

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) și ale art. 27 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 înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr., formulată de ..., cu sediul în ..., împotriva raportului procedurii nr. ..., emis de ..., în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în în cadrul procedurii de atribuire simplificată, organizată în vederea atribuirii contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect "...", s-au solicitat următoarele:

- obligarea autorității contractante să permită accesul ... la dosarul achiziției publice, inclusiv la propunerea tehnică și propunerea financiară depuse de ofertantul ..., la solicitările de clarificări adresate de comisia de evaluare și răspunsurile ofertantului la acestea și la documentele de calificare și documentele suport DUAЕ depuse de ofertantul ..., precum și la procesele verbale de evaluare și rapoartele expertului cooptat fotocopie/ copie digitală (scan), sens în care contestă inclusiv refuzul autorității contractante din data de ... de a-i acorda acces la dosarul achiziției publice cu privire la documentele menționate mai sus și solicită anularea adresei nr. ... prin care s-a refuzat accesul la dosarul achiziției publice cu privire la documentele menționate mai sus; conform deciziei CJUE din 7 septembrie 2021 pronunțate în cauza C-927/19, poate fi contestat inclusiv refuzul autorității de a comunica informații considerate confidențiale din candidaturi/oferte (contestația este admisibilă chiar dacă ar privi doar acest refuz, nu și alte acte ale autorității contractante, refuzul fiind însăși actul vătămător emis de autoritatea contractantă);

2. anularea rezultatului procedurii și raportului procedurii nr. ..., precum și actele subsecvente acestuia, inclusiv adresei de comunicare a rezultatului nr., în partea care privește declararea ofertei depuse de ... admisibilă și câștigătoare și obligarea autorității contractante să reevalueze oferta depusă de ...; cu cheltuieli de judecată.

Prin cererea de intervenție voluntară înregistrată la Consiliu cu nr. ..., ..., cu sediul în municipiul ..., solicită următoarele:

- (i) În temeiul art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/ 2016, încuviințarea în principiu a cererii de intervenție;
- (ii) Respingerea ca neîntemeiată a contestației formulată de ...;
- (iii) Menținerea tuturor actelor autorității contractante care au fost atacate prin contestația formulată ...;
- (iv) Menținerea Raportului procedurii de atribuire nr.;
- (v) Admiterea cererii de intervenție;
- (vi) În temeiul prevederilor art. 26 alin. (9) din Legea nr. 101/2016, obligarea ... la plata cheltuielilor efectuate în prezenta cauză.

Contestația va fi soluționată împreună cu cererea de intervenție, având în vedere dispozițiile art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, precum și prevederile art. 61 și următoarele din Codul de procedură civilă.

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

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația de față, prin care ... critică raportul procedurii nr. ..., emis de ..., în calitate de autoritate contractantă, solicitând cele ante-menționate.

În motivare, contestatorul prezintă un scurt istoric al procedurii, la punctul II din contestație, aducând critici cu privire la faptul că autoritatea contractantă i-a refuzat accesul, în mod nelegal și netemeinic, la propunerea tehnică și propunerea financiară depuse de ofertantul ...; documentele de calificare și documentele suport DUAE depuse de ofertantul ...; solicitările de clarificare emise de comisia de evaluare și răspunsurile ofertantului ... la acestea.

De asemenea, la punctul III din contestație, contestatorul prezintă o serie de aspecte în susținerea faptului că, comisia de evaluare a încălcat din nou obligația de motivare a modului de punctare pentru factorul de evaluare P.2.2.

Totodată, la punctul IV din contestație, ... arată că, comisia de evaluare trebuia să respingă oferta ... ca inadmisibilă sau, în subsidiar, să acorde 0 sau maxim 5 puncte acestui ofertant pentru factorul de evaluare P.2.2, întrucât:

- lista cu furnizorii este incompletă și lipsesc certificate pentru materiale;
- ... utilizează normative și stas-uri abrogate;
- lipsa corelării dintre resurse și activități rezultă și din graficul de execuție, graficul Gantt și planul calității care nu sunt adaptate contractului, ci generice;

- lista de activități autorizate a laboratorului prezentat de către ofertant nu cuprinde determinările indicilor de planeitate transversală, nici planeitate în profil longitudinal, nici încercările privind rugozitatea suprafeței, așa cum s-a solicitat în caietul de sarcini activități care sunt esențiale în verificările calitative;

În probațiune, au fost depuse înscrisuri.

Prin punctul de vedere comunicat prin adresa nr., înregistrată la CNSC sub nr., ..., în calitate de autoritate contractantă, solicită respingerea contestației ... ca fiind tardiv formulată.

În subsidiar, în situația în care Consiliul apreciază că nu este incidență excepția tardivității formulării contestației, solicită constatarea faptului că evaluarea ofertelor s-a făcut cu respectarea dispozițiilor legale incidente, menținând procesele verbale de evaluare, raportul procedurii de atribuire și comunicările privind rezultatul procedurii, încheiate de comisia de evaluare în cadrul procesului de evaluare, și pe cale de consecință să se dispună:

- respingerea contestației formulată ca fiind nefondată;
- respingerea petitului contestatorului privind obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor de judecată.

Referitor la excepția tardivității introducerii contestației, ... arată că orice alte aspecte legate de oferta ..., altele decât punctajul obținut la subfactorul P.2.2, puteau fi contestate în termen de 10 zile de la publicarea Raportul procedurii de atribuire nr.

În acest sens, organizatoarea procedurii solicită Consiliului să rețină incidență excepției tardivității introducerii contestației de către ..., în temeiul dispozițiilor art. 16 din Legea nr. 101/2016, tardivitate născută pe fondul contestării admisibilității ofertei ..., și nu în raport cu cadrul procedural de evaluare impus de Consiliu prin Decizia nr.

Pe fondul contestației, ulterior prezentării unui istoric al procedurii, autoritatea contractantă răspunde punctual criticilor aduse de contestator, prezentând argumente în susținere.

Ca mijloace de probă, au fost depuse înscrisuri.

Prin cererea de intervenție voluntară înregistrată la Consiliu cu nr. ..., ... solicită cele menționate în partea introductivă, precizând faptul că prin demersul său, sprijină argumentele autorității contractante, în sensul menținerii rezultatului procedurii de atribuire prin care oferta societății sale a fost desemnată admisibilă și câștigătoare, după aplicarea criteriului de atribuire.

Urmare a studierii documentelor aflate la dosarul cauzei, cu adresa înregistrată la CNSC sub nr., ... a depus note scrise solicitând admiterea excepției tardivității contestației ... invocată de autoritatea contractantă.

Urmare studierii documentelor aflate la dosarul cauzei, ... nu a depus în termenul acordat, și nici până la data prezentei concluzii scrise.

... a constituit cautiunea în cuantum de

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

..., în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura de atribuire simplificată, a contractului având ca obiect ... prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr.

Valoarea estimată totală a achiziției este de lei, fără TVA, iar criteriul de atribuire este *cel mai bun raport calitate-preț*.

În cadrul procedurii au fost primite

Rezultatul procedurii a fost contestat de ... și ... în partea privind propriile oferte, căi de atac care au fost soluționate prin Decizia nr., în sensul admiterii celei depusă de ... și respingerii celei depusă de

... ..

Continuând procedura, autoritatea contractantă a reevaluat ofertele ... și ..., stabilind, potrivit procesului-verbal nr., același rezultat al procedurii ca cel precedent.

Nemulțumiți și de acest nou rezultat al procedurii, ... și ... au depus contestațiile soluționate de Consiliu prin Decizia CNSC nr.

Decizia Consiliului a fost atacată cu plângere de ... în partea privitoare la cele decise legat de oferta sa, cale de atac care a fost respinsă de Curtea de Apel Brașov prin Decizia nr.

Ulterior, autoritatea contractantă a emis raportul procedurii nr. ..., prin care a desemnat câștigătoare oferta depusă de ..., cu un punctaj total de

Acest ultim rezultat este contestat în cadrul demersului de față, de către

Relativ la cererea de intervenție depusă de ..., având în vedere că autorul său are calitate și capacitate procesuală și a dovedit un interes legitim propriu în pricină prin promovarea cererii, fiind ofertantul desemnat câștigător, Consiliul, în conformitate cu art. 64 C.proc.civ, o încuviințează, în principiu, ca cerere de intervenție în interesul autorității contractante. Intervenția în cauză este în interesul autorității contractante, întrucât intervenientul urmărește aceeași finalitate ca autoritatea contractantă, respectiv respingerea contestației și menținerea actelor emise de comisia de evaluare în cadrul procedurii.

Cu privire la cererile de studiu a documentelor aflate la dosarul cauzei, formulate de contestator și intervenientul ..., având în vedere că rațiunile expuse în Decizia CNSC nr. ... (prima pronunțată în cadrul procedurii) se mențin și în cauza de față, Consiliul a pus la dispoziția părților menționate dosarul achiziției în forma transmisă de autoritatea contractantă.

Raportat la dispozițiile art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, examinând excepției tardivității contestației, invocată de autoritatea contractantă, Consiliul o va respinge având în vedere că ... a transmis contestația, prin email, la data de ...

În soluționarea fondului contestației, Consiliul reține că în ambele cicluri procesuale anterioare ... a criticat punctajul acordat propunerii sale tehnice în ceea ce privește sub-factorul de evaluare P.2.2 - *Resursele materiale necesare realizării activităților propuse*, de doar 5 puncte corespunzător calificativului *Satisfăcător*, din 15 posibile, susținând că este nelegal.

Dat fiind faptul că, așa cum s-a arătat în cele ce preced, Decizia CNSC nr. ... – prima decizie pronunțată, a fost modificată de Curtea de Apel Brașov urmare a plângerii depusă de ..., Consiliul reține a avea relevanță în soluționarea contestației de față Decizia sa nr. ... – ultima pronunțată, prin care a fost soluționată contestația ..., astfel:

(...) **II. Admite contestația ..., în contradictoriu cu ... (prin ...), și anulează raportul procedurii nr. 19019/22.11.2024, în partea care privește evaluarea ofertei ..., precum și actele subsecvente părții anulate.**

Obligă autoritatea contractantă să reevalueze oferta menționată, în considerarea celor arătate în motivare, în termen de 10 zile de la primirea prezentei.

Respinge cererea de intervenție depusă de ... (...) soluție în argumentarea căreia au fost avute în vedere următoarele considerente:

În soluționare, Consiliul reține că, analizând plângerea îndreptată împotriva Deciziei nr. ..., prin care contestația ... a fost respinsă, instanța

În ceea ce privește sub-factorul de evaluare P2.2., relevant pentru soluționarea plângerii petentei, au fost stabilite, prin documentația de atribuire, patru niveluri de punctaj, și anume: 15 puncte pentru calificativul „foarte bine”; 10 puncte pentru calificativul „bine”; 5 puncte pentru calificativul „satisfăcător”; 0 puncte pentru calificativul „insuficient”.

Oferta petentei ... a fost punctată la acest sub-factor de evaluare cu 5 puncte, corespunzător calificativului „suficient”. În documentația de atribuire se arată că acest punctaj se acordă atunci când „Resursele materiale identificate sunt insuficiente și/sau sunt corelate într-un mod limitat cu specificul fiecărei activități propuse, sub aspectul cantității, formei de deținere/dreptului de utilizare și, după caz, a distribuirii responsabilității de asigurare a acestora între operatorii din cadrul grupului” (f. 56 vol. 3/3 dosar CNSC).

Potrivit fișei colective de punctaj, întocmită de Comisia de Evaluare din cadrul autorității contractante, în justificarea punctajului acordat petentei la sub-factorul de evaluare P2.2. s-a reținut că „Prin răspunsul la clarificări oe nu respectă logica tehnologică a etapelor de execuție având în vedere că lucrările de amenajare a trotuarului (strat de fundație din balast, strat de beton, strat de mixtură asfaltică) ar trebui începute după execuția rigolei carosabile, straturile de fundație inclusiv turnarea asfaltului trebuind să se sprijine în betonul rigolei. sa OE trebuia să prevadă resurse materiale și umane mai mari pentru execuția rigolelor carosabile, astfel încât acestea să se termine înaintea

lucrărilor de trotuare. Prin varianta tehnologică stabilită de oe în propunerea tehnică pentru execuția lucrărilor la rigola carosabilă, ar trebui să se spargă trotuarul gata executat și să se refacă lucrările de fundație a trotuarului și de turnare a stratului de beton asfaltic" (f. 129 vol. dosar ... CNSC).

Această motivare a punctajului acordat la sub-factorul de evaluare P2.2. reia, însă, în proporție covârșitoare, așa cum susține în mod întemeiat și petenta, textul pct. 5 al solicitării de clarificări nr. ... (f. 337-336 vol. 3/3 dosar CNSC), transmisă de autoritatea contractantă petentei, ceea ce denotă o lipsă de analiză a răspunsului la clarificări furnizat de petentă (f. 379 vol. 3/3 dosar CNSC).

Mai mult, preluând textul solicitării de clarificări, autoritatea contractantă a constatat, în cuprinsul justificării punctajului de la acest sub-factor de evaluare, că petenta ar fi trebuit să prevadă atât resurse materiale, cât și umane mai mari. Aceasta deși la sub-factorul P2.1., care privește resursele umane necesare activităților propuse, autoritatea contractantă a acordat punctajul maxim (de 15 puncte) ofertei petentei.

Prin urmare, Curtea apreciază că simpla preluare a unei părți din textul solicitării de clarificări, în motivarea stabilirii calificativului suficient și a punctajului de 5 puncte pentru sub-factorul de evaluare P2.2. în cazul ofertei petentei echivalează cu o lipsă totală de justificare a acestui punctaj. Nu este posibilă motivarea punctajului în aceeași manieră cu solicitarea de clarificări, mai ales având în vedere că între cele două acte ale autorității contractante a intervenit și răspunsul petentei la solicitarea de clarificări, răspuns pe care autoritatea contractantă l-a considerat concludent și de care, în consecință, trebuia să țină seama.

Motivarea deciziei autorității contractante în stabilirea punctajului este necesară nu numai pentru informarea corectă a ofertantului în privința neajunsurilor ofertei sale, dar și pentru evitarea favoritismului și a deciziilor arbitrare din cadrul procedurii de atribuire a contractului de achiziție. În acest sens, obligația de motivare a deciziei cu privire la punctajul acordat este un caz specific de aplicare a principiului transparenței în achizițiile publice, principiu prevăzut de art. 2 alin. (2) lit. d) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, în transpunerea art. 18 alin. (1) din Directiva 2014/24/UE (privind achizițiile publice). Potrivit acestui text al Directivei, autoritățile contractante trebuie, printre altele, să acționeze într-o manieră transparentă. Ceea ce include, evident, justificarea fiecărei decizii sau măsuri pe care o ia autoritatea contractantă și care afectează unul sau mai mulți dintre ofertanți, cum este și cazul de față. Astfel, lipsa unei justificări concrete a acordării unui punctaj mai mic decât cel maxim pentru sub-factorul de evaluare în cauză, pune în imposibilitate ofertantul de a cunoaște care sunt viciile ofertei sale sau ale răspunsului la clarificări și, de asemenea, face grea sau imposibilă verificarea de către instanțe sau de către organul administrativ-jurisdicțional, a legalității evaluării ofertelor de autoritatea contractantă.

Prin urmare, Curtea apreciază că plângerea formulată de petentă cu privire la modul în care CNSC a soluționat contestația sa este întemeiată și, în consecință, o va admite sub acest aspect, urmând a dispune, totodată: anularea Raportului procedurii nr. ... și a actelor subsecvente, în partea care privește evaluarea ofertei Societății ... sub aspectul punctajului acordat pentru sub-factorul de evaluare P.2.2. "Resurse materiale necesare activităților propuse"; obligarea autorității contractante să procedeze la reevaluarea ofertei Societății ... sub aspectul punctajului acordat pentru sub-factorul de evaluare P.2.2. "Resurse materiale necesare activităților propuse", în termen de 10 zile de la comunicarea prezentei.

Reevaluarea ofertei sub aspectul punctajului nu înseamnă, însă, că acesta va trebui modificat, ci că orice punctaj se acordă pentru acest sub-factor de evaluare ofertei petentei urmează a fi justificat în concret, prin raportare la descrierea cerințelor din dreptul fiecărui punctaj și la răspunsul la clarificări furnizat de petentă.

Parcurgând aceste considerente, Consiliul reține că, deși nu a infirmat punctajul acordat de comisia de evaluare ofertei contestatorului în cazul sub-factorului de evaluare P.2.2 – *Resurse materiale necesare activităților propuse*, instanța a precizat că decizia de a stabili alt punctaj decât cel maximum posibil, trebuie justificată pentru realizarea unei informări corecte a operatorului economic, în acord cu principiul transparenței și pentru respectarea dreptului la apărare al acestuia.

De asemenea, Consiliul reține că autoritatea contractantă nu a fost obligată să mențină punctajul acordat, decât în măsura prezentării unei justificări de natură a susține respectivul punctaj deja acordat.

Este cert că lipsa unei motivări pertinente în susținerea reducerii punctajului aferent unui anumit factor de evaluare conduce la concluzia că punctajul nu este corect acordat.

Așadar, având a analiza dacă justificarea prezentată de autoritatea contractantă este de natură a susține punctajul acordat ofertei contestatorului în cazul sub-factorului de evaluare menționat, de doar 5 puncte, corespunzător calificativului *Satisfăcător*, Consiliul constată următoarele:

Potrivit documentației de atribuire, punctajul de 5 puncte aferent calificativului *Satisfăcător* avea a fi acordat dacă în conținutul graficului Gantt prezentat:

c) Resursele materiale identificate sunt insuficiente și/sau sunt corelate într-un mod limitat cu specificul fiecărei activități propuse, sub aspectul cantității, formei de deținere/dreptului de utilizare, și, după caz, distribuirii responsabilității de asigurare a acestora între operatorii din cadrul grupului

Autoritatea contractantă a justificat punctajul acordat, conform procesului-verbal nr., după cum urmează:

(...) La solicitarea de clarificări a autorității contractante nr. ...

La răspunsul pentru întrebarea nr. 5 din solicitarea de clarificări nr. 5873, dumneavoastră ați răspuns: (...)

Prin răspunsul la solicitarea de clarificări nu se respectă logica tehnologică a etapelor de execuție a lucrărilor, având în vedere că lucrările de amenajare a trotuarului (strat de fundație din balast, strat din beton, strat de mixtură asfaltică) ar trebui începute după execuția rigolei carosabile, straturile de fundație pentru trotuar, inclusiv turnarea asfaltului trebuie să se sprijine în betonul rigolei.

În graficul GANTT prezenta de dumneavoastră trebuiau prevăzute resurse mai mari pentru execuția rigolelor carosabile, astfel încât acestea să se termine înaintea începerii lucrărilor la trotuare.

Prin varianta tehnologică stabilită de dumneavoastră în propunerea tehnică pentru execuția lucrărilor la „rigole carosabilă”, ar trebui să se spargă trotuarul gata executat și să se refacă lucrările de fundație a trotuarului și de turnare a stratului de beton asfaltic.

Din răspunsul oferit de dumneavoastră, reiese că nu se pot executa lucrările din punct de vedere al succesiunii acestora, cu resursele materiale și umane prevăzute de dumneavoastră în graficul GANTT, la pag. 3 Str. Ecaterina Teodoroiu.

După analiza tuturor ofertelor, cu aplicarea principiilor prevăzute la art. 2 alin. 2 din Legea nr. 98/2016, comisia de evaluare a decis în unanimitate păstrarea punctajului de 5 puncte pentru sub-factorul 2.2 unde se vor analiza informațiile referitoare la resursele

materiale, furnizate în Propunerea tehnică: C. Resurse umane și materiale (Formularul nr. 12/C), corelate cu activitățile menționate în metodologia pentru prestarea serviciilor și execuția lucrărilor (Formularele nr. 12/A și 12/B).

Cunoscând prevederile Hotărârii civile nr. a Curții de Apel Brașov în care se stipulează faptul că „Reevaluarea ofertei sub aspectul punctajului nu înseamnă, însă, că acesta va trebui modificat, ci că orice punctaj se acordă pentru acest sub-factor de evaluare ofertei petentei urmează a fi justificat în concret, prin raportare la descrierea cerințelor din dreptul fiecărui punctaj și la răspunsul la clarificări furnizat de petentă.” vă transmitem alăturat analiza cerută de Hotărârea civilă nr. a Curții de Apel Brașov.

Analizând justificarea enunțată, Consiliul constată că, în esență, reprezintă o preluare a celei anterioare, așa cum corect susține și contestatorul.

O justificarea prin prisma factorului de evaluare susmenționat, care să atragă calificativul satisfăcător și punctajul de 5 puncte, ar fi presupus o demonstrație din partea comisiei de evaluare din care să rezulte că oferta se regăsește în una dintre ipotezele vizate de sub-factorul de evaluare în discuție, anume se regăsește în situația în care resursele materiale și umane propuse (regăsite în Formularul 12/C din ofertă) sunt insuficiente și/sau sunt corelate în mod limitat cu specificul activității propuse, sub aspectul cantității, formei de deținere/dreptului de utilizare.

Or, năcăieri nu identifică autoritatea contractantă ipoteza în care se regăsește oferta contestatorului și de ce anume se încadrează în ipoteza reținută.

Face autoritatea contractantă vorbire, este adevărat, despre o succesiune tehnologică specifică în cazul execuției lucrărilor la „rigola carosabilă” însă nu justifică aceasta năcăieri de ce resursele materiale și umane propuse de contestator în graficul Gantt nu sunt suficiente în această abordare.

Reiterează Consiliul că reducerea punctajului cere o justificare pe măsură prin raportare strictă la conținutul factorului de evaluare, în speță sub-factorul P.2.2, în lipsa căreia punctajul nu poate fi considerat ca justificat.

De altfel, se observă că în plus față de „justificarea” prezentată cu ocazia primei evaluări autoritatea contractantă a adus doar argumente ținând de respectarea principiilor din materia achizițiilor publice și a deciziei instanței de control judiciar care nu reprezintă însă justificarea la care aceasta din urmă a făcut referire.

Prin urmare, se impune a fi concluzionat că justificarea prezentată de autoritatea contractantă nu este în măsură să susțină depunctarea ofertei contestatorului la sub-factorul de evaluare P.2.2 situație în care punctajul acordat nu poate fi reținut a fi corect.

Astfel, autoritatea contractantă trebuie să procedeze la reevaluarea ofertei contestatorului cu luarea în considerare a celor stabilite de Curtea de Apel Brașov în hotărârea pronunțată și a celor ce preced, criticile contestatorului fiind fondate.

Din economia acestor considerente, rezultă că organismul administrativ-jurisdicțional a reținut că motivarea comisiei de evaluare de reducere a punctajului ... la sub-factorul de evaluare tehnic P2.2 este necorespunzătoare câtă vreme nu a justificat aceasta năcăieri de ce resursele materiale și umane prezentate de ofertantul menționat în graficul Gantt sunt insuficiente, concluzionând, pe cale de consecință, că punctajul obținut nu poate fi reținut drept corect.

Decizia Consiliului a fost atacată cu plângere, după cum s-a arătat în cele ce preced, însă nu în partea referitoare la cele dezlegate în privința contestației ... care astfel s-au definitivat.

Prin urmare, în aplicarea deciziei CNSC, autorității contractantă îi revenea obligația de a proceda la reevaluarea ofertei ..., cu respectarea celor arătate în motivarea deciziei, în termen de 10 zile de la primirea sa, reevaluare în urma căreia a stabilit câștigătoare oferta depusă de

..., care a avut calitatea de intervenient în ambele cicluri procesuale anterioare, critică prin contestația de față, pe lângă refuzul autorității contractante de a-i permite accesul neîngrădit la documentele dosarului achiziției publice, evaluarea ofertei ..., susținând următoarele:

1. comisia de evaluare a încălcat din nou obligația de motivare a modului de punctare pentru factorul de evaluare P.2.2;

2. comisia de evaluare trebuia să respingă oferta ... ca inadmisibilă sau, în subsidiar, să acorde 0 sau maximum 5 puncte la factorul de evaluare P.2.2.

Analizând argumentele subsumate primului aspect de pretinsă nelegalitate invocat, Consiliul nu achiesează opiniei contestatorului având în vedere că acesta invocă considerente din cadrul Deciziei CNSC nr.

(1) Hotărârea casată nu are nicio putere.

(2) Actele de executare sau de asigurare făcute în temeiul unei asemenea hotărâri sunt desființate de drept, dacă instanța de recurs nu dispune altfel. Instanța va constata aceasta, din oficiu, prin dispozitivul hotărârii de casare.

Pe de altă parte, legat de obligația de motivare a punctajului, Consiliul reține că o atare obligație există în sarcina comisiei de evaluare doar în cazul acordării unui punctaj mai mic decât cel maxim posibil, ipoteză în care ... nu se mai regăsește în prezent, oferta acestuia fiind punctată cu punctajul maxim la sub-factorul de evaluare P.2.2. Obligat în schimb să demonstreze că punctajul astfel stabilit nu este corect ar fi fost ... însuși, în considerarea dispozițiilor art. 249 C.proc.civ, în contextul în care apreciază că respectivul punctaj ar fi trebuit să fie altul decât cel maxim.

Într-adevăr, instanța Curții de Apel Brașov a arătat că:

Reevaluarea ofertei (n.n. a ...) sub aspectul punctajului nu înseamnă însă că acesta va trebui modificat, ci că orice punctaj se acordă pentru acest sub-factor de evaluare ofertei petentei urmează a fi justificat în concret, prin raportare la descrierea cerințelor din dreptul fiecărui punctaj și la răspunsul la clarificări furnizat de petentă.

Însă nu poate fi omis contextul în care instanța a reținut aceasta, respectiv acela în care comisia de evaluare nu a justificat acordarea punctajului redus, criticat la acel moment de

Prin urmare, interpretarea pe care încearcă contestatorul să o acrediteze plecând de la cele stabilite de instanța de judecată, nu poate fi primită, obligația de a demonstra caracterul incorect al punctajului maxim acordat de această dată ... revenind ..., după cum s-a arătat, iar nu comisiei de evaluare.

Referitor cel de al doilea aspect invocat, se observă că argumentele subsumate vizează admisibilitatea propunerii tehnice depusă de ..., contestatorul susținând că:

- lista cu furnizori este incompletă și lipsesc certificate pentru materiale;

- ... utilizează normative și STAS-uri abrogate;

- graficul Gantt și planul calității nu sunt adaptate contractului, ci generice;

- lista de activități autorizate a laboratorului nu cuprinde determinările indicilor de planeitate transversală, nici planeitate în profil longitudinal, nici încercările privind rugozitatea suprafeței așa cum s-a solicitat în caietul de sarcini, activități care sunt esențiale în verificările calitative.

Consiliul reține însă că admisibilitatea ofertei ... nu a fost stabilită prin raportul procedurii nr. ..., atacat prin contestația de față, ci cu ocazia primului rezultat al procedurii, materializat în raportul procedurii nr. ...

Astfel stând lucrurile, întrucât criticile din cuprinsul contestației vizează aspecte ce țin de evaluarea propunerii tehnice a ofertantului câștigător, despre care contestatorul a avut cunoștință începând cu data de, și asupra căreia nu s-a mai revenit ca urmare a deciziei ulterioare pronunțate, Consiliul le apreciază ca tardive la acest moment.

Este adevărat că autoritatea contractantă a preluat în raportul procedurii criticat prin demersul de față, decizia de declarare drept admisibilă a propunerii tehnice depusă de ofertantul câștigător dar această preluare nu reprezintă nicidecum un argument care să conducă la concluzia că ... i s-a născut un nou drept de a ataca acel rezultat.

De altfel, ... a avut calitatea de intervenient în ambele cicluri procesuale anterioare, după cum s-a arătat deja, însă abia acum înțelege să critice oferta ... din perspectiva admisibilității propunerii tehnice depusă de acesta. Or, nimic nu-l împiedica pe contestator, în cadrul primului ciclu procesual, să reclame decizia comisiei de evaluare privind admisibilitatea propunerii tehnice depusă de ..., criticile sale împreună cu cele ale contestatorilor de la acel moment urmând a fi analizate de Consiliu corespunzător în decizia pronunțată.

Relevantă speței este Decizia Înaltei Curți de Casație și Justiție nr. ..., privitoare la dezlegarea unei chestiuni de drept, prin care s-a stabilit:

În interpretarea și aplicarea dispozițiilor [art. 65](#), art. 104 [alin. \(3\)](#), [art. 133](#) și art. 134 [alin. \(1\)](#) din Normele metodologice de aplicare a prevederilor referitoare la atribuirea contractului de achiziție publică/acordului-cadru din Legea [nr. 98/2016](#) privind achizițiile publice, aprobate prin Hotărârea Guvernului [nr. 395/2016](#), cu modificările și completările ulterioare, raportat la dispozițiile art. 28 [alin. \(1\)](#) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și

pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, cu modificările și completările ulterioare, **autoritatea contractantă investită cu reevaluarea ofertei în urma controlului de legalitate exercitat de Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor și/sau instanța de judecată are posibilitatea de a verifica toate elementele tehnice și aspectele financiare ale ofertei apte a demonstra admisibilitatea ei, dacă din mijloacele de probă administrate nu rezultă verificarea lor anterioară.**

Potrivit pct. 76 din această decizie: **Infirmarea deciziei de inadmisibilitate a ofertei, ca urmare a controlului de legalitate exercitat de C.N.S.C. sau de instanța de contencios administrativ, obligă comisia de evaluare din cadrul autorității contractante de a proceda la reevaluarea ofertei, prin verificarea celorlalte aspecte care caracterizează admisibilitatea acesteia și care nu au fost cercetate la prima evaluare, fără a avea posibilitatea extinderii acestui proces de verificare cu privire la cele pe care le-a verificat în etapa de evaluare, conform art. 65 alin. (2) și art. 133 din normele metodologice aprobate prin Hotărârea Guvernului nr. 395/2016, și care nu au făcut obiectul vreunei solicitări de remediere sau contestări, raportul de evaluare în măsura în care le confirmă, privit ca act administrativ, fiind definitiv și executoriu sub acest aspect. Cu atât mai mult, în situația dată, nu se poate extinde procesul de reevaluare asupra celorlalte oferte declarate ca admisibile sau inadmisibile și în privința cărora raportul de evaluare nu a fost contestat, fiind contrar principiului securității juridice declararea ca neconformă sau inacceptabilă a unei oferte declarate anterior admisibilă sau invers, conduită care echivalează cu o revocare a unui act administrativ care a intrat în circuitul civil și a produs efecte juridice.**

Așa cum s-a reținut și la pct. 81 din decizie: **Exercitarea controlului de legalitate administrativ - jurisdicțional sau jurisdicțional și invalidarea concluziei de inadmisibilitate a ofertei la care a ajuns comisia prin raportul de evaluare întocmit obligă autoritatea contractantă de a proceda la reluarea operațiunii de evaluare a acestei oferte de la etapa contestată, conform celor dispuse prin decizia C.N.S.C. sau hotărârea instanței, comisia nefiind îndreptățită a relua verificarea criteriilor deja analizate, raportul de evaluare, în măsura în care le atestă, fiind irevocabil sub acest aspect.**

Prin urmare, în condițiile în care există o verificare anterioară a propunerii tehnice a ofertantului câștigător, care nu a format obiectul contestațiilor anterioare, comisia de evaluare nu mai era în drept să revină asupra acesteia. Altfel spus, autoritatea contractantă era în drept de a reevalua doar oferta indicată de Consiliu în decizia sa și doar în limitele impuse, cum, de altfel, a și făcut.

O astfel de interpretare este dată de caracterul obligatoriu de care dispune decizia CNSC, potrivit art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 [(1) Decizia Consiliului este obligatorie pentru părțile cauzei.], în virtutea căruia autoritățile/entitățile contractante au obligația de a respecta nu numai dispozitivul, dar și considerentele deciziei Consiliului. În acest sens este amintită poziția Curții de Justiție a Uniunii Europene, reluată în Hotărârea din 14 septembrie 1999, Comisia/AssiDomän Kraft Products și alții, C-310/ 97 P, EU:C:1999:407, punctul 54, Hotărârea din 1 iunie 2006, P & O European Ferries (Vizcaya) și Diputación Foral de Vizcaya/Comisia, C-442/03 P și C-471/03 P, EU:C:2006:356, punctul 44, precum și în Hotărârea din 19 aprilie 2012, Artegoda/Comisia, C-221/10 P,

EU:C:2012:216, punctul 87, potrivit căreia autoritatea de lucru judecat nu se referă doar la dispozitivul hotărârii, ci se extinde și la motivele acesteia, care constituie suportul necesar pentru dispozitiv și, din această cauză, nu pot fi dissociate. Pentru a garanta atât stabilitatea dreptului și a raporturilor juridice, cât și o bună administrare a justiției, este necesar ca hotărârile judecătorești rămase definitive după epuizarea căilor de atac disponibile sau după expirarea termenelor de exercitare prevăzute pentru aceste căi de atac să nu mai poată fi repuse în discuție (a se vedea Hotărârea Artegoda/Comisia, precitată, punctul 86, precum și Hotărârea din 8 februarie 2018, Sony Interactive Entertainment Europe/EUIPO – Marpefa (Vieta), T-879/16, EU:T:2018:77, punctul 30).

De aceste rigori este ținută nu numai comisia de evaluare, ci și organismul administrativ - jurisdicțional sau instanța de judecată care nu poate fi investită cu alte aspecte decât cele pe care le putea reevalua autoritatea contractantă.

O poziție contrară, ar însemna că organismul administrativ - jurisdicțional poate obliga autoritatea contractantă să revină în etapa de evaluare tehnică, pentru aspecte ce țin de prima evaluare, ceea ce încalcă tocmai raționamentul exprimat de

Consiliul subliniază că termenul de contestare este cel prevăzut de Legea nr. 101/2016, curge în aceleași condiții pentru toți ofertanții și nu este unul arbitrar care să fie calculat în funcție de conduita părților. Reglementarea strictă a termenului de contestare s-a impus pentru a se instaura un climat de ordine în materia achizițiilor publice.

De asemenea, adresa de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire produce efecte în sensul marcării în mod obiectiv a termenului de la care începe să curgă termenul de depunere a contestației.

Față de cele consemnate mai sus, Consiliul găsește util a face trimitere și la practica Curții de Justiție a Uniunii Europene care recunoaște dreptul statelor membre de a reglementa limite de exercitare a dreptului la contestație, acestea fiind chiar obligate să le respecte, asigurând astfel atât respectarea principiului celerității cât și principiul securității juridice. Astfel, exercitarea dreptului de a contesta actele autorității contractante este condiționată de încadrarea în anumite termene.

- Hotărârea Curții din 28 ianuarie 2010, Uniplex (UK) Ltd / NHS Business Services Authority, cauza C406/08, EU:C:2010:45 [extras]:

32 În consecință, **obiectivul stabilit** la articolul 1 alineatul (1) din Directiva 89/665, de a garanta existența unor căi de atac eficiente împotriva încălcărilor dispozițiilor aplicabile în materia atribuirii contractelor de achiziții publice, **nu poate fi atins decât dacă termenele impuse pentru a introduce aceste acțiuni încep să curgă numai de la data la care reclamantul a luat cunoștință sau ar fi trebuit să ia cunoștință de pretinsa încălcare a dispozițiilor menționate** (a se vedea în acest sens Hotărârea Universale-Bau și alții, citată anterior, punctul 78).

-Ordonanța Curții din 14 februarie 2019, Cooperativa Animazione Valdocco Soc. coop. soc. Impresa Sociale Onlus / Consorzio Intercomunale Servizi Sociali di Pinerolo, cauza C-54/18, EU:C:2019:118 [extras]:

40 În această privință, Curtea a statuat în mod repetat că Directiva 89/665 trebuie interpretată în sensul că nu se opune, în principiu, unei reglementări naționale care prevede că **orice cale de atac împotriva unei decizii a autorității contractante trebuie formulată întrun 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**, astfel încât, după împlinirea acestui termen, nu mai este posibil să se conteste o astfel de decizie sau să se invoce o astfel de neregularitate, în măsura în care termenul respectiv este rezonabil (Hotărârea din 12 decembrie 2002, UniversaleBau și alții, C470/99, EU:C:2002:746, punctul 79, Hotărârea din 27 februarie 2003, Santex, C327/00, EU:C:2003:109, punctul 50, precum și Hotărârea din 11 octombrie 2007, Lämmerzahl, C241/06, EU:C:2007:597, punctul 50).

41 Această jurisprudență se întemeiază pe considerația potrivit căreia **îndeplinirea completă a obiectivelor urmărite de Directiva 89/665 ar fi compromisă în cazul în care candidații și ofertanții ar putea să invoce în orice moment al procedurii de atribuire încălcări ale normelor de atribuire a contractelor**, obligând astfel autoritatea contractantă să reia întreaga procedură pentru a îndrepta aceste încălcări (Hotărârea din 12 decembrie 2002, UniversaleBau și alții, C470/99, EU:C:2002:746, punctul 75, Hotărârea din 11 octombrie 2007, Lämmerzahl, C241/06, EU:C:2007:597, punctul 51, precum și Hotărârea din 28 ianuarie 2010, Comisia/Irlanda, C456/08, EU:C:2010:46, punctul 52). Astfel, un asemenea comportament, în măsura în care poate întârzia fără un motiv obiectiv inițierea procedurilor căilor de atac, a cărui punere în aplicare a fost impusă statelor membre de Directiva 89/665, este de natură să dăuneze aplicării efective a directivelor Uniunii în materia atribuirii contractelor de achiziții publice (Hotărârea din 12 februarie 2004, Grossmann Air Service, C230/02, EU:C:2004:93, punctul 38).

- Hotărârea Curții din 8 mai 2014, pronunțată în cauza C-161/13, Idrodinamica Spurgo Veloxsrl, Giovanni Putignano efigii srl, Cogear srl, SplendorSud srl, Sceap srl împotriva Acquedotto Pugliese SpA

„In aceste condiții, este necesar să se constate că ofertantul, pe baza informațiilor care i-au fost comunicate în temeiul articolului 2a din Directiva 92/13 și a articolului 49 din Directiva 2004/17 și pe baza celor pe care ar fi putut să le obțină dând dovada de o diligență normală, era în măsură să introducă o acțiune împotriva încălcărilor eventuale ale dreptului Uniunii în materie de achiziții publice și că, în consecință, nu se impune redeschiderea termenului de introducere a acțiunii prevăzut de reglementarea națională

- Hotărârea Curții din 12 martie 2015, pronunțată în cauza C-538/13, eVigilo Ltd împotriva Priesgaisrines apsaugos ir gelbejimo departamentas prie Vidaus reikalų ministerijos:

„îndeplinirea completă a obiectivului urmărit de Directiva 89/665 ar fi compromisă în cazul în care candidații și ofertanții ar putea să invoce în orice moment al procedurii de atribuire încălcări ale normelor de atribuire a contractelor, obligând astfel autoritatea contractantă să reia întreaga procedură pentru a îndrepta aceste încălcări”.

Așadar, din perspectiva respectării termenului de contestare, prezintă importanță informația legată de admisibilitatea propunerii tehnice a ... despre care contestatorul **NU** a luat cunoștință abia acum, din raportul procedurii pe care îl contestă prin demersul de față, ci cu mult înainte, încă de la data emiterii primului raport al procedurii.

O eventuală apărare a contestatorului în sensul lipsei de interes de a critica raportul procedurii nr. (în care s-a materializat primul rezultat al procedurii) în contextul în care avea calitatea de câștigător al procedurii, nu poate fi primită, deoarece o atare apărare este combătută de faptul că, în momentul în care a luat cunoștință de clasamentul întocmit de comisia de evaluare, ... a dobândit interes legitim născut și actual de a contesta evaluarea ofertei ... dacă aprecia că evaluarea acesteia nu este una corectă. Contestatorul trebuia să manifeste deci un comportament diligent în condițiile în care exista posibilitatea ca ofertanții clasati în urma sa să formuleze contestații și astfel poziția de câștigător să-i fie periclitată până la pierdere cum s-a și întâmplat.

În acest sens, este de interes *Minuta întâlnirii președinților secțiilor specializate ale Înaltei Curți de Casație și justiție și curților de apel decată unificării practicii judiciare în domeniul contenciosului administrativ și fiscal* de la Cluj, din perioada 5-6 mai 2022, în care s-a reținut:

Astfel, remediul eficient și efectiv este formularea unei cereri de intervenție voluntară, de către ofertantul declarat câștigător, în condițiile art. 17 alin. 3 din Legea nr. 101/2106 până la soluționarea contestație de către Consiliu, potrivit prevederilor Legii nr. 134/2010 privind Codul de procedură civilă, republicată, cu modificările ulterioare, în termen de 10 zile de la data publicării în SEAP a contestației, sau în cazul procedurilor a căror inițiere nu se realizează în SEAP, în termen de 10 zile de la data comunicării contestației.

Această cerere de intervenție este una principală, conferind intervenientului o poziție procesuală identică celei de contestator, acesta putând să-și facă toate apărările și să invoce toate aspectele de nelegalitate și netemeinicii a soluției comisiei de evaluare cu privire la oferta clasată pe locul doi, fiind similară unui apel sau recurs incident, reglementa de Codul de procedură civilă.

Notabilă este și practica judiciară care a confirmat raționamentul Consiliului expus și în speța de față, de interes fiind Decizia nr.

Date fiind toate acestea, Consiliul concluzionează în sensul că, chiar dacă față de data primirii raportului procedurii nr. ... contestația apare introdusă în termenul legal, aspectele legate de admisibilitatea ofertei câștigătoare sunt cunoscute contestatorului încă din data

Cum nu a procedat de maniera arătat, criticile contestatorului sunt tardive, ca efect al decăderii acestuia din dreptul de a le mai formula pe calea prezentei contestații.

În acest context, analizând și cererea de obligare a autorității contractante de a-i permite accesul la dosarul achiziției, Consiliul va reține criticile în susține ale contestatorului ca fiind lipsite de interes,

deoarece, o nouă contestație prin care să fie readuse în discuție admisibilitatea ofertei ... nu mai este posibilă.

Nu prezintă relevanță jurisprudența CJUE invocată de contestator, deoarece, în considerentele din cauza C-54/21 instanța europeană face vorbire despre o restabilire a dreptului la o cale de atac efectivă din momentul în care reclamantul are acces la ansamblul informațiilor care au fost calificate în mod eronat drept confidențiale. Ipoteza vizată în cauza respectivă este diferită de speța de față, prin aceea că demersul în care se constată calificarea eronată drept confidențiale a unor documente este unul înaintat cu respectarea termenului legal de contestare, ceea ce nu este cazul demersului de față al ... care, deși a depus o contestație în termen, este decăzut din dreptul de a mai critica admisibilitatea ofertei ... stabilită anterior.

Totodată, Consiliul are în vedere că, urmare a cererii formulate, Consiliul a asigurat ... accesul la oferta depusă de, fără a fi prezentate în termenul acordat sau până la data prezentei concluzii scrise.

În concluzie, nefiind identificate elemente care să conducă la infirmarea evaluării efectuată de comisia de evaluare, Consiliul va menține decizia de desemnare a ofertei ... drept câștigătoare.

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept expuse, Consiliul, în temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, va respinge contestația, ca nefondată.

Față de soluția prefigurată, cererea de intervenție depusă de ... va fi admisă.

Cererea contestatorului de plată a cheltuielilor de judecată va fi respinsă, având în vedere că nu s-a dovedit culpa procesuală.

Respinsă va fi și cererea intervenientului de plată a cheltuielilor de judecată având în vedere că nu s-a făcut dovada efectuării unor atare cheltuieli.

Decizia este obligatorie pentru părți, în temeiul art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

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

CONSILIUL DECIDE:

Respinge excepția tardivității contestației, invocată de intervenientul

Respinge, ca nefondată, contestația formulată de ..., în contradictoriu cu

Admite cererea de intervenție depusă de

Respinge cererea ... de plată a cheltuielilor de judecată.

Respinge cererea intervenientului ... de plată a cheltuielilor de judecată.

Obligatorie.

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare pentru părțile cauzei, respectiv de la data luării la cunoștință de către alte persoane vătămate.