tratate în mod necorespunzător.

Invocând cerințele documentației de atribuire, organizatoarea procedurii susține că propunerea tehnică trebuia detaliată în conformitate cu conținutul formularului nr. 8 „Propunerea tehnică”, sens în care redă fragmentul relevant.

Detaliind apărările pentru fiecare motiv de respingere, din adresa de comunicare a rezultatului, criticat de către contestator, autoritatea contractantă prezintă următoarele argumente:

1. Cu privire la primul motiv, redă constatările comisiei de evaluare și susține că ... SRL nu a studiat tema de proiectare și cerințele caietului de sarcini, deoarece propunerea tehnică nu a fost întocmită în concordanță cu acestea.

De asemenea, precizează că autorul contestației nu s-a referit la realizarea instalațiilor de climatizare și nici realizarea unui heliport în parcare, cu acces facil către blocurile operatorii.

Referindu-se la informațiile indicate de către contestator, care se regăsesc la pag. 90-98 din propunerea tehnică a acestuia, autoritatea contractantă enumeră capitolele și susține că lipsesc aspectele ce vizau indicatorii de performanță, indicatorii fizici ai infrastructurii de sănătate,

echipamentele și utilajele, rezultatele serviciilor - documentație și personal.

Similar procedează contestatorul și în cazul instalațiilor de climatizare și realizarea heliportului, indicând pagini din ofertă al căror conținut nu respectă cerințele caietului de sarcini, menționează autoritatea contractantă.

Subliniază că, prin contestația formulată, nu se aduc argumente din ofertă din care să rezulte că s-ar fi efectuat o evaluare necorespunzătoare a acesteia, ci sunt prezentate extrase copiate din caietul de sarcini.

2. Alt motiv de respingere a fost reprezentat de faptul că ofertantul nu a propus servicii clare menite să susțină, în totalitate, realizarea obiectivului de investiții, precizând adaptarea pe parcursul implementării contractului, arată autoritatea contractantă.

Cu privire la aceste aspecte, invocă cerințele de la pag. 4 - pct. 3.2. – „Rezultate ce trebuie obținute în urma prestării serviciilor”, și arată că studiile ce vor fi livrate în raport cu obiectul contractului trebuie să se încadreze în cele necesare obiectivului de investiții, cu raportare la dispozițiile H.G. nr. 907/2016.

Studiul menționat de contestator, respectiv „evaluare a situației și a nevoilor actuale”, nu reprezintă studii suplimentare, ci cele pe care le consideră necesare ofertantul în prestarea serviciilor, consideră organizatoarea procedurii.

În rest, așa cum a constatat comisia de evaluare, ofertantul a copiat anexa nr. 4 la H.G. nr. 907/2016 - Studiul de fezabilitate.

Cât privește secțiunea „Digitalizarea” exemplificată în contestație, aceasta vizează aspecte care nu depășesc pragul informativ general cu privire la utilizarea obișnuită a soluțiilor și serviciilor software și hardware, arată organizatoarea procedurii.

3. În ceea ce privește motivul de respingere reprezentat de faptul că autorul contestației nu a prezentat modalitatea proprie privind metodologia de realizare a activităților în scopul obținerii rezultatelor așteptate, autoritatea contractantă susține că ... SRL nu a indicat paginile din ofertă unde se regăsește propria sa metodologie. La pct. 5.2. din propunerea tehnică – „Rezultatele ce trebuie obținute în urma prestării serviciilor” a preluat informații din tema de proiectare, inclusiv istoricul și structura spitalului, fără a oferi nicio informație privitor la metodologia de realizare a activităților.

Invocă cerințele de la pag. 4 din caietul de sarcini și arată că a solicitat detalierea sarcinilor și activităților de îndeplinit, nu copierea caietului de sarcini și temei de proiectare.

Ca și în cazul celorlalte motive de respingere, acolo unde contestatorul nu a copiat caietul de sarcini, exprimarea a avut un nivel minimalist, bazat exclusiv pe generalități, apreciază autoritatea contractantă.

4. Cu privire la motivul de respingere ce viza termenul de realizare a serviciilor solicitate, organizatoarea procedurii redă fragmentul relevant din adresa privind comunicarea rezultatului procedurii și precizează că, în contestație, se face referire la planul de lucru, care este alocat capitolului Managementul calității și managementul documentelor, nu graficului de prestare a serviciilor.

Contestatorul a prezentat extrase din ofertă care nu au legătură cu motivul de respingere, ca neconformă, a ofertei sale, respectiv garanția de bună execuție, punerea la dispoziție a specialiștilor, mobilizarea la timp a echipei de proiectare, principiile proiectării, arată autoritatea contractantă, apreciind că sunt generalități care nu au nicio legătură cu motivul respingerii.

Graficul de realizare a serviciilor nu a fost justificat de către ofertant prin raportare la resursele disponibilizate și menționarea etapelor/subactivităților raportate la riscuri, arată autoritatea contractantă, redând un fragment de la pag. 58 din propunerea tehnică.

5. Redând constatările comisiei de evaluare pentru al cincilea motiv de respingere, respectiv „între pag. 83 - 85 ofertantul prezintă echipamentele pe care le va folosi pentru realizarea activităților din cadrul contractului, fără a menționa echipamentele specifice efectuării studiilor geotehnice și topometrice (foreze de adâncime mică/medie/mare, teodolite, stație totală, etc) necesare efectuării studiilor geotehnice și topometrice”, organizatoarea procedurii susține că ... SRL nu a prezentat argumente în combatere. A menționat că va respecta dispozițiile legale în vigoare și că deține echipamente de la diverși furnizori, pe care le-ar fi indicat dacă i-ar fi fost solicitate clarificări.

Există chiar în contestație recunoașterea faptului că elementul referitor la echipamente lipsește din propunerea tehnică, menționează autoritatea contractantă, precizând că este nefondată contestația.

Astfel, consideră că nu erau aplicabile dispozițiile art. 209 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, deoarece lipseau elemente obligatorii din propunerea tehnică, iar prin răspunsurile la solicitările de clarificări s-ar fi modificat oferta.

În acest sens, autoritatea contractantă invocă jurisprudența CJUE cu privire la principiul egalității de tratament și obligația de transparență. Nu poate solicita lămuriri unui ofertant a cărui ofertă apreciază că este imprecisă sau neconformă cu specificațiile tehnice din caietul de sarcini.

Contestația este nefondată sub acest aspect, conchide organizatoarea procedurii.

6. Cu referire ultimele două motive de respingere a ofertei ... SRL ca neconformă, prezentate în adresa privind comunicarea rezultatului procedurii de atribuire, document din care redă, autoritatea contractantă invocă argumentele deja prezentate, respectiv caracterul general al propunerii tehnice, copierea caietului de sarcini și a temei de proiectare, considerând că sunt nefondate aceste motive ale contestației.

III. Susținând caracterul nefondat al criticilor privind punctarea experților ofertantului declarat câștigător, autoritatea contractantă precizează că toți experții nominalizați în oferta declarată câștigătoare au fost evaluați în conformitate cu prevederile documentației de atribuire, cu factorii de evaluare stabiliți și a documentelor prezentate de ofertant.

Având în vedere prevederile art. 215 alin. (7) lit. b), precizează că nu poate prezenta nivelul de detaliu în baza căreia au fost evaluate documentele depuse de ofertantul declarat câștigător, deoarece acesta a declarat și probat părțile confidențiale din oferta sa, conform formularului nr. 10.

Cu privire la critica contestatorului întemeiată pe alte proceduri de atribuire și rezultatele acesteia, autoritatea contractantă susține că cerințele și modalitatea de stabilire a sub-factorilor de evaluare din prezenta procedură sunt diferite.

Combătând susținerea contestatorului ce viza experiența pentru inginerul proiectant structuri de rezistență, organizatoarea procedurii redă din cerințele documentației de atribuire referitoare la experți și subliniază că aceștia, cu excepția inginerului proiectant instalații de fluide medicale, nu aveau obligația demonstrării participării în proiecte privind obiective de investiții din aceeași clasă de importanță ca cel din prezenta procedură.

Totodată, solicită înlăturarea ca nefondate a motivelor invocate de contestator, bazate pe alte proceduri, având condiții diferite de participare.

În ceea ce privește criticile aduse conținutului adresei de comunicare a rezultatului procedurii, pe care le consideră nefondate, organizatoarea procedurii invocă dispozițiile art. 137 alin. (3) din H.G. nr. 395/2016 și susține că a stabilit în mod corect rezultatul evaluării ofertei contestatorului.

În concluzie, ..., prin reprezentantul convențional, în temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, solicită respingerea contestației, ca nefondată, iar în temeiul art. 211 lit. a) din Legea nr. 98/2016, continuarea procedurii de achiziție publică potrivit raportului de procedură întocmit și finalizarea procedurii, prin încheierea contractului de achiziție publică.

Dovada comunicării documentului către contestator a fost atașată.

Prin adresa nr. ..., în temeiul dispozițiilor art. 18 și 20 din Legea nr. 101/2016, Consiliul i-a solicitat autorității contractante, în mod punctual, transmiterea de documente din dosarul achiziției publice.

Ca răspuns la această solicitare, prin adresa nr. 7229/23.03.2023, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ..., autoritatea contractantă a transmis, în copie certificată, documentele din dosarul achiziției publice.

Având în vedere solicitarea contestatorului de studiere a dosarului achiziției publice, în conformitate cu dispozițiile art. 20 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, prin adresa nr. ..., Consiliul i-a solicitat Asocierii ... să comunice temeiul juridic al încadrării tuturor înscrisurilor menționate ca fiind „confidențiale”, să justifice această încadrare și să demonstreze prin orice mijloc de probă, caracterul confidențial al documentelor și prejudiciul adus urmare a dezvăluirii acestor informații.

Prin adresa nr. 7499/27.03.2023, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ..., autoritatea contractantă a indicat documentele străine de cauză ce au fost incluse în documentația înaintată la dosarul cauzei prin adresa nr. 7229/23.03.2023.

Prin adresa nr. 328/28.03.2023, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ..., Asocierii ... a răspuns la solicitarea Consiliului referitoare la caracterul confidențial al documentelor din cadrul ofertei și a atașat înscrisuri în dovedire.

Prin adresa nr. ..., Consiliul i-a transmis contestatorului invitația de a studia dosarul format în cadrul C.N.S.C., iar reprezentanții societății s-au prezentat la sediul instituției în data de 30.03.2023, au studiat documentele din dosarul C.N.S.C., cu excepția celor străine de cauză, și au obținut fotocopiile solicitate.

Ulterior studierii dosarului cauzei, prin adresa înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ..., în temeiul dispozițiilor art. 21 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, ... SRL a formulat concluzii scrise.

În cadrul documentului reia argumente deja prezentate în cadrul contestației.

Cu privire la respingerea propriei oferte, arată că își menține criticile din contestație, combate argumentele autorității contractante și consideră că suplimentarea motivării actelor administrative emise de organizatoarea procedurii prin punctul de vedere formulat nu poate fi primită.

Invocând aspecte consemnate de organizatoarea procedurii în raportul de specialitate nr. 25/20.01.2023 și procesul-verbal de evaluare nr. 2957/03.02.2023, contestatorul apreciază că s-a reținut faptul că Asocieria ... nu depusese documentele justificative privind experiența specialiștilor ofertați și i-au fost solicitate clarificări prin adresa nr. 29862/03.02.2023, respectiv depunerea documentelor doveditoare, înscrisuri ce au fost avute în vedere mai apoi la aprecierea conformității ofertei și punctarea ofertei tehnice a ofertantului.

Consideră că această conduită a autorității contractante a încălcat principiul tratamentului egal, deoarece societății sale nu i-au fost solicitate clarificări înainte de respingerea ofertei, ca neconformă.

Referindu-se la greșita evaluare a ofertei câștigătoare în privința factorului de evaluare ce viza expertii, contestația combate susținerea autorității contractante *„cu excepția inginerului proiectant instalații de fluide medicale, niciun alt expert nu avea obligația demonstrării participării în proiecte privind obiective de investiții din aceeași clasă de importanță ca cel care face obiectul prezentei proceduri”* considerând că este contrazisă de cerințele documentației de atribuire.

În acest sens, indică răspunsul oferit de către organizatoarea procedurii la întrebarea nr. 2 din cadrul Răspunsului consolidat la clarificări înregistrat sub nr. 23455/12.10.2022, prin care i se ceruse să clarifice ce presupune *„experiența tehnică similară obiectului contractului”*, respectiv *„Se va aplica cerința menționată la inginerul Proiectant Structuri de Rezistență pentru toți experții cheie”*.

Raportându-se la aspectele consemnate de către autoritatea contractantă în procesul-verbal de evaluare nr. 2957/03.02.2023 și procesul-verbal de evaluare nr. „3431/08.02.203”, cu referire la solicitările adresate Asocierii ..., ... SRL susține că, pentru cei 3 experți la care s-a referit în contestație, niciunul dintre contractele invocate de ofertanta câștigătoare și reținute la stabilirea punctajului acordat nu îndeplinea cerințele impuse prin documentația de atribuire.

Astfel, contractele invocate de Asocierea ... vizează clădiri având fie (i) clasa I și categoria A de importanță, fie (ii) clasa II și categoria B de importanță. Niciunul dintre contracte nu viza clădiri care să se încadreze în clasa I și categoria B, așa cum impunea documentația de atribuire, așa cum a fost clarificată.

Este evident că Asocierea ... nu putea îndeplini cerințele pentru punctajul maxim aferent factorului de evaluare tehnic, impunându-se reevaluarea acestei oferte cu privire la punctajul acordat pentru cei trei experți anterior menționați, conchide contestatorul.

În concluzie, ... SRL solicită admiterea contestației.

Dovada comunicării acestui document către reprezentantul convențional al autorității contractante a fost transmisă la dosarul cauzei în data de 13.04.2023, fiind înregistrată la C.N.S.C. sub nr.

Prin Nota încheiată în data de 12.04.2023, în temeiul dispozițiilor art. 24 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, Consiliu a decis prelungirea termenului de soluționare a dosarului nr. 682/2023 cu 10 zile, despre această măsură autoritatea contractantă fiind informată prin adresa nr.

Prin adresa nr. 756/19.04.2023, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ..., autoritatea contractantă, prin reprezentantul convențional, a transmis concluzii scrise prin care a solicitat respingerea contestației ... SRL, ca nefondată, și a răspuns la concluzii scrise formulate de către societate după studierea dosarului achiziției publice.

Arată că își menține solicitarea de respingere a cererii de repunere în termenul de motivare a contestației, formulată de ... SRL în temeiul dispozițiilor art. 217 alin. (6) din Legea nr. 98/2016, coroborate cu art.

68 din Legea nr. 101/2016. Totodată, solicită Consiliului aplicarea în mod corespunzător a prevederilor art. 21 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 și respingerea motivelor noi de contestare formulate după termenul prevăzut de art. 8 din același act normativ.

În acest sens, cu privire la respingerea ofertei contestatorului, organizatoarea procedurii a reiterat și detaliat considerente deja prezentate în punctul de vedere.

Cu privire la argumentul ce viza încălcarea principiului tratamentului egal de către instituție prin solicitarea de clarificări de la Asocieria ..., organizatoarea procedurii consideră că este inadmisibilă critica referitoare la încălcarea dispozițiilor art. 2 alin. (2) lit. b) din Legea nr. 98/2016, deoarece a fost prezentată prin concluziile scrise.

Totodată, invocă dispozițiile art. 209 din Legea nr. 98/2016, și precizează că asocierea declarată câștigătoare avea de clarificat un aspect punctual, iar contestatorul ar fi avut de clarificat întreaga ofertă, întrucât nu rezulta nici măcar metodologia de execuție raportată la obiectul contractului.

Susținând caracterul nefondat al criticilor privind punctarea experților ofertantului declarat câștigător, autoritatea contractantă arată că toți experții nominalizați de acest ofertant au fost evaluați în conformitate cu prevederile documentației de atribuire, cu factorii de evaluare stabiliți și a documentelor prezentate de asociere.

În acest context, în temeiul art. 21 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, solicită respingerea ca inadmisibile a motivelor noi de contestare din concluziile scrise, referitoare la experiența specifică a experților prin raportare la clasa și categoria clădirilor din contractele depuse de ofertantul câștigător pentru dovedirea experienței similare. Susținerile nu au legătură cu criticile din contestație referitoare la modalitatea de acordare a punctajului, precizează autoritatea contractantă.

Cu privire la subfactorii de evaluare aferenți experților, citează din anunțul de participare și fișa de date a achiziției.

În urma finalizării procesului de evaluare a propunerilor tehnice, comisia de evaluare a stabilit în mod corect caracterul neconform al ofertei contestatorului, fiind incidente prevederile art. 137 alin. (3) lit. a) din H.G. nr. 395/2016, deoarece nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini, iar art. 137 alin. (2) din același act normativ prevede în mod expres obligația instituției de a respinge ofertele declarate inacceptabile și neconforme, subliniază ..., solicitând respingerea contestației ... SRL ca nefondată.

Dovada comunicării acestui document către contestator a fost atașată.

Ca răspuns la solicitarea Consiliului, prin adresa nr. 16/16.03.2023, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ..., ... SRL a transmis, în original, recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 208984943/1 din 16.03.2023, eliberată de ..., în cuantum de 166.600,00 lei.

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

..., prin ..., în calitate de autoritate contractantă, a organizat licitația deschisă, derulată online, în vederea atribuirii contractului de servicii având ca obiect: *„Elaborare Studiu Fezabilitate, pentru obiectivul de investiții «...» (...)*”, cod CPV 71241000-9, elaborând, în acest sens, documentația de atribuire aferentă și publicând, în SEAP, anunțul de participare nr. ..., conform căruia valoarea estimată a procedurii este de 8.330.000 lei, fără TVA.

Conform cap. II.2.5) din anunț, criteriul de atribuire al contractului este *„Cel mai bun raport calitate – preț”*, având următorii factori de evaluare:

- *„Prețul ofertei”* – pondere 60%;
- *„3.1 Arhitect șef de proiect (coordonator colectiv de proiect)”* -pondere 10%;
- *„Inginerul Proiectant Structuri de Rezistență pt. Construcții Civile”* – pondere 5%;
- *„Inginer proiectant instalații de fluide medicale”* – pondere 10%;
- *„Proiectant instalații electrice (curenți tari, curenți slabi, comunicații, sisteme de protecție fizică, alarmare, nurse call - ANRE)”* – pondere 10%;
- *„Proiectant instalații termice, ventilație și climatizare”* – pondere 5%.

Prin declarația de confidențialitate (pag. 000161, vol. 1/8 al dosarului cauzei), Asocieria ... SRL (Asociat) menționează: *„precizăm că următoarele părți/informații din Propunerea tehnică și din Propunerea financiară depuse în cadrul procedurii de atribuire (...)*

a. **Toate informațiile din propunerea tehnică**

b. **Toate informațiile din propunerea financiară**

au caracter confidențial, pentru a nu prejudicia interesele noastre legitime în ceea ce privește secretul comercial și dreptul de proprietate intelectuală (...).

(...)

De asemenea, în conformitate cu prevederile art. 123 alin. (1) din HG 395/2016, precizăm că motivele pentru care părțile/informațiile mai sus menționate din propunerea tehnică și din propunerea financiară sunt confidențiale sunt următoarele:

Dovezile pe care ne bazăm în susținerea declarațiilor noastre sunt:

Contract de cesiune exclusivă a drepturilor patrimoniale de autor;

Hotărârea Adunării Generale a Asociaților ... SRL din data de 01.09.2022;

Certificat de înregistrare depunere și menționare acte ONRC

Extras din Monitorul Oficial Partea a IV-a.

Atașăm la prezenta documente suport pentru în susținerea/probarea celor prezentate mai sus."

Având în vedere aceste aspecte, coroborat cu solicitările contestatorului, și ținând cont de prevederile art. 19 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, care dispun în mod expres și imperativ faptul că „La cerere, părțile cauzei au acces la documentele dosarului constituit la Consiliu, în aceleași condiții în care se realizează accesul la dosarele constituite la instanțele de judecată potrivit prevederilor Legii nr. 134/2010, republicată, cu modificările ulterioare, cu excepția documentelor pe care operatorii economici le declară și probează ca fiind confidențiale, întrucât cuprind, fără a se limita la acestea, secrete tehnice și/sau comerciale, stabilite conform legii, iar dezvăluirea acestora ar prejudicia interesele legitime ale operatorilor economici, în special în ceea ce privește secretul comercial și proprietatea intelectuală”, Consiliul a solicitat ... SRL (Liderul Asocierii în discuție), prin adresa nr. ... (pag. 000140, vol. 1/8 al dosarului cauzei), să comunice temeiul juridic al încadrării tuturor înscrisurilor menționate ca fiind confidențiale, să justifice această încadrare și să demonstreze prin orice mijloc de probă caracterul confidențial al acestora și prejudiciul adus ca urmare a dezvăluirii acestor informații, conform dispozițiile legale anterior citate în paragraf.

La această solicitare, ... SRL a răspuns prin adresa nr. 328/28.03.2023, înregistrată la Consiliu sub nr. ... (pag. 000154, vol. 1/8 al dosarului cauzei), în care precizează că:

„(...) vă comunicăm faptul că societatea noastră a depus declarația de confidențialitate prin care a declarat și fundamentat, conform legislației incidente, caracterul confidențial al propunerilor tehnică și financiară.

(...)

Mai mult de atât, caracterul confidențial al ofertei, a fost indicat și fundamentat prin mijloace de probă, inclusiv documente anexate, așa cum prevede OUG nr. 114/2020, (...).

*În consecință, în baza celor anterior precizate și a mijloacelor de probă anexate prezentei adrese, **considerăm că am probat în mod legal și***

temeinic caracterul confidențial al propunerilor tehnice și financiare și ale elementelor din etapa de evaluare care au legătură cu date din cele două componente ale ofertei depuse de subscrisa.”

La acest răspuns cu un conținut generalist, ofertantul în cauză nu a administrat nici un mijloc de probă prin care să demonstreze caracterul confidențial al înscrisurilor indicate ca atare și nici prejudiciul care va fi suferit urmare a dezvăluirii acestora.

Analizând răspunsul sus menționat, transmis de ... SRL, Consiliul a decis să pună la dispoziția contestatorului, care și-a manifestat dorința de a studia dosarul cauzei conform dispozițiilor art. 19 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, documentele aflate la respectivul dosar, cu excepția informațiilor cu caracter personal.

În acest context, Consiliul subliniază că, în cadrul Hotărârii din 14 februarie 2008, CJUE s-a pronunțat în cauza **C-450/06 (ale cărei decizii preliminare sunt obligatorii atât pentru instanța de trimitere, cât și pentru toate instanțele din statele membre)**, astfel:

„55. (...) Este de competența acestui organism (responsabil cu procedurile privind căile de atac – n.n.) să decidă în ce măsură și potrivit căror modalități se impune garantarea confidențialității și a secretului acestor informații, în lumina cerințelor unei protecții juridice efective și a respectării dreptului la apărare al părților la litigiu și, în cazul unei căi de atac în fața unei instanțe sau al unei căi de atac în fața unui alt organism care este o instanță sau tribunal în înțelesul articolului 234 CE, pentru ca procedura, în ansamblul său, să respecte dreptul la un proces echitabil.”

Mai mult, în cadrul Hotărârii din 7 septembrie 2021, CJUE s-a pronunțat în cauza **C-927/19**, astfel:

„6) Articolul 1 alineatul (1) al patrulea paragraf și articolul 1 alineatele (3) și (5) din Directiva 89/665, astfel cum a fost modificată prin Directiva 2014/23, precum și articolul 21 din Directiva 2014/24, citite în lumina articolului 47 din Carta drepturilor fundamentale a Uniunii Europene, trebuie interpretate în sensul că instanța națională competentă sesizată cu o cale de atac împotriva deciziei unei autorități contractante prin care se refuză comunicarea către un operator economic a informațiilor considerate confidențiale cuprinse în documentația transmisă de concurentul căruia ia fost atribuit contractul sau cu o cale de atac împotriva deciziei unei autorități

contractante de respingere a căii de atac administrative formulate împotriva unei astfel de decizii de refuz **este obligată să evalueze comparativ dreptul solicitantului de a beneficia de o cale de atac efectivă și dreptul concurentului său la protecția informațiilor confidențiale și a secretelor comerciale ale acestuia. În acest scop, instanța menționată,** care trebuie în mod necesar să dispună de informațiile necesare, inclusiv de informațiile confidențiale și de secretele comerciale, pentru a fi în măsură să se pronunțe în deplină cunoștință de cauză cu privire la caracterul comunicabil al informațiilor menționate, **trebuie să procedeze la o examinare a tuturor elementelor de fapt și de drept pertinente. Ea trebuie de asemenea să poată anula decizia de refuz sau decizia de respingere a căii de atac administrative dacă acestea sunt nelegale și, dacă este cazul, să trimită cauza autorității contractante sau chiar să adopte ea însăși o nouă decizie dacă dreptul său național îi permite acest lucru.**"

În acest sens, raportat la cele precizate anterior, sunt deosebit de relevante în context concluziile formulate de Avocatul General în cauza **C-927/19**, și anume „36. **Conform unei interpretări literale și izolate a articolului 21 din Directiva 2014/24, informațiile confidențiale ar fi, pur și simplu, cele calificate ca atare de un operator economic.** Prin urmare, informații protejate ar fi, în orice caz, **cele „desemnate de [operatorii economici] ca fiind confidențiale”.**

37. **Dacă s- ar aplica acest criteriu hermeneutic, orice informație**

a cărei divulgare nu ar fi autorizată de operatorul care a pus- o la

dispoziția autorității contractante, indiferent de conținutul său, ar fi blocată în mod automat, cu alte cuvinte nu ar putea fi divulgată.

38. **Această interpretare extensivă nu poate fi primită.** (...)

40. Prin urmare, considerăm că **articolul 21 din Directiva 2014/24, citit în contextul său, nu încredințează exclusiv operatorului economic funcția de a specifica, după cum consideră de cuviință, informațiile care trebuie calificate drept confidențiale. Cererea sa motivată în această privință – indispensabilă, dacă dorește să limiteze publicarea informațiilor pe care el însuși le furnizează – este supusă deciziei ulterioare a autorității contractante (și, eventual, celei a instanței care efectuează controlul deciziilor acesteia)."**

Tot în context, Consiliul subliniază că, potrivit Îndrumării privind analiza confidențialității ofertelor, publicată în data de 07.03.2023, pe site-ul ANAP, „6.3. **Este important de reținut faptul că OUG nr. 25/2019**

privind protecția know-how-ului și a informațiilor de afaceri nedivulgate care constituie secrete comerciale împotriva dobândirii, utilizării și divulgării ilegale, care a transpus Directiva 2016/943/UE privind protecția know-how-ului și a informațiilor de afaceri nedivulgate (**secrete comerciale**) împotriva dobândirii, utilizării și divulgării ilegale - **NU se aplică în domeniul achizițiilor publice.**”

Procedând la analiza contestației formulată de ... SRL, Consiliul reține că acesta este nemulțumit de rezultatul procedurii de atribuire comunicat prin adresa nr. 5509/03.03.2023 (pag. 000066, vol. 1/8 al dosarului cauzei), de raportul procedurii nr. 5507/VIA1/03.03.2023 (000038, vol. 1/8 al dosarului cauzei), precum și de refuzul autorității contractante de a-i permite accesul la dosarul achiziției publice, în special la procesele-verbale întocmite pe parcursul evaluării ofertelor, motiv pentru care Consiliul va soluționa contestația care face obiectul prezentei analizând aspectele criticate, raportat la conținutul documentației de atribuire și la prevederile legale incidente.

Astfel, raportat la criticile formulate la **punctul B.1.** din contestația în discuție, Consiliul nu va reține susținerile contestatorului referitoare la refuzul autorității contractante de a-i permite accesul la dosarul achiziției publice, în special la procesele-verbale întocmite pe parcursul evaluării ofertelor, întrucât, potrivit prevederilor Legii nr. 98/2016, accesul la dosarul achiziției publice, la sediul autorității contractante, se face în conformitate cu dispozițiile art. 217 alin. (5) și (6), potrivit cărora „(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.

În coroborare cu prevederile citate anterior, Consiliul reține că, potrivit art. 57 alin. (1) din același act normativ, „(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.”

Consiliul subliniază că, potrivit prevederilor art. 19 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, „(2) **Accesul la documentele dosarului constituit la Consiliu** potrivit alin. (1) **nu este condiționat de accesul la documentele aflate la autoritatea contractantă** potrivit legislației privind achizițiile publice sau legislației privind achizițiile sectoriale ori legislației privind concesiunile de lucrări și concesiunile de servicii.”

Din economia acestor prevederi legale, rezultă că accesul persoanelor la dosarul achiziției publice, constituit la autoritatea contractantă, se realizează, în orice situație, **cu respectarea legislației privind liberul acces la informațiile de interes public**, așadar situația nerespectării dispozițiilor art. 217 din Legea nr. 98/2016 cade sub incidența Legii nr. 544/2001 *privind liberul acces la informațiile de interes public*, iar conform dispozițiilor art. 22 alin. (1) din această lege, persoana care se consideră vătămată poate promova o acțiune la instanța de judecată competentă, Consiliul nefiind abilitat să se pronunțe cu privire la respectarea sau nerespectarea dispozițiilor actului normativ indicat, respectiv Legea nr. 544/2001.

Totodată, în cauză, Consiliul constată că nu se poate invoca o lipsă a motivării contestației supusă soluționării, astfel cum argumentează contestatorul în respectiva contestație, în vederea repunerii acestuia în termenul de motivare a respectivei contestații.

Sub acest aspect, este de menționat că, prin decizia civilă nr. 716/24.05.2018, emisă de Curtea de Apel Bacău, instanța a consemnat că „nu poate fi primită critica petentei potrivit căreia CNSC ar fi trebuit să-i

pună în vedere conform art. 11 din Legea nr. 101/2016 să-și completeze contestația în termen de 3 zile de la comunicare, întrucât în cauză nu s-a constatat lipsa informațiilor prevăzute la art. 10 lit.f), ci, pe de o parte, **caracterul generic al acestora (oferta nu corespunde specificațiilor tehnice prevăzute în documentele achiziției)**, iar, pe de altă parte, caracterul limitativ al acestora (dispozitivele ofertate nu corespund specificațiilor tehnice prevăzute în documentele achiziției), Consiliul analizând informațiile furnizate de către contestatoare cu respectarea principiului disponibilității”.

Astfel, Consiliul subliniază faptul că, raportat la prevederile legale reglementate, contestația trebuie formulată cu respectarea tuturor condițiilor prevăzute de lege, printre care tocmai **motivarea, în fapt și în drept**, care servește la determinarea exactă a obiectului procedurii administrativ-jurisdicționale, având în vedere principiul disponibilității potrivit căruia judecata are loc în limitele sesizării, **precum și mijloacele de probă pe care se sprijină contestația**, altminteri soluționarea contestației ar echivala cu un control efectuat din oficiu de către Consiliu, inadmisibil în condițiile actualei legislații. Contestatorul nu poate însărcina Consiliul să efectueze o cercetare **„in integrum”** a procedurii de atribuire sau o supraevaluare a ofertelor concurente pe bază de supoziții.

Fiecare parte litigantă are obligația de a-și dovedi pretențiile, susținerile, prin producerea unor mijloace de probă legale, verosimile, pertinente și concludente, potrivit principiului de drept **„probatio incumbit ei qui dicit, non ei qui negat”**.

Consiliul reține, în context, incidența următoarelor prevederi legale:

- prevederile art. 5 din Legea nr. 101/2016, potrivit căroră **„(1) Termenele procedurale stabilite de prezenta lege, exprimate în zile, încep să curgă de la începutul primei ore a primei zile a termenului și se încheie la expirarea ultimei ore a ultimei zile a termenului. (2) Ziua în cursul căreia a fost comunicat un act procedural nu este luată în calculul termenului. Dacă ultima zi a unui termen exprimat altfel decât în ore este o zi nelucrătoare, termenul se încheie la expirarea ultimei ore a următoarei zile lucrătoare”;**

- prevederile art. 68 din Legea nr. 101/2016, conform căroră **„Dispozițiile prezentei legi se completează cu prevederile Legii contenciosului administrativ nr. 554/2004, cu modificările și completările**

ulterioare, ale **Legii nr. 134/2010 (Codul de Procedură Civilă – n.n.)**, republicată, cu modificările ulterioare, și cu cele ale Legii nr. 287/2009, republicată, cu modificările ulterioare, **în măsura în care prevederile acestora din urmă nu sunt contrare.**";

- prevederile art. 8 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016, potrivit căroră „(1) Persoana care se consideră vătămată de un act al autorității contractante **poate sesiza Consiliul** în vederea anulării actului autorității contractante, obligării acesteia la emiterea unui act sau la adoptarea de măsuri de remediere, precum și pentru recunoașterea dreptului pretins sau a interesului legitim, **în termen de: (...)**

a) **10 zile, începând cu ziua următoare luării la cunoștință despre actul autorității contractante considerat nelegal, în cazul în care valoarea estimată a procedurii de achiziție publică/sectorială sau de concesiune este egală sau mai mare decât pragurile valorice în raport cu care este obligatorie transmiterea spre publicare către Jurnalul Oficial al Uniunii Europene a anunțurilor de participare, potrivit legislației privind achizițiile publice, legislației privind achizițiile sectoriale sau legislației privind concesiunile de lucrări și concesiunile de servicii.**”.

Pe cale de consecință, raportat la prevederile legale anterior precizate, Legea nr. 101/2016 **reprezintă o Lex specialis** față de prevederile Legii nr. 134/2010 privind Codul de procedură civilă, prevalând asupra prevederilor acestuia, în condițiile art. 68 din Legea nr. 101/2016.

Astfel, dat fiind că, în cazul de față, fiind vorba de o procedură de licitație deschisă, **termenul procedural** stabilit de Legea nr. 101/2016, **pentru sesizarea Consiliului, este de 10 zile**, începând cu ziua următoare zilei în care s-a luat la cunoștință despre actul autorității contractante considerat nelegal **(03.03.2023)**, **și se încheie la expirarea ultimei ore a ultimei zile a acestuia.**

În ceea ce privește sintagma „**începând cu ziua următoare luării la cunoștință despre actul autorității contractante considerat nelegal**”, Consiliul subliniază că, în cauza **C-532/20**, având ca obiect o cerere de decizie preliminară formulată în temeiul articolului 267 TFUE de Curtea de Apel București (România), CJUE s-a pronunțat cu privire la termenele de atac, astfel:

„29. (...), Directiva 92/13 nu se opune, în principiu, unei reglementări naționale care prevede că **orice cale de atac împotriva unei decizii a**

autorității contractante trebuie formulată într- un termen prevăzut în

■

acest scop și că orice neregularitate a procedurii de atribuire **invocată în**

sprijinul acestei căi de atac trebuie invocată în același termen, sub sancțiunea decăderii, în așa fel încât, după împlinirea acestui termen, nu mai este posibil să se conteste o asemenea decizie sau să se invoce o asemenea neregularitate, **în măsura în care termenul respectiv este rezonabil** (a se vedea prin analogie Ordonanța din 14 februarie 2019,

Cooperativa Animazione Valdocco, C- 54/18, EU:C:2019:118, punctul 40 și

jurisprudența citată). (...)

32. În această privință, **trebuie amintit că nu se pot asigura căi de atac efective împotriva încălcărilor dispozițiilor** aplicabile în materia atribuirii contractelor de achiziții publice **decât dacă termenele prevăzute pentru introducerea acestor căi de atac încep să curgă numai de la data la care reclamantul a luat cunoștință sau ar fi trebuit să ia cunoștință despre pretinsa încălcare a dispozițiilor menționate** (a se vedea prin analogie Ordonanța din 14 februarie 2019, Cooperativa Animazione

Valdocco, C- 54/18, EU:C:2019:118, punctul 45 și jurisprudența citată). ”

Referitor la considerentele punctelor 29 și 32, anterior citate, din decizia CJUE pronunțată în cauza **C-532/20**, Consiliul subliniază că, potrivit prevederilor art. 8, alin. (1), partea introductivă, coroborat cu prevederile art. 61¹, partea introductivă, din Legea nr. 101/2016, „Art. 8 - (1) Persoana care se consideră **vătămată de un act al autorității contractante** poate sesiza Consiliul **în vederea anulării actului autorității contractante, obligării acesteia la emiterea unui act** sau la **adoptarea de măsuri de remediere**, precum și pentru **recunoașterea dreptului pretins sau a interesului legitim, în termen de: (...)**

Art. 61¹ - (1) Pentru soluționarea **contestației formulate în condițiile art. 8 sub sancțiunea respingerii acesteia**, persoana care se consideră vătămată **trebuie să constituie**, în termen de maximum 5 zile de la data sesizării Consiliului, **o cauciune** stabilită după cum urmează: (...). ”

Prin urmare, raportat la interpretarea pronunțată de CJUE în cauza C-532/20 anterior menționată, care se aplică și în cauza care face obiectul prezentei, **termenul** în care un ofertant poate formula, în condițiile legii, **o contestație împotriva unei decizii** a autorității contractante, **începe să curgă** nu de la data primirii acestei decizii, ci **de la data luării la cunoștință**, de către acesta, a **motivelor pertinente ale deciziei menționate, care garantează** că acest ofertant **a avut cunoștință sau a putut să aibă cunoștință** despre **eventuale încălcări ale dreptului Uniunii care viciază** o astfel de decizie.

În acest context, este evident că, potrivit **Directivelor** în materie și **deciziei CJUE** pronunțată în cauza **C-532/20** (*în care se face referire la art. 8 din Legea nr. 101/2016*), doar **contestația** este **calea de atac**, fiind reglementată, în Legea nr. 101/2016, **distinct** de concluziile scrise și de cererea de intervenție voluntară în litigiu.

Așadar, nu este lipsit de relevanță faptul că, deși contestatorul nu a avut acces la dosarul achiziției publice constituit la autoritatea contractantă, în integralitate, în special la procesele-verbale întocmite pe parcursul evaluării ofertelor, acesta a avut acces la documentele dosarului constituit la Consiliu, în data de **30.03.2023** (*Adresa CNSC nr. ..., pag. 000163, vol. 1/8 al dosarului cauzei*).

Astfel, Consiliul reține că, în urma studierii documentelor dosarului constituit la CNSC, ... SRL a avut, din **data de 30.03.2023**, acces la informații legate de oferta depusă de Asocieria ... SRL (Asociat), ofertă declarată câștigătoare, implicit și la motivele care au condus autoritatea contractantă la această decizie, fiindu-i **garantat** astfel ... SRL că, **la data respectivă, a avut cunoștință sau a putut să aibă cunoștință** despre eventuale încălcări ale Legii nr. 100/2016, care ar fi viciat decizia în cauză, cu privire la oferta Asocierii în discuție.

Pe cale de consecință, având în vedere interpretarea pronunțată de CJUE în cauza **C-532/20**, **rezultă fără nici un dubiu**, în cazul de față, **că un nou termen de formulare a unei contestații** cu privire la oferta Asocierii ... SRL (Asociat) (**de 10 zile, conform art. 8 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016**), **începea să curgă** începând cu **ziua următoare luării la cunoștință** (*în data de 30.03.2023 sus precizată*), de către reprezentanții ... SRL, a informațiilor din documentelor aflate în dosarul cauzei cu nr. 682/2023, constituit la CNSC.

Astfel, ... SRL a avut posibilitatea ca, în urma studierii documentelor în discuție, să formuleze o nouă contestație în termenul respectiv, care, în baza art. 17 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, ar fi fost

conexată, în vederea soluționării în etapa respectivă, cu contestația formulată, la acel moment, tot de

Consiliul subliniază că acest lucru ar fi fost chiar conform Hotărârii din 17 noiembrie 2022, prin care CJUE s-a pronunțat în cauza **C-54/21**, declarând că: „4) Articolul 1 alineatele (1) și (3) din Directiva 89/665/CEE a Consiliului din 21 decembrie 1989 privind coordonarea actelor cu putere de lege și a actelor administrative privind aplicarea procedurilor care vizează căile de atac față de atribuirea contractelor de achiziții publice de produse și a contractelor publice de lucrări, astfel cum a fost modificată prin Directiva 2014/23/UE a Parlamentului European și a Consiliului din 26 februarie 2014,

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.”

Cu toate acestea, deși a avut oportunitatea studierii dosarului constituit la CNSC, contestatorul a depus, în loc de o nouă contestație, concluzii scrise, (*înregistrate la Consiliu sub nr. ..., vol. 1/8 al dosarului cauzei*) prin care a prezentat un nou motiv de contestare, prin invocarea unor critici legată de pretinsa încălcare a principiului tratamentului egal, în sensul că Asocierii ... SRL (Asociat) i s-a solicitat clarificări în vederea stabilirii conformității ofertei acesteia pe când operatorului economic ... SRL, nu, în evaluarea conformității ofertei depuse de acest operator.

Consiliul reține faptul că, potrivit dispozițiilor art. 21 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, **„Este inadmisibilă prezentarea unor noi motive de contestare și/sau formularea unor noi capete de cerere pe calea concluziilor scrise sau orale ori a precizărilor la contestație ulterior termenului legal de formulare a acesteia”**, or, având în vedere că, prin concluziile scrise menționate mai sus, contestatorul ... SRL a prezentat noi motive de contestare, prin invocarea criticilor anterior precizate, Consiliul constată, sub acest aspect, inadmisibilitatea acestor concluzii scrise, având în vedere considerentele precizate anterior, și, pe cale de consecință, Consiliul nu se va pronunța asupra noilor motive de contestare în discuție, formulate de contestator prin respectivele concluzii.

În aceste condiții, Consiliul va respinge criticile contestatorului formulate la **punctul B.1.** din contestație.

Referitor la criticile formulate la **punctul B.2.** din contestația în discuție, Consiliul reține că, potrivit prevederilor art. 215 alin. (1) și alin. (2) lit. b) din Legea nr. 98/2016, **„(1) Autoritatea contractantă informează fiecare candidat/ofertant cu privire la deciziile luate în ceea ce privește rezultatul selecției, rezultatul procedurii, respectiv atribuirea/încheierea contractului de achiziție publică/acordului-cadru sau admiterea într-un sistem dinamic de achiziții, inclusiv cu privire la motivele care stau la baza oricărei decizii de a nu atribui un contract, de a nu încheia un acord-cadru, de a nu implementa un sistem dinamic de achiziții ori de a relua procedura de atribuire, cât mai curând posibil, dar nu mai târziu de 3 zile de la emiterea deciziilor respective.**

(2) În cadrul comunicării privind rezultatul procedurii prevăzute la alin. (1), autoritatea contractantă are obligația de a cuprinde:

(...)

b) fiecărui ofertant respins, motivele concrete care au stat la baza deciziei de respingere a ofertei sale;”

Or, o analiză atentă a cuprinsului comunicării privind rezultatul procedurii de atribuire, transmisă contestatorului prin adresa nr. 5509/03.03.2023 (pag. 000066, vol. 1/8 al dosarului cauzei), relevă fără echivoc faptul că această comunicare conține **motivele concrete care au stat la baza deciziei de respingere a ofertei contestatorului**, detaliate pe 2 pagini, pe cale de consecință comunicarea în discuție respectă condițiile impuse prin prevederile exprese ale art. 215 alin. (1) și alin. (2) lit. b) din Legea nr. 98/2016.

Mai mult, Consiliul constată că raportul procedurii nr. 5507/VIA1/03.03.2023 (000038, vol. 1/8 al dosarului cauzei), comunicat de asemenea contestatorului, conține precizată foarte clar dispoziția legală în baza căreia a fost respinsă oferta acestuia, respectiv **„art. 137**

alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016 și art. 215 alin. (5) teza I din Legea nr. 98/2016, întrucât nu a îndeplinit cerințele din caietul de sarcini”.

În aceste condiții, Consiliul va respinge criticile aferente acestui aspect, care se regăsesc la **punctul B.2.**, paragrafele (13)-(18), din contestația formulată de contestator.

În ceea ce privește criticile referitoare la **primul motiv de necorformitate**, precizat în comunicarea în cauză, Consiliul reține că, potrivit caietului de sarcini, pag. 1, **„Oferta prezentată va fi considerată conformă în măsura în care propunerea va respecta tema de proiectare și prezentul caiet de sarcini. Autoritatea contractantă va declara neconformă ofertanta care nu îndeplinește cerințele impuse prin Caietul de sarcini.”**

Conform documentului *Tema de proiectare*, publicat în SEAP sub identificatorul „[.../00007] TEMA DE PROIECTARE .pdf.p7s”, pag. 14, 16 și 22, „Extinderea vizată este reprezentată de 4 module clinice, identice structural, **a căror structură interioară individuală** va fi structurată pe 3 niveluri (subsol, parter și etaj 1), cu o suprafață de 1.000 mp pe nivel.

Modulele vor fi structurate după cum urmează:

- Modul 1: **Neurochirurgie și Chirurgie generală**
- Modul 2: **Chirurgie generală și ATI**
- Modul 3: **Imagistică medicală și Laborator central**
- Modul 4: **ORL, Oftalmologie, Chirurgie OMF, Urologie și**

Medicină Internă

Suplimentar față de cele 4 module, **se adaugă modulul de locuințe** pentru medici, structurat pe 3 niveluri (subsol, parter, etaj 1), cu unități de cazare de minim 80mp fiecare.

Toate modulele vor fi racordate între ele și cu corpul central al Spitalului prin intermediul unor pasarele supratere sau subterane, în funcție de soluția tehnică a proiectantului.

(...)

Clădirile vor dispune de subsol tehnic ce va cuprinde spațiile tehnice necesare bunei desfășurări a activității medicale.

(...)

Totodată, suplimentar față de **cerințele tehnice descrise**, se vor respecta toate legile, normele și reglementările tehnice în vigoare în România, **în momentul întocmirii documentației:**

- (...)

- **HG 907/2016** privind etapele de elaborare și conținutul-cadru al **documentațiilor tehnico-economice** aferente obiectivelor/proiectelor de investiții finanțate din fonduri publice;”

Este evident că, prin Tema de proiectare, autoritatea contractantă a specificat, pentru potențialii ofertanți, cerințe privind **modulele/clădirile vizate și numărul acestora**, care sunt relevante și obligatoriu de respectat în elaborarea ofertelor, **indiferent scenariile/opțiunile tehnico-economice propuse.**

Astfel, potrivit Temei de proiectare, pag. 12, „**Scenariul propus vizează relocarea și gruparea specialităților (cele precizate mai sus – n.n.)** ce funcționează astăzi în cele 5 pavilioane, împreună cu alte spații medicale și conexe necesare pentru buna desfășurare a activității clinice, **în noi clădiri (modulele/clădirile precizate mai sus – n.n.)** în cadrul Spitalului Județean de Urgență Prahova, care să răspundă standardelor și cerințelor actuale de calitate și să faciliteze abordări integrate ale serviciilor de sănătate.”

Or, contrar specificațiilor sus precizate, contestatorul a menționat în cadrul propunerii tehnice, pe care a depus-o la prezenta procedură (pag. 24, vol. 5/8 al dosarului cauzei), următoarele:

„A. Elaborarea documentației.

Dezvoltarea contractului în faza de studiu de fezabilitate presupune detalierea fiecărei specialități pe care o implică proiectul într-un mod coerent și consistent, cu respectarea tuturor reglementărilor tehnice și standardelor aplicabile.

Proiectul va fi organizat astfel:

(...)

- Structura de rezistență: descrierea soluțiilor de fundare, descrierea structurii de rezistență pentru **fiecare corp de construcție dacă sunt mai multe;**”

În acest condiții, Consiliul reține ca fiind relevante, în contextul descris anterior, susținerile autorității contractante din punctul de vedere transmis, respectiv „Analizând aceste aspecte, este lesne de remarcat că ofertantul prezintă o propunere tehnică întocmită **fără a fi în concordanță cu cerințele temei de proiectare și ale caietului de sarcini.**”

Astfel, în ceea ce privește criticile formulate de contestator cu privire la aspectele precizate anterior, Consiliul constată că aceste critici se bazează pe susțineri generice cum ar fi

„Lăsând la o parte experiența foarte mare a ... în realizarea unor astfel de proiecte, fiind un birou de proiectare specializat pe domeniul medical, (...) ... a prezentat toate serviciile ce au fost solicitate de Autoritatea contractantă și metodele lor de realizare, specific domeniului medical, dovedind experiența pe care o are în acest domeniu și prezentând

inclusiv soluțiile de design utilizate, care în cele mai multe cazuri conduc la realizarea unui proiect eficient și potrivit pentru tipul acesta de construcție.”

sau

*„Pe de altă parte, prin definiție prin studiul de fezabilitate se propun minim două scenarii diferite de analizat. **Or, tocmai pentru ca ofertantul are experiența necesară** și că există posibilitatea ca una dintre aceste soluții să fie realizarea unei extinderi conectate care face **din spitalul actual monobloc** (de exemplu, în proiectul ... din cadrul ..., care are o amprentă de tip piaptăn **ce pare pavilionară**, pentru eficientizarea resurselor **s-a optat pentru conectarea tuturor corpurilor de clădire** astfel încât spitalul va funcționa ca un spital monobloc), **am lăsat deschisă** aceasta opțiune și posibilitatea alegerii ei, **în urma analizei mai detaliate a sitului și discuției cu Beneficiarul.**”*

Consiliul subliniază că, în conformitate cu art. 12 alin. (1) c.p.c., *„(1) **Drepturile procesuale trebuie exercitate cu bună-credință**, potrivit scopului în vederea căruia au fost recunoscute de lege și fără a se încălca drepturile procesuale ale altei părți”* ori, în cazul de față, contestatorul nu a ținut cont de aceste prevederi în formularea contestației.

Consiliul subliniază și faptul că, raportat la prevederile legale anterior precizate, contestația trebuie formulată cu respectarea tuturor condițiilor prevăzute de lege, printre care tocmai **motivarea, în fapt și în drept**, care servește la determinarea exactă a obiectului procedurii administrativ-jurisdicționale, având în vedere principiul disponibilității potrivit căruia judecata are loc în limitele sesizării, **precum și mijloacele de probă pe care se sprijină contestația**, care în cazul de față erau posibile, altminteri soluționarea contestației ar echivala cu un control efectuat din oficiu de către Consiliu, inadmisibil în condițiile actualei legislații.

Contestatorul nu poate însărcina Consiliul să efectueze o cercetare **„in integrum”** a procedurii de atribuire sau o supraevaluare a ofertelor concurente pe bază de supoziții.

Fiecare parte litigantă are obligația de a-și dovedi pretențiile, susținerile, prin producerea unor mijloace de probă legale, verosimile, pertinente și concludente, potrivit principiului de drept **„probatio incumbit ei qui dicit, non ei qui negat”**.

Astfel, nu este lipsit de relevanță faptul că, deși prin comunicarea privind rezultatul procedurii de atribuire, transmisă contestatorului prin adresa nr. 5509/03.03.2023, au fost precizate motivele concrete care au stat la baza deciziei de respingere a ofertei sale,

aceasta **nu** a profitat de oportunitatea de a prezenta punctual, detaliat, critici cu privire la **primul motiv** de respingere menționat în respectiva comunicare, în ceea ce privește faptul că **propunerea sa tehnică, prin conținutul sus citat** (pag. 24, vol. 5/8 al dosarului cauzei), **nu respectă specificațiile precizate anterior**, din caietul de sarcini și mai ales din *Tema de proiectare*, critici care să fie **însoțite de mijloacele de probă relevante**, astfel încât să demonstreze caracterul nesustenabil și nereal al acestui motiv de respingere.

În aceste condiții, raportat la aspectele precizate anterior, Consiliul va respinge criticile contestatorului care se regăsesc la **punctul B.2.**, paragrafele (21)-(23), din contestația formulată.

Referitor la criticile contestatorului care se regăsesc la **punctul B.2.**, paragraful (24) din contestația formulată, Consiliul va admite aceste critici, în condițiile în care, în urma analizei **capitolelor 5.1** (la pag. 16, 24, vol. 5/8 al dosarului cauzei), **5.2** (la pag. 51, vol. 5/8 al dosarului cauzei) și **5.4** (la pag. 62 și 78, vol. 5/8 al dosarului cauzei) invocate de contestator, constată că aceste capitole, din propunerea tehnică depusă de acesta, conțin într-adevăr precizări legate **de realizarea instalațiilor de climatizare și de realizarea unui heliport, în parcare, cu acces facil către blocurile operatorii**, fapt care putea fi constatat și de comisia de evaluare, în urma unei analize mai atente a respectivei propuneri.

În ceea ce privește criticile referitoare la **al doilea motiv de neconformitate**, precizat în comunicarea în cauză, Consiliul nu va reține argumentele invocate de autoritatea contractantă în susținerea acestui motiv, în condițiile în care, potrivit **Notei *1)** de la *Anexa 4 – Studiu de fezabilitate* din HG nr. 907/2016, „1) **Conținutul-cadru al studiului de fezabilitate poate fi adaptat, în funcție de specificul și complexitatea obiectivului de investiții propus.**”.

Or, în condițiile în care autoritatea contractantă a impus expres, prin prevederile caietului de sarcini, ca **Studiul de fezabilitate să fie elaborat conform HG nr. 907/2016** (există multiple cerințe în sensul respectării acestui act normativ, în caietul de sarcini), fără precizări suplimentare cu privire la Notele aferente din Anexa 4 anterior menționată, este evident că societatea contestatoare a respectat cerința respectivă, în elaborarea conținutului de la pag. 24-34 (pag. 25-35, vol. 5/7 al dosarului cauzei), din propunerea tehnică depusă de aceasta,

pagini invocate de autoritatea contractantă în comunicarea privind rezultatul procedurii, transmisă contestatorului.

În aceste circumstanțe, Consiliul va admite și criticile contestatorului care se regăsesc la **punctul B.2.**, paragrafele (25)-(28), din contestația formulată.

Cu privire la criticile referitoare la **al treilea motiv de neconformitate**, precizat în comunicarea în cauză, Consiliul reține că, în caietul de sarcini, la pag. 5, autoritatea contractantă a solicitat expres următoarele cerințe:

„În cadrul Propunerii Tehnice Ofertantul va prezenta:

- Metodologia de realizare a activităților în scopul obținerii rezultatelor așteptate. Conform activităților cerute prin Caietul de Sarcini și Tema de Proiectare se vor detalia modul de îndeplinire al sarcinilor pe care ofertantul trebuie să le îndeplinească, astfel încât documentația tehnică finală să răspundă cerințelor Autorității Contractante și legislației în vigoare.”

Or, analizând propunerea tehnică depusă de contestator, pag. 34-57 (pag. 35-58, vol. 5/7 al dosarului cauzei), Consiliul reține că la aceste pagini se regăsește într-adevăr **copiat** în mod substanțial, **nu detaliat**, conform cerințelor exprese de mai sus, conținutul Temei de proiectare și caietului de sarcini.

În aceste condiții, Consiliul nu poate reține criticile contestatorului prin care acesta susține că „nici Caietul de sarcini și nici formularul de propunere tehnică (formularul 8) **nu precizează niciun detaliu legat de modul în care metodologia trebuie realizată**, aceasta nefiind nici măcar parte punctată în cadrul ofertării.”, teză reluată și în concluziile scrise, înregistrate la CNSC sub nr.

Totodată, prin concluziile scrise, contestatorul susține în mod speculativ faptul că autoritatea contractantă, prin punctul de vedere depus, nu a indicat care era nivelul de detaliere al sarcinilor și activităților de îndeplinit, încercând astfel, în mod neconvingător, să arunce un dubiu cât mai mare asupra justității motivului de respingere în discuție.

Cu toate acestea, procedând astfel, contestatorul omite că, în măsura în care considera necesar, acesta avea posibilitatea

fie să solicite autorității contractante, în condițiile legii, până în data-limită de depunere a ofertelor, clarificări cu privire la cerințele respective, lucru pe care contestatorul nu l-a făcut, pe cale de consecință și-a însușit ca atare aceste cerințe,

fie să conteste aceste cerințe, în condițiile legii, tot până în data-limită de depunere a ofertelor, dacă considera că cerințele în cauză nu trebuiau să se regăsească în caietul de sarcini, întrucât ar fi constituit, astfel, o încălcare a prevederilor legale în materie, lucru pe care contestatorul de asemenea nu l-a făcut, pe cale de consecință, și în acest caz, și-a însușit ca atare respectivele cerințe.

Mai mult, prin criticile sale eronate și prin susținerile sale speculative, contestatorul omite un alt aspect relevant și anume acela că **a detalia nu este echivalent cu a copia.**

În aceste circumstanțe, raportat la aspectele precizate anterior, Consiliul va respinge criticile contestatorului care se regăsesc la **punctul B.2.**, paragrafele (29)-(20), din contestația formulată.

În ceea ce privește criticile referitoare la **al patrulea motiv de neconformitate**, precizat în comunicarea în cauză, Consiliul reține că, în caietul de sarcini, la pag. 4, autoritatea contractantă a specificat expres faptul că **„Documentația se va elabora în conformitate cu HG 907/2016 privind etapele de elaborare și conținutul-cadru al documentațiilor tehnico-economice aferente obiectivelor/proiectelor de investiții finanțate din fonduri publice cu modificările și completările ulterioare. Predarea documentației se face într-o singură etapă, integral, în termen de 75 de zile calendaristice de la primirea Ordinului de începere.”**

Conform pct. 7. din Anexa 4 – Studiu de fezabilitate a HG nr. 907/2016, „7. Implementarea investiției (...) 7.2. Strategia de implementare, cuprinzând: **durata de implementare a obiectivului de investiții (în luni calendaristice), durata de execuție, graficul de implementare a investiției, eșalonarea investiției pe ani, resurse necesare**”.

Potrivit condițiilor de la pag. 10 din caietul de sarcini, „Autoritatea Contractantă va considera serviciile din cadrul Contractului **finalizate în momentul în care:**

- **Contractantul a realizat toate activitățile planificate a fi realizate până la data finalizării și toate cerințele cuprinse în Caietul de Sarcini au fost îndeplinite.**”

Conform condițiilor de la pag. 12 din caietul de sarcini, **„În pregătirea Ofertei, Ofertanții trebuie să aibă în vedere cel puțin ipotezele și riscurile descrise exemplificativ în continuare și să estimeze posibilele efecte ale acestora.**

În acest sens, **la întocmirea ofertei, Ofertantul trebuie să ia în considerare resursele necesare (de timp, financiare și de orice altă natură), pentru implementarea strategiilor de risc propuse.”**

În aceste condiții, Consiliul reține ca fiind relevante în context susținerile autorității contractante din punctul de vedere, și anume „La pagina 58 ofertantul menționează că termenul de realizare a serviciilor solicitate este de 75 de zile calendaristice de la ordinul de începere. Termenul este conform solicitărilor autorității contractante, **însă ofertantul a ales să prezinte un grafic de realizare a serviciilor, sumar, în 3 rânduri** în care studiile se realizează în 30 de zile, documentație avize se realizează în 60 de zile, studiul de fezabilitate în 75 de zile, **fără a demonstra și justifica aceste termene de realizare a serviciilor prin alocarea tuturor resurselor disponibilizate (resurse umane, echipamente) și fără a preciza activitățile și subactivitățile serviciilor, interdependențele și constrângerile dintre activități, în concordanță cu eventualele riscuri posibile.**

(...)

Astfel cum s-a menționat în Raportul procedurii și Adresa de comunicare a rezultatului procedurii, **graficul de realizare a serviciilor este nejustificat** de către ofertant **prin raportare la resursele disponibilizate și fără menționarea etapelor/subactivităților raportate la riscuri.**”

Pe cale de consecință, raportat la aspectele precizate anterior, și în condițiile în care contestatorul face referire în mod eronat, prin criticile sale (*o abordare similară regăsindu-se în concluziile scrise*), la planul de lucru de la capitolul 6.1 din propunerea sa tehnică și nu la graficul de executare a serviciilor care se regăsește la capitolul 5.3 din aceeași propunere, grafic al cărui conținut a condus, alături de alte motive, la respingerea ofertei contestatorului, Consiliul va respinge și criticile contestatorului care se regăsesc la **punctul B.2.**, paragrafele (31)-(33), din contestația formulată.

În soluționarea contestației, Consiliul reține că documentația de atribuire, așa cum aceasta este întocmită de autoritatea contractantă, este obligatorie **atât pentru operatorii economici participanți la procedură**, care au obligația de a-și elabora ofertele în conformitate cu prevederile acesteia, **cât și pentru autoritatea contractantă**, aceasta fiind obligată ca în desfășurarea procedurii de atribuire să respecte atât dispozițiile legale aplicabile în acest domeniu cât și prevederile proprii

documentații de atribuire, care stabilește regulile ce trebuie respectate de ambele părți în derularea procesului competitiv.

La punctul 39 din Hotărârea pronunțată în cauza **C-27/15, CJUE** a reținut că: „Astfel, conform unei jurisprudențe constante a Curții, în temeiul articolului 2 din Directiva 2004/18, unei **autorități contractante** îi revine sarcina **de a respecta cu strictețe criteriile pe care ea însăși lea stabilit** (a se vedea în special Hotărârea din 10 octombrie 2013, Manova, C336/12, EU:C:2013:647, punctul 40, și Hotărârea din 6 noiembrie 2014, Cartiera dell’Adda, C42/13, EU:C:2014:2345, punctele 42 și 43)” iar la punctul 42 din aceeași hotărâre a reiterat că „astfel cum sa amintit la punctul 39 din prezenta hotărâre, autoritatea contractantă are obligația de a respecta cu strictețe criteriile pe care ea însăși lea stabilit” și a precizat că **„această considerație este cu atât mai importantă cu cât miza este excluderea din procedură”**.

Astfel, cerințele din documentația de atribuire, cum sunt și cerințele în discuție, sunt obligatorii și nu formale, nu au fost contestate de către niciun operator economic interesat până la data-limită de depunere a ofertelor iar, **prin depunerea ofertelor la procedura în cauză, operatorii economici au acceptat și și-au însușit condițiile impuse de autoritatea contractantă**, deci implicit și conținutul caietului de sarcini, motiv pentru care aveau obligația, în condițiile art. 123 din HG nr. 395/2016, de a elabora oferta în conformitate cu respectivele cerințe.

Astfel, dat fiind că autoritatea contractantă a solicitat expres, prin caietul de sarcini, îndeplinirea anumitor cerințe, astfel cum a fost demonstrat în considerațiile anterioare, comisia de evaluare nu avea dreptul, raportat la prezenta cauză, să accepte, ca fiind concludente în îndeplinirea respectivelor cerințe, modalități/documente/informații, diferite de cele specificate/solicitate, care au fost prezentate de contestator în încercarea acestuia de a demonstra îndeplinirea acestor cerințe, cum ar fi copierea, în mod substanțial, a unor cerințe din caietul de sarcini și din Tema de proiectare, în loc de o expunere detaliată, în cadrul Metodologiei de realizare a activităților, a modului de îndeplinire a sarcinilor pe care ofertantul trebuia să le realizeze în scopul obținerii rezultatelor așteptate, astfel cum a solicitat autoritatea contractantă.

În aceste condiții, o eventuală solicitare de clarificări, către contestator, cu privire la aspectele anterior precizate, identificate ca fiind neconforme cu cerințele sus menționate, din documentația de atribuire, respectiv din caietul de sarcini și din Tema de proiectare, precum și acceptarea ulterioară a unui răspuns transmis de acesta, care ar fi condus la completarea propriei propuneri tehnice, ar fi însemnat în fapt inițierea unei reale negocieri între contestator și autoritatea contractantă privind o modalitate favorabilă de evaluare a ofertei sale,

fapt de natură să determine apariția unui avantaj evident în favoarea contestatorului, fiind încălcate astfel prevederile art. 209 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

În cadrul Hotărârii din 10 octombrie 2013, CJUE s-a pronunțat în cauza C-336/12 astfel:

*„31 Principiul egalității de tratament și obligația de transparență **se opun oricărei negocieri** între autoritatea contractantă și un ofertant în cadrul unei proceduri de atribuire a unor contracte de achiziții publice, ceea ce implică faptul că, în principiu, **o ofertă nu poate fi modificată după depunerea sa nici la inițiativa autorității contractante, nici la cea a ofertantului**. În consecință, autoritatea contractantă **nu poate solicita lămuriri unui ofertant a cărui ofertă apreciază că este imprecisă sau neconformă cu specificațiile tehnice din caietul de sarcini** (a se vedea în acest sens Hotărârea din 29 martie 2012, SAG ELV Slovensko și alții, C 599/10, punctele 36 și 37).”*

Față de cele de mai sus, Consiliul nu va mai analiza restul criticilor formulate la **punctul B.2.** din contestația ... SRL, atâta vreme cât, datorită considerațiilor reținute anterior, referitoare la propunerea tehnică depusă de respectivul contestator, nu poate fi înlăturat caracterul de neconformitate al ofertei acestuia, rezultatul fiind același.

În ceea ce privește criticile formulate la **punctul B.3.** din contestația în discuție, privind evaluarea greșită, în opinia contestatorului, a ofertei Asocierii ... SRL (Asociat), din punct de vedere al aplicării factorului de evaluare privind expertii, Consiliul reține că, în cadrul caietului de sarcini, pag. 14-16 (*similar în secțiunea II.2.5 - Criterii de atribuire din Fișa de date*), au fost precizate următoarele:

*„3. Punctajul pentru numărul de contracte în care a fost nominalizat **Inginerul Proiectant Structuri de Rezistență pt Construcții Civile (punctaj maxim acordat 5 puncte)** se acordă astfel.*

*Punctajul pentru participarea pe o poziție similară în contracte de servicii sau contracte de lucrări care au cuprins și componentă de proiectare, privind elaborarea unor documentații tehnico-economice, specialitatea rezistență, faza proiect tehnic/detalii de execuție/ studiu de fezabilitate, **pentru clădiri civile care se încadrează în Clasa I și Categoria B** de Importanță a clădirilor (punctaj maxim acordat 5 puncte) se acordă astfel: (...)*

(...)

Notă: Pentru factorii de evaluare ce privesc experiența experților cheie, ofertanții vor depune Curriculum Vitae (în care să se detalieze poziția și responsabilitățile avute în cadrul fiecăruia dintre contractele declarate în domeniul solicitat), diploma de licență sau echivalent/similară în țara de stabilire, pentru domeniul Inginerie Construcții Civile și documente relevante/recomandări emise de către operatorii economici sau instituțiile publice pentru care au prestat activități în cadrul fiecăruia dintre contractele declarate, recomandări din care să reiasă că persoana nominalizată a participat pe o poziție similară în contractele de servicii de elaborare și/sau revizuire și/sau actualizare și/sau completare de Studii de Fezabilitate și/sau Proiecte tehnice și/sau [Proiecte Tehnice și Detalii de Execuție] **pentru lucrări de construcție civilă nouă și/sau modernizare/consolidare/extindere a unor construcții existente**, similare obiectului contractului pentru fiecare contract prezentat în vederea acordării punctajului.

4. Punctajul pentru numărul de contracte în care a fost nominalizat **Inginer proiectant instalații de fluide medicale - (punctaj maxim acordat 10 puncte)** se acordă astfel:

Punctajul pentru participarea pe o poziție similară în contracte de servicii sau contracte de lucrări care au cuprins și componentă de proiectare, privind elaborarea unor documentații tehnico-economice, specialitatea Fluide Medicale, faza proiect tehnic/detalii de execuție/studiu de fezabilitate/studiu de fezabilitate, **pentru clădiri spitalicești**, (punctaj maxim acordat 10 puncte) se acordă astfel: (...)

(...)

Notă: Pentru factorii de evaluare ce privesc experiența experților cheie, ofertanții vor depune Curriculum Vitae (în care să se detalieze poziția și responsabilitățile avute în cadrul fiecăruia dintre contractele declarate în domeniul solicitat), diploma de licență sau echivalent/similară în țara de stabilire, pentru domeniul Inginer instalații și documente relevante/recomandări emise de către operatorii economici sau instituțiile publice pentru care au prestat activități în cadrul fiecăruia dintre contractele declarate, recomandări din care să reiasă că persoana nominalizată a participat pe o poziție similară în contractele de servicii de elaborare și/sau revizuire și/sau actualizare și/sau completare de Studii de Fezabilitate și/sau Proiecte tehnice și/sau [Proiecte Tehnice și Detalii de Execuție] **pentru lucrări de construcție civilă nouă și/sau modernizare/consolidare/extindere a unor construcții existente**, similare obiectului contractului pentru fiecare contract prezentat în vederea acordării punctajului.

(...)

6. Punctajul pentru numărul de contracte în care a fost nominalizat **Proiectant instalații termice, ventilație și climatizare - (punctaj maxim acordat 5 puncte)** se acordă astfel:

Punctajul pentru participarea pe o poziție similară în contracte de servicii de proiectare sau contracte de lucrări care au cuprins și componentă de proiectare, privind elaborarea documentației tehnico-economice pt.

construcții spitalicești, în care să fi avut atribuții de "Proiectant instalații termice, ventilație și climatizare"(punctaj maxim acordat 5 puncte) se acordă astfel: (...)

(...)

Notă: Pentru factorii de evaluare ce privesc experiența experților cheie, ofertanții vor depune Curriculum Vitae (în care să se detalieze poziția și responsabilitățile avute în cadrul fiecăruia dintre contractele declarate în domeniul solicitat), diploma de licență sau echivalent/similară în țara de stabilire, pentru domeniul Inginer instalații și documente relevante/recomandări emise de către operatorii economici sau instituțiile publice pentru care au prestat activități în cadrul fiecăruia dintre contractele declarate, recomandări din care să reiasă că persoana nominalizată a participat pe o poziție similară în contractele de servicii de elaborare și/sau revizuire și/sau actualizare și/sau completare de Studii de Fezabilitate și/sau Proiecte tehnice și/sau [Proiecte Tehnice și Detalii de Execuție] **pentru lucrări de construcție civilă nouă și/sau modernizare/consolidare/extindere a unor construcții existente**, similare obiectului contractului pentru fiecare contract prezentat în vederea acordării punctajului."

Conform răspunsului consolidat la solicitările de clarificare, care se regăsește în documentul cu **nr. 23455/12.10.2022**, publicat în SEAP în data de 12.10.2022, sub identificatorul „[.../00011] RASPUNS CONSOLIDAT NR.1.pdf.p7s, **document care a devenit astfel parte a documentației de atribuire:**

„Întrebarea 2

Referitor la punctajul pentru numărul de contracte în care au fost nominalizați experții cheie, **vă rugăm să clarificați** ce presupune „**experiența tehnică similară obiectului contractului**”, deoarece **la pagina 15** din caietul de sarcini **este menționată pentru inginerul Proiectant Structuri de Rezistență pt construcții civile categoria B** de importanță a clădirilor, **iar pentru ceilalți experți cheie ceruți nu este specificat, vă rugăm a confirma că și pentru aceștia se aplică aceeași cerință.**

Autoritatea contractantă face următoarea precizare:

1.2. Se va aplica cerința menționată la inginerul Proiectant Structuri de Rezistență pentru toți experții cheie."

Din economia celor mai sus redate rezultă în mod clar că autoritatea contractantă a solicitat operatorilor economici interesați să întreprindă anumite demersuri și să depună anumite

documente/înscrisuri, care să probeze îndeplinirea cerințelor anterior menționate, în vederea **punctării experienței specifice** a experților, **pentru toți experții cheie, așa cum au fost solicitate** prin caietul de sarcini și prin răspunsul consolidat la solicitările de clarificare, sus citat, **experiență raportată la clădiri care se încadrează în Clasa I și Categoria B de Importanță (condiții cumulative impuse de autoritatea contractantă – n.n.)**.

Astfel, în fața acestei evidențe de netăgăduit, care este omisă de autoritatea contractantă atât în punctul de vedere înregistrat la CNSC sub nr. ... (pag. 000102, vol. 1/8 al dosarului cauzei) cât și în concluziile scrise, înregistrate la CNSC sub nr. ... (vol. 1/8 al dosarului cauzei), Consiliul nu va reține susținerile autorității contractante prin care aceasta precizează, în mod identic, în ambele documente, că „(...) Prin servicii similare obiectului contractului se înțeleg servicii de servicii de elaborare și/sau revizuire și/sau actualizare și/sau completare de Studii de Fezabilitate și/sau Proiecte tehnice și/sau [Proiecte Tehnice si Detalii de Execuție] pentru lucrări de construcție civilă nouă și/sau modernizare/consolidare/extindere a unor construcții existente. Similaritatea construcției din cerință nu se raportează doar la construcții spitalicești, cu excepția Inginerului proiectant instalații de fluide medicale.”

Așadar, cu excepția inginerului proiectant instalații de fluide medicale, niciun alt expert nu avea obligația demonstrării participării în proiecte privind obiective de investiții din aceeași clasă de importanță ca cel care face obiectul prezentei proceduri.

Pe parcursul evaluării propunerilor tehnice, autoritatea contractantă a transmis către Asocieria ... SRL (Asociat) adresa cu nr. 2962/03.02.2023 (pag. 582, vol. 7/8 al dosarului cauzei), prin care a solicitat acestei asocieri următoarele clarificări:

„Clarificare 1: ”Având în vedere documentele suport prezentate în cadrul propunerii tehnice în Anexa 9_Documente Experți_ partea I-III-semnat (3 volume) pentru dovedirea implicării experților nominalizați în cadrul proiectelor menționate în documentele depuse în vederea acordării punctajului aferent factorului de evaluare, și anume:

Scrisorile de recomandare nr.758, 759, 763, 764, 767, 769 emise de SC .. SRL

Contract de servicii nr. 220/25.08.2017, Contract de servicii nr. 934/17.08.2021, Contract de servicii nr. 2066/10.02.2021, Contract de servicii nr. 2066/10.02.2021, Contract de servicii nr. 87/15.12.2021, Contract de servicii nr. 57/22.07.2020, Contract de servicii nr. 76/13.03.2020 , Contract de servicii nr. 255/08.06.2021 , Contract de servicii nr. 21360/26.03.2020, Contract de servicii nr. 10714/04.07.2017, Contract de servicii nr. 2257/28.01.2021, Contract de servicii nr. 39398/25.05.2021

Procesele verbale de predare primire a documentațiilor tehnico-economice aferente contractelor de servicii precizate anterior,

Vă solicităm să prezentați documente relevante ale experienței specifice astfel încât **dovedirea implicării experților nominalizați** în cadrul proiectelor menționate în documentele depuse să fie cât mai edificatoare."

Asocierea ... SRL (Asociat) a răspuns la solicitarea de clarificări anterior citată, prin adresa cu nr. 311/06.02.2023 (pag. 584, vol. 7/8 al dosarului cauzei), precizând că:

„Urmare a solicitării dumneavoastră nr. 2962/03.02.2023, postată în S.E.A.P., prin care ni se solicită transmiterea de documente edificatoare, fără a se preciza în ce constau acestea, atașăm alăturat, documente ce atestă experiența experților declarați în cadrul propunerii tehnice înaintate.

Documentele care atestă experiența experților propuși sunt următoarele:

1. Contracte de prestări servicii încheiate între operatorul economic ... SRL și Autoritățile Contractante;

2. Ordine de începere aferente contractelor de prestări servicii încheiate între operatorul economic ... SRL și Autoritățile Contractante;

3. Contracte de prestări servicii încheiate între operatorul economic ... SRL și subcontractanții care au pus la dispoziție anumiți experți nominalizați;

4. Decizii de numire colectivă a membrilor echipelor de proiectare;

5. Procese verbale încheiate între societatea ... SRL și subcontractanții care au pus la dispoziție anumiți experți nominalizați;

6. Rapoarte finale de activitate întocmite de către ... SRL și Autoritățile Contractante din care rezultă:

Desfășurarea etapelor de proiectare;

Livrabilele întocmite pe perioada de desfășurare a serviciilor de proiectare;

Drumul critic și îndeplinirea jaloanelor din cadrul contractului;

Membrii echipei de proiectare și numărul de ore lucrate.

7. Minuta ședinței întocmite cu ocazia finalizării serviciilor de proiectare, care atestă:

Predarea documentațiilor tehnico-economice conform contract;

Acceptată de către autoritățile contractante a rapoartelor finale întocmite.

8. Proces verbal de predare primire întocmite între ... SRL și Autoritățile Contractante.

9. *Recomandari ale Autorităților Contractante privind modul de prestare a serviciilor în cadrul contractelor.*

Pentru a facilita parcurgerea documentelor transmise, acestea au fost numerotate și opisate.

Prezentul răspuns reprezintă o confirmare și o detaliere a unor informații și documente prezentate în cadrul ofertei tehnice și în coroborare cu precizările din cadrul documentației de atribuire *considerăm concludente cele anexate, motiv pentru care sperăm ca prezentul răspuns satisface nevoile Autorității Contractante.”*

Ulterior verificării răspunsului anterior menționat, transmis de către Asocieria ... SRL (Asociat), autoritatea contractantă, prin comisia de evaluare, a hotărât declararea ofertei depuse de această asocierie, ca fiind conformă, din punct de vedere al îndeplinirii cerințelor din caietul de sarcini, și, ulterior, ca fiind câștigătoare.

Verificând, la rândul său, atât răspunsul Asocierii ... SRL (Asociat), raportat la solicitarea de clarificări aferentă, coroborat cu cerințele din caietul de sarcini și cu răspunsul consolidat la solicitările de clarificare, sus citate, cât și propunerea tehnică depusă de aceasta,

Consiliul reține că, pentru persoanele nominalizate de respectiva asocierie pentru pozițiile de experți - Inginer Proiectant Structuri de Rezistență pentru Construcții Civile - **doamna ...**, Inginer proiectant instalații de fluide medicale - **doamna ...** și Proiectant instalații termice, ventilație și climatizare - **domnul ...**, asocieria în cauză **nu** a demonstrat, prin documentele depuse în cadrul prezentei proceduri, îndeplinirea cerințelor anterior menționate, în vederea punctării în mod corespunzător a experienței specifice a acestor experți nominalizați, **experiență raportată la clădiri care se încadrează în Clasa I și Categoria B de Importanță.**

Această evidență rezultă cel mai pregnant din Scrisorile de recomandare depuse de Asocieria ... SRL (Asociat), pentru experții nominalizați de aceasta în ofertă și precizați anterior, respectiv pentru **doamna ...** (pag. 672-673, vol. 3/8 al dosarului cauzei), pentru **doamna ...** (pag. 681-682, vol. 3/8 al dosarului cauzei) și pentru **domnul ...** (pag. 731-732, vol. 3/8 al dosarului cauzei), scrisori care fac referire la contracte care nu vizează obiective de investiții în legătură cu **clădiri care se încadrează în Clasa I și Categoria B de Importanță.**

În soluționarea contestației, Consiliul reține că documentația de atribuire, așa cum aceasta este întocmită de autoritatea contractantă, este obligatorie atât pentru operatorii economici participanți la procedură cât și pentru autoritatea contractantă, aceasta fiind obligată ca în desfășurarea procedurii de atribuire să respecte atât dispozițiile legale

aplicabile în acest domeniu cât și prevederile propriei documentații de atribuire, care stabilește regulile ce trebuie respectate de ambele părți în derularea procesului competitiv.

La punctul 39 din Hotărârea pronunțată în cauza **C-27/15, CJUE** a reținut că: „Astfel, conform unei jurisprudențe constante a Curții, în temeiul articolului 2 din Directiva 2004/18, unei **autorități contractante** îi revine sarcina **de a respecta cu strictețe criteriile pe care ea însăși lea stabilit** (a se vedea în special Hotărârea din 10 octombrie 2013, Manova, C336/12, EU:C:2013:647, punctul 40, și Hotărârea din 6 noiembrie 2014, Cartiera dell’Adda, C42/13, EU:C:2014:2345, punctele 42 și 43)” iar la punctul 42 din aceeași hotărâre a reiterat că „astfel cum sa amintit la punctul 39 din prezenta hotărâre, autoritatea contractantă are obligația de a respecta cu strictețe criteriile pe care ea însăși lea stabilit” și a precizat că „**această considerație este cu atât mai importantă cu cât miza este excluderea din procedură**”.

Cerințele în discuție, din documentația de atribuire, sunt obligatorii și nu formale, nu au fost contestate de către niciun operator economic interesat până la data-limită de depunere a ofertelor iar, **prin depunerea ofertelor la procedura în cauză, operatorii economici au acceptat și și-au însușit condițiile impuse de autoritatea contractantă**, deci implicit și conținutul Fișei de date, coroborat cu caietul de sarcini și cu răspunsul consolidat la solicitările de clarificare, menționat anterior, motiv pentru care aveau obligația, în condițiile art. 123 din HG nr. 395/2016, de a elabora oferta în conformitate cu prevederile din documentația de atribuire.

Astfel, raportat la cele evocate și ținând seama că, printre atribuțiile comisiei de evaluare, sunt cele de **evaluare a propunerilor tehnice** ale ofertanților în conformitate cu criteriile de atribuire, de elaborare a solicitărilor de clarificări și/sau completări **necesare în vederea evaluării ofertelor**, și, pe cale de consecință, a evaluării răspunsurilor aferente, precum și aplicarea criteriului de atribuire și a factorilor de evaluare, **astfel cum a fost prevăzut** în anunțul de

participare, așa cum este prevăzut la art. 127 alin. (1) lit. g), lit. i) și lit. l) din HG nr. 395/2016,

Consiliul constată că verificarea răspunsului la solicitarea de clarificări, transmis de Asocierea ... SRL (Asociat), coroborat cu propunerea tehnică depusă de respectiva asociere, și punctarea experienței specifice, prezentată pentru experții sus menționați, nu s-a făcut cu rigurozitatea impusă de legislația în domeniu, comisia de evaluare dând dovadă de superficialitate în evaluarea acestei propuneri în vederea punctării experienței specifice în discuție.

Consiliul nu va reține incidența prevederilor art. 21 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, astfel cum este invocată de autoritatea contractantă la pag. 8 din concluziile scrise înregistrată la CNSC sub nr. ..., în condițiile în care este evident că, prin concluziile scrise depuse de contestator, în care se regăsesc critici cu privire la punctarea experților desemnați de Asocierea ... SRL (Asociat), acesta nu introduce, prin criticile respective, noi motive de contestare ci fundamentează, la nivel de detaliu, criticile formulate la **punctul B.3.** din contestație.

Astfel, analiză atentă a concluziile scrise depuse de contestator, relevă formulări în acest sens, respectiv *„Abia odată cu acordarea accesului la dosarul achiziției publice de către CNSC, subscrisa a avut cunostință de documentele de calificare depuse de ofertanta câștigătoare **cu privire la experții selectați**, putând aprecia pe deplin asupra modalității în care ... a înțeles **să probeze încadrarea în cerințele impuse prin documentația de atribuire**, și **fundamenta în consecință motivele de contestație invocate**.*

(...)

Or, din coroborarea (i) contractelor reținute de Autoritatea Contractantă ca probând experiența similară **pentru fiecare dintre cei trei experți ai ... în legătură cu care au fost invocate critici** de către contestatoare cu (ii) scrisorile de recomandare și documentele justificative trimise de ..., rezultă că niciunul dintre contractele invocate de ofertanta câștigătoare și reținute de Autoritate la stabilirea punctajului acordat nu îndeplinea cerințele impuse prin documentația de atribuire – i.e., să vizeze proiecte similare având ca obiect **clădiri civile care se încadrează în Clasa I și categoria B de importanță a clădirilor.**”

În sensul celor precizate anterior, o analiză atentă și a criticilor formulate la **punctul B.3.** din contestație, relevă că aceste critici vizează cei 3 experți în discuție, pe care îi nominalizează, precum și faptul că *„... a propus pentru aceleași poziții **persoane care nu îndeplinesc cerințele de obținere a punctajului maxim, astfel cum acestea au fost precizate prin Fișa de date și în Caietul de sarcini (cu clarificările ulterioare) în prezenta Procedura de atribuire.***

(...)

Or, în **cazul de față, în mod greșit a fost acordat punctajul maxim persoanelor desemnate de Asocieria ... pentru pozițiile de Inginer proiectant structuri de rezistență, Inginer proiectant instalații fluide medicale, Proiectant instalații termice, ventilație și climatizare.**”.

Mai mult, contestatorul a mai precizat, în cadrul aceluiași critici, că „Din perspectiva cerințelor **impuse prin documentația de atribuire aferentă prezentei proceduri (care impune prin Caietul de sarcini ca pentru clădirile civile, acestea sa se încadreze în Clasa I și în Categorie B de importanță)**, relevantă este nereșinerea celor 4 proiecte (...).

(...)

Prin urmare, pentru acest expert, **singurele proiecte care pot prezenta relevanță din perspectiva încadrării clădirii în categoria B, potrivit răspunsului la clarificarea nr. 2 din Buletinul consolidat nr. 23455/12.10.2022, sunt construcțiile spitalești, (...)**”

Astfel, este evident că, prin aceste critici, fundamentate ulterior, la nivel de detaliu, prin concluziile scrise, contestatorul indică nerespectarea cerințelor impuse de autoritatea contractantă prin răspunsul consolidat la solicitările de clarificare, mai precis prin răspunsul, sus citat, la **Întrebarea 2** din cadrul acestui răspuns consolidat, care se regăsește în documentul cu **nr. 23455/12.10.2022**, publicat în SEAP în data de 12.10.2022, sub identificatorul „**[.../00011] RASPUNS CONSOLIDAT NR.1.pdf.p7s, document care a devenit astfel parte a documentației de atribuire.**

Or, susținerile autorității contractante, din concluziile scrise depuse, respectiv „**Solicităm, în temeiul art. 21 alin. (3), din Legea nr. 101/2016, respingerea ca inadmisibile a motivelor noi de contestare din Concluziile scrise, referitoare la experiența specifică a experților prin raportare la clasa și categoria clădirilor din contractele depuse de ofertantul câștigător pentru dovedirea experienței similare. Susținerile nu au legătură cu criticile din contestație referitoare la modalitatea de acordare a punctajului.**” omit în mod vădit cele precizate anterior.

În aceste condiții, Consiliul va admite ca fiind fondate criticile contestatorului ... SRL, formulate la **punctul B.3.** din contestație.

Având în vedere toate aspectele de fapt și de drept mai sus evocate, în temeiul art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016 cu modificările și completările ulterioare, Consiliul va admite în parte

contestația formulată de ... SRL în contradictoriu cu autoritatea contractantă ..., prin ..., în ceea ce privește criticile de la **punctul B.3.** din contestație și, pe cale de consecință,

va anula în parte raportul procedurii, în ceea ce privește oferta Asocierii ... SRL (Asociat), desemnată câștigătoare, și actele subsecvente,

și va obliga autoritatea contractantă la reevaluarea ofertei Asocierii ... SRL (Asociat), începând cu propunerea tehnică a respectivei asocieri, reevaluare care se va efectua potrivit documentației de atribuire, a prevederilor legale și a celor reținute în motivare în termen de 10 zile de la comunicare.

Totodată, în temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge ca nefondate criticile ... SRL, formulate la **punctele B.1. și B.2.** din contestație.

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

DECIDE:

Admite în parte contestația formulată de ... SRL în contradictoriu cu autoritatea contractantă ..., prin ..., în ceea ce privește criticile de la **punctul B.3.** din contestație și, pe cale de consecință,

anulează în parte raportul procedurii, în ceea ce privește oferta Asocierii ... SRL (Asociat), desemnată câștigătoare, și actele subsecvente,

și obligă autoritatea contractantă la reevaluarea ofertei Asocierii ... SRL (Asociat), începând cu propunerea tehnică a respectivei asocieri, reevaluare care se va efectua potrivit documentației de atribuire, a prevederilor legale și a celor reținute în motivare în termen de 10 zile de la comunicare.

Respinge ca nefondate criticile ... SRL, formulate la **punctele B.1. și B.2.** din contestație.

Obligatorie.

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

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

Consilier de soluționare
...

PREȘEDINTE
...

Consilier de soluționare
...

Redactat practicaua deciziei
...

Redactată în 4 (patru) exemplare originale, conține ... pagini