

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 nr. ..., înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. ..., formulată de ..., cu sediul în, împotriva raportului procedurii de atribuire nr. ...și a comunicării rezultatului procedurii nr. ..., emise de către ..., în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în unde solicită comunicarea tuturor actelor procedurale, în cadrul procedurii de atribuire simplificată, organizată în vederea atribuirii contractului având ca obiect „.....”, s-au solicitat următoarele:

- anularea comunicării rezultatului procedurii nr. ... și a raportului procedurii nr. ..., precum și a tuturor actelor anterioare și subsecvente acestora, cu privire la aspectele care vizează declararea ca fiind admisibilă și câștigătoare a ofertei depusă de ... SRL;

- obligarea autorității contractante la reluarea procedurii de atribuire și la reevaluarea ofertei depusă de ... SRL, de la etapa verificării admisibilității ofertei depusă de societatea

- accesul la dosarul cauzei, în temeiul art. 19 alin. (1) din Legea nr. 101/2016;

- obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor de judecată ocazionate de soluționarea prezentei contestații, potrivit dispozițiilor art. 26 alin. (9) din Legea nr. 101/2016.

Prin cererea de intervenție înregistrată la Consiliu cu nr. ..., ... SRL, cu sediul în a solicitat admiterea cererii de intervenție astfel cum a fost formulată, respingerea ca neîntemeiată a contestației formulată de ..., menținerea tuturor actelor emise de autoritatea contractantă cu ocazia evaluării ofertelor ca fiind temeinice și legale, respectiv menținerea ca temeinic și legal a rezultatului procedurii prin care oferta depusă ... a fost declarată câștigătoare.

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 cauzelor de față, constată următoarele:**

Prin contestația înregistrată sub numărul de mai sus, ... critică raportul procedurii de atribuire nr. și comunicarea nr. ..., emise de către ..., solicitând cele menționate în partea introductivă.

În motivarea contestației, ... precizează că, urmare a Deciziei Consiliului nr. ..., comisia de evaluare a procedat la evaluarea ofertei ... SRL, rezultatul procesului de reevaluare fiind consemnat în cuprinsul adresei nr. ... din data de ..., potrivit căreia oferta ... a fost declarată admisibilă, dar s-a clasat pe locul II, oferta câștigătoare fiind cea depusă de ... SRL, cu un punctaj de 91,28 puncte.

Contestatorul afirmă că autoritatea contractantă nu s-a conformat prevederilor obligatorii ale Deciziei CNSC, oferta ... fiind declarată câștigătoare, în mod nelegal.

În acest sens, subliniază că punctajul maxim de 5 puncte pentru Tehnic - subfactorul 2.1. experiența specialiștilor, mai exact pentru personalul cheie - inginer ...ant instalații electrice și curenți slabi, autorizat ... minimum gradul IIA a fost acordat de autoritatea contractantă în mod neîntemeiat și nelegal, în același mod ca și în cadrul primului rezultat anulat.

Având în vedere prevederile documentației de atribuire, precum și faptul că din comunicarea rezultatului procedurii nr. ... reiese că ofertantul ... a fost desemnat câștigător al procedurii de atribuire, cu un total de 91,28 puncte, defalcat astfel: financiar - 31,28 pct, tehnic subfactor 2.1. Experiența specialiștilor - 45 puncte; tehnic gradul de adecvare al planului de lucru - 15 puncte și valoarea propunerii financiare - 587.671,26 lei, fără TVA, contestatorul apreciază că acordarea punctajului maxim ofertantului desemnat câștigător cu privire la subfactorul tehnic 2.1 - Experiența profesională a experților cheie a avut loc cu încălcarea prevederilor art. 209 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 și a principiului tratamentului egal între ofertanți.

Prin luare în considerare a documentelor depuse de ofertantul ... în cadrul răspunsului la solicitarea de clarificări cu privire la experiența personalul cheie, respectiv a inginerului ...ant instalații electrice și curenți slabi și acordarea punctajului maxim ofertantului ..., ... susține că autoritatea contractantă a încălcat principiul tratamentului egal, permițând acestui ofertant modificarea ofertei prin depunerea unor documente noi după data limită de depunere a ofertei, determinând apariția unui avantaj evident în favoarea ... față de ofertanții care au

respectat termenul limită și au depus actele conform prevederilor documentației de atribuire.

Totodată, contestatorul precizează că prin declararea ofertei ... ca fiind câștigătoare, autoritatea contractantă a încălcat și prevederile art. 49 din Legea nr. 98/2016.

Astfel cum reiese din adresa nr. ... reprezentând comunicarea rezultatului procedurii de atribuire, în urma reevaluării dispuse prin Decizia CNSC nr. ..., organizatoare procedurii a procedat la reevaluarea propunerii tehnice a ..., cu referire la experiența profesională specifică a expertului cheie propus pentru poziția de inginer ...ant instalații electrice și curenți slabi, autorizat ... minimum gradul IIA, constatând următoarele:

„În tabelul 9.1.1 Propunere experți tehnici de la pag. 95-96 (propunerea tehnică) sunt precizate 5 contracte pentru a demonstra experiența profesională specifică a inginerului ...ant instalații electrice și curenți slabi, autorizat ... minimum gradul IIA;

În tabelul 9.1.2 Experiența profesională experți cheie de la pag. 101-102 (propunerea tehnică) sunt precizate 4 contracte, primele 4, respectiv primele 4 din cele 5 prezentate la pag.95-96;

La pag. 245-246 din propunerea tehnică este prezentată recomandarea pentru cele 5 contracte precizate la pag. 95-96, emisă de angajatorul persoanei propusă ca inginer ...ant instalații electrice și curenți slabi, autorizat ... minimum gradul IIA.

Având în vedere prevederile art. 209 alin. (1), în cazul prezentării de informații incomplete, sau în cazul în care lipsesc documente, autoritatea contractantă are dreptul de a solicita clarificări și după caz, completări ale documentelor prezentate, în acest sens a fost adresată o solicitare de clarificări asupra elementelor mai sus menționate, aceasta clarificare îndeplinește toate condițiile pentru a fi calificată drept clarificare formală sau de confirmare, așa cum este prevăzut la art. 134 alin. (1) din HG nr. 395/2016.

În urma evaluării răspunsului la solicitarea de clarificare mai sus menționată, punctajul obținut pentru subfactorul tehnic 2.1 Experiența profesională a experților cheie propuși - pentru inginer ...ant instalații electrice și curenți slabi, autorizat ... minimum gradul IIA este cel maxim, respectiv 5 puncte".

Față de cele mai sus prezentate, apreciază contestatorul, rezultă încălcarea de către autoritatea contractantă a prevederilor documentației de atribuire și a Deciziei CNSC nr. ..., având în vedere că:

- din cadrul numărului de ...e și recomandări depuse în dovedirea experienței profesionale a inginerului ...ant instalații electrice și curenți slabi, autorizat ... minimum gradul IIA, doar 4 ...e puteau fi luate în considerare;

- recomandarea pentru cele 5 contracte emise de angajatorul persoanei propusă ca inginer ...ant instalații electrice și curenți slabi, autorizat ... minimum gradul II, nu putea fi luată în considerare;

- conform cerințelor prevăzute în caietul de sarcini, la calculul punctajului aferent unui expert, în cadrul unui factor de evaluare privind experiența profesională, nu pot fi luate în calcul recomandările din partea angajatorului specialistului propus, dacă nu sunt însoțite de un document suport emis de un terț;

- potrivit constatărilor Consiliului, cele 3 recomandări emise de clienți privați nu au fost incluse în propunerea tehnică, ci au fost transmise de către ... ulterior, ca urmare a solicitării autorității contractante nr...., prin răspunsul nr., completare a cărei acceptare de către autoritatea contractantă a încălcat principiul tratamentului egal al ofertanților și a creat un avantaj evident în favoarea ofertantului declarat câștigător cu atât mai mult cu cât, recomandările respective nu se refereau la ...ele indicate de ofertant în cadrul propunerii tehnice, ci la cu totul alte ...e.

În concluzie, autorul contestației menționează că autoritatea contractantă nu s-a conformat celor stabilite prin Decizia CNSC nr. ..., reevaluarea și rezultatul acesteia s-au realizat cu încălcarea prevederilor art. 209 alin. (2) și ale art. 134 din HG nr. 395/2016, răspunsul și depunerea documentelor/ recomandărilor privind ...ele inginerului ...ant instalații electrice și curenți slabi din cadrul răspunsului la clarificări neputând fi considerate completări formale sau de confirmare necesare pentru evaluarea ofertei

Pe cale de consecință, ... susține că se impune restabilirea legalității procedurii de atribuire prin recalcularea punctajului acordat ... la subfactorul 2.1 experiența profesională a expertului cheie - inginerul ...ant instalații electrice și curenți slabi, conform celor stabilite prin decizia CNSC nr. În măsura în care, comisia de evaluare și-ar fi îndeplinit atribuțiile, în mod legal, respectiv reevaluarea ofertelor conform dispozițiilor legale și prevederilor obligatorii ale Deciziei CNSC nr. ..., acesta ar fi trebuit să constate că pentru expertul cheie inginer ...ant instalații electrice și curenți slabi, experiența profesională a fost dovedită doar pentru 4 ...e și astfel să acorde punctajul de 1/2 din punctajul maxim de 5 puncte.

Pe de altă parte, arată contestatorul, având în vedere cele stabilite în mod corect prin Decizia CNSC nr. ..., autoritatea contractantă nu avea dreptul în cadrul reevaluării de a lua în considerare documentele depuse ulterior datei limită de depunere a ofertelor de către ... ca răspuns la solicitarea de clarificări, întrucât acestea determină apariția unui avantaj evident în favoarea ofertantului ... constând în obținerea unui punctaj superior celui care s-ar fi obținut în lipsa acestor documente, completarea propunerii tehnice cu aceste documente neputând fi primită nici din prisma dispozițiilor art. 134 alin. (7) din HG nr. 395/2016,

deoarece respectivele documente nu se subsumează viciului de formă sau abaterii tehnice minore.

Pe cale de consecință, evidențiază că autoritatea contractantă nu putea emite nicio altă solicitare de clarificări cu privire la aceste aspecte, față de o astfel de solicitare menținându-se același raționament și implicit aceeași restricție/interdicție de modificare a ofertei, nefiind permisă depunerea documentelor (recomandărilor privind ...ele expertului) după data depunerii ofertei, printr-un răspuns la o solicitare de clarificări, astfel cum este stabilit de Consiliu prin Decizia CNSC nr.

Având în vedere cele mai sus prezentate, ... consideră că prin noile documente transmise de ofertant prin răspunsul la clarificări a fost modificat și completat conținutul ofertei într-un mod nepermis de legislația achizițiilor publice.

În concluzie, ... apreciază că autoritatea contractantă, cu încălcarea art. 28 din Legea nr. 101/2016, a atribuțiilor ce îi revin conform art. 127 lit. f) și i) din HG nr. 395/2016, precum și a art. 209 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 și principiului tratamentului egal, a determinat apariția unor avantaje evidente și nejustificate în favoarea ofertantului

În temeiul art. 19 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, contestatorul solicită accesul la dosarul cauzei.

Ca temei de drept, se invocă dispozițiile Legii nr. 101/2016, H.G. nr. 395/2016, Legii nr. 98/2016.

În probațiune, au fost depuse înscrisuri.

Prin punctul de vedere nr. a solicitat respingerea contestației, ca neîntemeiată, pentru următoarele motive:

Ca urmare a Deciziei Consiliului nr. ..., comisia a reluat evaluarea ofertei tehnice a ..., în considerarea celor arătate în motivarea Deciziei CNSC, respectiv reevaluarea experienței profesionale specifice a expertului cheie propus pentru poziția de inginer ...ant instalații electrice și curenți slabi, autorizat ... minimum gradul IIA, formulând solicitarea de clarificări nr.

În urma evaluării Răspunsului la solicitarea de clarificare nr., postată în SEAP de către ..., rezultatul evaluării a fost consemnat în Procesul-verbal privind evaluarea propunerilor tehnice cu prevederile caietului de sarcini și cu factorii de evaluare nr./....

S-au încheiat ulterior: Procesul-verbal privind evaluarea propunerilor financiare, inclusiv verificarea conformității acestora cu propunerile tehnice nr./... și Procesul-verbal privind evaluarea documentelor suport pentru demonstrarea informațiilor din DUAE nr.

În data ..., s-a încheiat Raportul procedurii de atribuire nr., prin care a fost declarată câștigătoare societatea ..., oferta contestatorului clasându-se pe locul 2.

Referitor la susținerea contestatorului conform căreia autoritatea contractantă a acordat, în mod neîntemeiat și nelegal, punctajul maxim

de 5 puncte pentru Tehnic-subfactorul 2.1 Experiența specialiștilor - mai specific pentru personalul cheie - inginer ...ant instalații electrice și curenți slabi, autorizat ... minimum gradul IIA, organizatoarea procedurii face următoarele precizări:

În oferta tehnică depusă de către ofertantul ..., postată în SEAP la data depunerii ofertelor, respectiv data de ..., s-au regăsit informații incomplete, motiv pentru care, potrivit prevederilor art. 209 alin. (1), prin adresa nr. i-a fost transmisă o solicitare de clarificări cu privire la următoarele aspecte:

1. Punctul de vedere referitor la numărul de contracte pentru demonstrarea experienței profesionale specifice a expertului, Inginer ...ant instalații electrice și curenți slabi, autorizat ... gradul IIA;

2. Prezentarea a cel puțin un document suport pentru fiecare din ...ele menționate, care să dovedească participarea/implicarea directă a specialistului propus și care vor fi luate în calcul la stabilirea punctajului aferent subfactorului de evaluare privind componenta tehnică pentru, Inginer ...ant instalații electrice și curenți slabi, autorizat ... gradul IIA.

Această solicitare de clarificări, susține organizatoarea procedurii, îndeplinește toate condițiile pentru a fi calificată drept clarificare formală sau de confirmare, așa cum este prevăzut la art. 134 alin. (1) din HG nr. 395/2016.

Ofertantul ... a răspuns la această solicitare prin postarea, în SEAP, a adresei nr., înregistrată cu nr. .../..., documentele fiind semnate cu semnătură electronică, unde au fost menționate următoarele:

1. Dintr-o eroare de formă în tabelul 9.1.2 de la pag. 97-102, au fost menționate doar 4 contracte.

2. Au fost transmise documente suport care demonstrează experiența profesională specifică pentru Inginer ...ant instalații electrice și curenți slabi, autorizat ... gradul IIA, pentru cele 5 contracte precizate în tabelul 9.1.1 de la pag. 95-96 și în recomandarea de la pag. 245-246 din propunerea tehnică, respectiv recomandări ale beneficiarilor finali sau intermediari ai documentațiilor elaborate de specialistul propus, în calitate de ...ant instalații electrice.

Având în vedere cele de mai sus, coroborat cu modul de acordare a punctajului pentru subfactorul tehnic 2.1, așa cum este specificat în caietul de sarcini la capitolul 11. CRITERIUL DE ATRIBUIRE, comisia de evaluare a acordat în unanimitate punctajul maxim, respectiv 5 puncte pentru expertul cheie - Inginer ...ant instalații electrice și curenți slabi, autorizat ... gradul IIA.

Autoritatea contractantă consideră că prin solicitarea de clarificări nr. nu au fost încălcate prevederile art. 209 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 cu modificările și completările ulterioare, această clarificare respectând principiile tratamentului egal și transparenței.

Cu privire la susținerea contestatorului potrivit căreia autoritatea contractantă avea obligația de a acorda un punctaj redus ofertei ... (1/2 din punctajul maxim aferent acestui subfactor), ... consideră că nu au fost încălcate prevederile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 deoarece a respectat întocmai Decizia CNSC respectiv:

- a anulat raportul procedurii nr. în ceea ce privește evaluarea ofertei depusă de ... SRL, precum și actele subsecvente acestuia;
- a continuat procedura cu reevaluarea ofertei ..., respectiv cu reevaluarea experienței profesionale specifice a expertului cheie propus pentru poziția de inginer ...ant instalații electrice și curenți slabi, autorizat ... minimum gradul IIA;
- a respectat termenul de reevaluare de 10 zile de la primirea Deciziei nr.

În drept, se invocă prevederile Legii nr. 98/2016, Legii nr. 101/2016 și HG nr. 395/2016.

Prin cererea de intervenție înregistrată la Consiliu cu nr. ..., ... a solicitat admiterea cererii de intervenție astfel cum a fost formulată, respingerea ca neîntemeiată a contestației formulată de ..., menținerea tuturor actelor emise de autoritatea contractantă cu ocazia evaluării ofertelor ca fiind temeinice și legale, respectiv menținerea ca temeinic și legal a rezultatului procedurii prin care oferta depusă ...a fost declarată câștigătoare.

În cuprinsul cererii de intervenție, ... face un scurt istoric al procedurii menționând că, în urma reevaluării ofertei sale ca urmare a Deciziei CNSC nr. ..., prin adresa nr./..., i s-a comunicat de către autoritatea contractantă faptul că oferta sa a fost declarată câștigătoare.

Referitor la criticile contestatorului din cuprinsul contestației, intervenientul învederează următoarele:

Pentru a se conforma Deciziei CNSC, autoritatea contractantă a procedat la reevaluarea ofertei sale, solicitând clarificări prin adresa nr., respectiv punctul de vedere referitor la numărul de contracte pentru demonstrarea experienței profesionale specifice a expertului ..., inginer ...ant instalații electrice și curenți slabi, autorizat ... gradul IIA, așa cum este precizat în caietul de sarcini, cerându-i totodată să prezinte cel puțin un document suport pentru fiecare ...ant prezentat, care să dovedească participarea/implicarea directă a specialistului propus. Solicitarea autorității contractante a fost emisă în considerarea faptului ca recomandarea nr. nu a fost însoțită de un document suport emis de un terț ca dovezi ale participării/implicării directe a specialistului propus.

În răspuns la solicitarea de mai sus, a clarificat, prin adresa din ..., faptul că, din documentația transmisă încă de la momentul depunerii ofertelor, reiese implicarea domnului ... în 5 ...e, așa cum este indicată în recomandarea nr. ..., confirmând conținutul tabelului 9.1.2 ca

incluzând cele 5 ...e detaliate în cuprinsul adresei sale și anexând recomandările aferente în susținere.

Răspunsul transmis la data de, la solicitarea autorității contractante, nu este susceptibil de a produce un avantaj în raport cu ceilalți participanți, deoarece propunerea sa tehnică inițială conținea deja precizarea celor 5 contracte pentru a demonstra experiența profesională specifică a inginerului ...ant instalații electrice și curenți slabi, autorizat ... minimum grad IIA în cadrul tabelului 9.1.1 de la pag. 95-96 din propunerea tehnică, precum și în cadrul pag. 245-246 din propunerea tehnică unde este prezentată recomandarea pentru cele 5 contracte prevăzute la pag. 95-96, experiența profesională a expertului propus reiesind și din CV-ul acestuia.

În consecință susține intervenientul, experiența profesională specifică a fost prezentată în cadrul ofertei tehnice depuse inițial, prin urmare informațiile cu privire la ...ele expertului erau cunoscute încă de la depunere, acestea nefiind modificate prin răspunsul la solicitarea de clarificare.

Totodată, ... apreciază alegațiile contestatorului cu privire la încălcarea tratamentului egal în materia achizițiilor publice ca nefondate raportat la modul în care autoritatea contractantă a acționat, în conformitate cu prevederile art. 209 alin. (1) din Legea nr. 98/2016.

Față de cele menționate, intervenientul solicită admiterea cererii de intervenție și respingerea contestației formulată de ... ca neîntemeiată.

În drept, se invocă dispozițiile art. 61 și urm. din Noul Cod de Procedură Civilă coroborat cu dispozițiile art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016.

Ca mijloace de probă, au fost depuse înscrisuri.

Cu adresa nr. contestatorul a depus concluzii scrise în dezvoltarea argumentelor invocate în cuprinsul contestației, pe care le menține în integralitate.

Totodată, ... a solicitat Consiliului următoarele: admiterea contestației sale; respingerea cererii de intervenției a ..., precum și a apărărilor formulate de autoritatea contractantă prin punctul de vedere, ca fiind nefondate.

Cu privire la cheltuielile de judecată, contestatorul precizează că, în temeiul art. 26 alin. (9) din Legea nr. 101/2016, solicită obligarea autorității contractante la plata sumei de lei cu titlu de cheltuieli de judecată, reprezentând onorariu avocat suportat de ... cu ocazia soluționării contestației care face obiectul dosarului CNSC nr., conform facturii fiscale

Cu adresa înregistrată la CNSC sub nr., intervenientul ... a depus concluzii scrise reluând cele menționate în cuprinsul cererii de intervenție.

... a constituit cautiunea în quantum de

Relativ la cererea de intervenție înregistrată la CNSC sub nr. ..., formulată de ..., Consiliul constată că a fost depusă cu respectarea dispozițiilor art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 [(3) Până la soluționarea contestației de către Consiliu, operatorii economici interesați să participe la procedura de atribuire, respectiv, după caz, operatorii economici participanți la procedura de atribuire pot formula cerere de intervenție voluntară în litigiu, potrivit prevederilor Legii nr. 134/2010 privind Codul de procedură civilă, republicată, cu modificările ulterioare, în termen de 10 zile de la data publicării în SEAP a contestației. (...)], în condițiile în care contestația a fost postată de autoritatea contractantă în SEAP la data de

Având în vedere că interesul ... se suprapune cu cel al autorității contractante, respectiv respingerea contestației și menținerea actelor emise în cadrul procedurii, iar societatea are calitate și capacitate procesuală și, de asemenea, dovedește interesul legitim de a interveni în cauza de față, fiind ofertantul desemnat câștigător, Consiliul, în conformitate cu art. 64 alin. (2) Cod de procedură civilă, încuviințează în principiu cererea de intervenție formulată, pe care o califică drept cerere de intervenție accesorie în interesul autorității contractante.

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

..., în calitate de autoritatea 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 depuse trei oferte, printre care se regăsește și cea a contestatorului, în urma evaluării cărora a fost încheiat raportul procedurii nr., prin care a fost desemnată câștigătoare oferta depusă de ..., cu un punctaj de 91,28 puncte, în timp ce oferta contestatorului a fost clasată pe locul 2, cu un punctaj de 90,00 puncte.

Nemulțumit de acest rezultat, ... a depus contestația soluționată prin Decizia CNSC nr. ..., în sensul admiterii ei, în parte, anulării raportul procedurii nr., în ceea ce privește evaluarea ofertei depusă de ..., și a actelor subsecvente acestuia, cu obligarea autorității contractante la continuarea procedurii cu reevaluarea ofertei menționate, în considerarea celor arătate în motivare, în termen de 10 zile de la primirea prezentei.

Împotriva deciziei menționate nu s-a promovat calea de atac a plângerii.

Continuând procedura, autoritatea contractantă a emis raportul procedurii nr. ..., prin care a desemnat câștigătoare aceeași ofertă ca în prealabil, depusă de ..., cu un punctaj total de 91,28 puncte, în timp ce

oferta contestatorului s-a clasat pe locul 2, cu un punctaj total de 90,00 puncte.

Nemulțumit și de acest nou rezultat al procedurii, pentru motivele evocate în cele ce preced, ... a depus contestația de față.

Examinând contestația, Consiliul reține că autorul acesteia critică decizia de atribuire a contractului în favoarea ..., susținând că autoritatea contractantă a acționat cu nesocotirea deciziei Consiliului desemnând, din nou, oferta menționată drept câștigătoare.

În soluționare, Consiliul ia act că, prin Decizia sa nr. ..., față de contestația anterioară depusă de ..., a dispus:

Admite, în parte, contestația depusă de ..., în contradictoriu cu ..., și **anulează raportul procedurii nr., în ceea ce privește evaluarea ofertei depusă de ..., precum și actele subsecvente acestuia.**

Obligă autoritatea contractantă la continuarea procedurii cu reevaluarea ofertei menționate, în considerarea celor arătate în motivare, în termen de 10 zile de la primirea prezentei.

Pentru a decide astfel, organismul administrativ-jurisdicțional a avut în vedere următoarele considerente:

Trecând la analiza criticilor cu privire la oferta desemnată câștigătoare, Consiliul constată că ... critică punctajul acordat ofertei câștigătoare din două perspective, prima fiind aceea a încălcării principiului tratamentului egal, deoarece autoritatea contractantă a acordat ofertei menționate punctaj maxim la subfactorul 2.2 deși nu a stabilit un nivel de detaliere clar în documentația de atribuire, iar cea de a doua, că în cazul subfactorului 2.1 s-a acordat ofertei câștigătoare punctaj maxim deși nu a făcut dovada deținerii experienței profesionale pentru fiecare categorie de experți prin prezentarea a minim 5 contracte.

(...)

În ceea ce privește nelegalitatea acordării punctajului maxim ofertei câștigătoare din considerentul că nu a făcut dovada deținerii experienței profesionale pentru fiecare categorie de experți prin prezentarea a minim 5 contracte, Consiliul constată următoarele:

Prevederile documentației de atribuire cu relevanță în soluționare se regăsesc în caietul de sarcini, la pct. 8.1. – *Personalul Contractului*, față de care se observă că autoritatea contractantă nu a impus un număr de personal, dar a anticipat ca fiind necesare anumite domenii de expertiză și categorii de profesii, pe care le-a prezentat la pct. 8.2. - *Profilul experților principali*.

A impus autoritatea contractantă în sarcina ofertanților, obligația de a depune în cadrul propunerii tehnice *Lista persoanelor propuse pentru îndeplinirea contractului*, în care să se menționeze numele, poziția în cadrul echipei de specialiști și atribuțiile fiecăruia în îndeplinirea contractului și a indicat documentele necesar a fi prezentate.

La pct. 8.2. - *Profilul experților principali*, autoritatea contractantă a stabilit următoarele:

Structura cerințelor pentru experții-cheie, care asigură serviciile care fac obiectul prezentului Caiet de sarcini, este prezentată mai jos:

- a. Coordonator colectiv de ...are: (...)
- b. Inginer ...ant structură de rezistență a construcțiilor: (...)
- c. Ingineri ...anți instalații sanitare: (...)
- d. Ingineri ...anți instalații termice/ventilație/climatizare: (...)
- e. Inginer ...ant instalații electrice și curenți slabi: (...)
- f. Inginer ...ant instalații gaze naturale: (...)

Relevanță prezintă și prevederile pct. 11 – *Criteriul de atribuire* ale caietului de sarcini, potrivit cu care experiența profesională a experților propuși constituie subfactor de evaluare, impus de maniera:

2.1. Experiența profesională a experților cheie propuși Pentru ca oferta să fie conformă, expertul cheie propus trebuie să dețină experiență profesională dovedită prin participarea la minimum 1 .../contract în care a îndeplinit același tip de activități cu cele ce urmează să le îndeplinească în viitorul contract. Experiența profesională a fiecăruia dintre cei 6 experți cheie propuși va fi punctată astfel: a) între 2-4 ...e, se acordă ½ din punctajul maxim; b) de la 5 ...e, se acordă punctajul maxim. Notă: prezentarea unui singur contract nu se punctează	45%	45 puncte
2.1.1. Experiența profesională – Arhitect cu drept de semnătură, atestat Ministerul Culturii, specialitate C – șef de ... complex, domeniul 1 –restaurare arhitectură sau domeniul 2 – urbanism istoric, Coordonator colectiv de ...are	15%	15 puncte
2.1.2. Experiența profesională – Inginer ...ant structură de rezistență; atestat Ministerul Culturii, specialitate D – șef de specialitate, domeniul 4 – consolidare/restaurare, structuri istorice	10%	10 puncte
2.1.3. Experiența profesională – Inginer ...ant instalații sanitare	5%	5 puncte
2.1.4. Experiența profesională – Inginer ...ant instalații termice / ventilare / climatizare	5%	5 puncte
2.1.5. Experiența profesională – Inginer ...ant instalații electrice și curenți slabi, autorizat ... minimum gradul IIA	5%	5 puncte
2.1.6. Experiența profesională – Inginer ...ant instalații gaze naturale, autorizat ... tip PGIU	5%	5 puncte

Verificând propunerea tehnică depusă de ..., Consiliul constată că, la pct. 9.1 – *Experți cheie* (pag. 91), se regăsesc experții cheie propuși, iar la pct. 9.1.1 – *Experiența profesională experți cheie*, ofertantul a indicat ...ele la care a participat fiecare expert propus. În dovedire, au fost prezentate documente de tipul celor indicate în documentația de atribuire.

Conform procesului-verbal nr. 263/31.05.2023, membrii comisiei de evaluare, după cum arată și autoritatea contractantă, au acordat punctajul maxim fiecărui expert propus, reținând că s-a făcut dovada implicării lor în mai mult de 5 ...e.

Efectuând propria analiză, Consiliul constată că ofertantul câștigător a făcut dovada implicării fiecărui expert cheie propus într-un număr de 5 ...e și chiar mai multe, ceea ce îi asigurau obținerea punctajului maxim, cu o singură excepție, și anume celei a inginerului ...ant instalații electrice și curenți slabi, autorizat ... minimum gradul IIA. Conform celor declarate în propunerea tehnică de ofertantul în discuție (pag. 101-102), expertul cheie menționat a fost implicat în 4 ...e, preluate, de altfel, și de autoritatea contractantă în procesul-verbal nr.

Prin urmare, în raport cu algoritmul de calcul al punctajului mai sus arătat, fiind vorba despre un expert cheie care a fost implicat într-un număr de 4 ...e, punctajul pe care ofertantul era îndreptățit să-l primească era de ½ din punctajul maxim, iar nu punctajul maxim.

Expertul cheie menționat, reține Consiliul că nu este unul indicat în mod suplimentar, ci singurul pe poziția pentru care a fost propus.

Din înscrisurile aflate la dosarul cauzei, Consiliul constată că, urmare a solicitării de clarificări nr., ... a formulat răspunsul nr. 1583/24.05.2023, la care a anexat, în ceea ce privește expertul în discuție, 3 recomandări emise clienți privați, din care rezultă implicarea sa într-un număr de 6 ...e.

Aceste documente nu se referă însă la ...ele indicate de ofertant în cadrul propunerii tehnice, ci la cu totul alte ...e, situație în care, în mod eronat, în opinia Consiliului, au fost reținute ca relevante de către autoritatea contractantă.

Astfel, în lumina dispozițiilor art. 134 alin. (1) din H.G. nr. 395/2016, așa cum s-a arătat și mai sus, autoritatea contractantă este în drept să solicite ofertanților clarificări formale sau de confirmare ale informațiilor prezentate în ofertă, fiind de la sine înțeles că nu pot fi acceptate decât răspunsuri având aceeași natură. Or, suplimentarea experienței profesionale pe care ofertantul a indicat-o în cadrul propunerii tehnice, experiență care, totodată, are impact asupra punctajului acordat, fiind subfactor de evaluare, nu poate fi calificată drept clarificare formală sau de confirmare.

Încălcate de autoritatea contractantă prin acceptarea unui asemenea răspuns la clarificări sunt și dispozițiile art. 209 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, care interzic acesteia ca prin clarificările/completările solicitate să determine apariția unui avantaj evident în favoarea unui ofertant/candidat. Avantajarea ofertantului câștigător prin solicitarea de clarificări și, apoi, prin acceptarea răspunsului nu poate fi tăgăduită, avantajul constând în obținerea, pe baza documentelor anexate răspunsului la clarificări, a unui punctaj superior celui care s-ar fi obținut în lipsa acestor documente.

Completarea propunerii tehnice cu documentele anexate răspunsului la clarificări nu poate fi primită nici prin prisma dispozițiilor art. 134 alin. (7) din H.G. nr. 395/2016, care instituie excepțiile de la regula respingerii ofertei în situația în care ofertantul modifică prin răspunsul la clarificări propunerea tehnică depusă, deoarece respectivele documente nu se subsumează viciului de formă sau abaterii tehnice minore.

Se opune comportamentului pe care autoritatea contractantă a înțeles să-l adopte și principiul tratamentului egal, reflectat, de altfel, de dispozițiile art. 209 alin. (2) din H.G. nr. 395/2016.

Concluzionând, experiența profesională dovedită pe calea răspunsului la clarificări nu poate fi valorificată în beneficiul ... așa cum a procedat autoritatea contractantă.

În acest context, susținerile contestatorului se vădesc a fi întemeiate, punctajul acordat experților cheie propuși de ofertantul desemnat câștigător fiind unul calculat de comisia de evaluare cu nesocotirea celor stabilite prin documentația de atribuire, drept care decizia de atribuire se impune a fi infirmată.

Așadar, din economia acestor considerente, rezultă că organismul administrativ-jurisdicțional a reținut că punctajul acordat ... pentru expertul cheie inginer ...ant instalații electrice și curenți slabi, autorizat ... minimum gradul IIA, nu este în acord cu algoritmul de calcul al punctajului în condițiile în care expertul propus pentru această poziție a fost implicat în 4 ...e, după cum ofertantul însuși a declarat în propunerea sa tehnică (pag. 101-102), ceea ce asigură obținerea a 1/2 din punctajul maxim de 5 puncte iar nu a punctajului maxim așa cum a acordat comisia de evaluare.

A mai reținut Consiliul că recomandările prezentate pe calea răspunsului la clarificări nr., nu prezintă relevanță deoarece nu se referă la ...ele indicate de ofertant în cadrul propunerii sale tehnice.

Așadar, în aplicarea celor statuate prin decizia Consiliului, pe care și-a însușit-o ca atare, revenea autorității contractante obligația ca, în cadrul reevaluării la care a fost obligată, să recalculeze punctajul ofertei

..., în sensul reducerii lui la cel corespunzător situației de fapt în care se regăsea oferta, anume la acordarea a 1/2 din punctajul maxim pentru expertul cheie inginer ...ant instalații electrice și curenți slabi, autorizat ... minimum gradul IIA.

Din înscrisurile aflate la dosarul cauzei, rezultă însă că autoritatea contractantă a înțeles să transmită ... solicitarea de clarificări nr., în care, pe lângă enumerarea celor 4 ...e (pag. 101 – 102), arată că:

- La pag. 245-246 din propunerea tehnică se regăsește RECOMANDAREA emisă de ...cu nr. de ieșire 4/02.05.2023, pentru dl. ...-... în calitate de angajat al firmei, (...este subcontractant în cadrul procedurii de achiziție) pentru 5 (cinci) ...e, în care pe lângă cele 4 (patru) ...e precizate mai sus este prezentat ...ul 5 (cinci), care are ca obiect: .. – categorie importanță B;

- De asemenea, în tabelul 9.1.1. Propunere experți tehnici de la pag. 96-96, în coloana Documente justificative conform caiet de sarcini cap. 8, pct. 8, lit. ii), este menționată Recomandarea nr. ... emisă de, urmată de toate cele 5 ...e.
solicitând:

Față de cele prezentate mai sus **vă solicităm punctul dumneavoastră de vedere referitor la numărul de contracte pentru demonstrarea experienței profesionale specifice a expertului ... – ..., Inginer ...ant instalații electrice și curenți slabi, autorizat ... gradul IIA, așa cum este precizat în caietul de sarcini, atașat documentației de atribuire.**

Prin răspunsul nr. ..., ... a arătat următoarele:

Cu privire la numărul ...elor în care a fost implicat dl. ... – propus pentru poziția cheie inginer ...ant instalații electrice și curenți slabi, vă comunicăm că, dintr-o eroare de formă, în tabelul 9.1.2 din Propunerea Tehnică au fost menționate doar patru ...e aferente specialistului ante-menționat.

Cu toate acestea, **din documentația pusă la dispoziție Autorității Contractante încă de la momentul depunerii ofertelor, reiese implicarea domnului ... în 5 ...e, așa cum este indicată în recomandarea nr. Confirmăm așadar pe această cale următorul conținut al Tabelului 9.1.2 corespunzător specialistului propus – dl. ... (...).**

Or, date fiind considerentele deciziei anterior pronunțată, în care Consiliul nu a stabilit nicăieri în sarcina autorității contractante obligația de a solicita vreo clarificare ..., rezultă că autoritatea contractantă a interpretat și aplicat într-o manieră proprie decizia Consiliului, diferit de conduita imprimată prin aceasta.

Împrejurarea că soluționând contestația ..., Consiliul a dispus reevaluarea ofertei depusă de ..., nu poate conduce nicidecum la concluzia că autoritatea contractantă este liberă să adopte oricare comportament, ci doar a celui care răzbate din decizia pronunțată, obligatorie conform art. 28 alin. 1 din Legea nr. 101/2016.

Subliniază Consiliul că înlăturarea celor statuate prin deciziile sale se realizează doar pe calea plângerii, cale de atac pe care autoritatea contractantă nu a înțeles să o promoveze.

Relevante în context sunt și cele statuate de Înalta Curte de Casație și Justiție în Decizia civilă nr.:

Autoritatea de lucru judecat cunoaște două manifestări procesuale, aceea de excepție procesuală, conform art. 1202 C.civ. și aceea de prezumție, mijloc de probă de natură să demonstreze un anumit fapt în legătură cu raporturile juridice dintre părți, art. 1200 C.civ.

Dacă în manifestarea sa de excepție procesuală (care corespunde unui efect negativ, extinctiv de natură să oprească o nouă judecată), autoritatea de lucru judecat presupune tripla identitate de elemente prevăzută de art. 1201 C.civ. (obiect, părți, cauză), nu tot astfel se întâmplă atunci când acest efect important al hotărârii se manifestă pozitiv, demonstrând modalitatea în care au fost dezlegate anterior anumite aspecte litigioase în raporturile dintre părți, fără posibilitatea de a se statua diferit.

Altfel spus, efectul pozitiv al lucrului judecat se impune într-un al doilea proces care are legătură cu chestiunea litigioasă dezlegată anterior, fără posibilitatea de a mai fi contrazis.

Între excepția autorității de lucru judecat și puterea de lucru judecat, există o distincție clară. Astfel, condiția de aplicare a autorității de lucru judecat presupune identitatea de elemente (părți, obiect și cauză juridică) ce oprește repetarea judecătii, iar puterea, prezumția de lucru judecat, impune consecvența în judecată, astfel că ceea ce s-a constatat și statuat printr-o hotărâre nu trebuie să fie contrazis printr-o altă hotărâre.”

Așadar, efectul pozitiv al lucrului judecat se impune într-un al doilea proces care are legătură cu chestiunea litigioasă dezlegată anterior, fără posibilitatea de a mai fi contrazis, rațiunea fiind aceea de asigurare a stabilității juridice, prin evitarea contrazicerilor între considerentele hotărârilor pronunțate.

Dincolo de acestea, câtă vreme solicitarea de clarificări nr. și răspunsul ... nr., vizând experiența expertului cheie ... - ..., au fost considerate nelegale de către Consiliu prin decizia pronunțată anterior, aceeași concluzie se impune și în ceea ce privește solicitarea de clarificări nr. al ofertantului menționat din etapa de reevaluare dispusă.

Totodată, văzând acest mod de a proceda, apare evident că autoritatea contractantă a avantajat ofertantul în discuție prin solicitări de clarificări repetate cu privire la aceleași aspect – experiența expertului cheie ... -

Reiterarea unei solicitări de clarificări, după cum corect arată și contestatorul, reprezintă o încălcare a prevederilor art. 209 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, dar și a principiului tratamentului egal transpus prin prevederile menționate, aspect reținut constant și de practica judiciară în materie, de interes fiind considerentele Deciziei civile nr. ..., pronunțată de Curtea de Apel Timișoara, prin care s-a reținut că „o reiterare a *aceleiași solicitări de către autoritatea contractantă ar fi înfrânt în mod evident principiul tratamentului egal impus de art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016*”.

Nu în ultimul rând, practica judiciară națională este constantă, în sensul în care în etapa de evaluare a ofertelor nu este permisă o negociere între ofertant și autoritatea contractantă pe marginea propunerii tehnice, ceea ce autoritatea contractantă a inițiat prin transmiterea solicitărilor de clarificări repetate, de referință fiind și jurisprudența CJUE, respectiv Hotărârea Curții (Camera a zecea) din 10 octombrie 2013, în cauza C-336/12 având ca obiect o cerere de decizie preliminară formulată în temeiul articolului 267 TFUE de Ostre Landstret (Danemarca), prin decizia din 4 iulie 2012, primită de Curte la 16 iulie 2012, în procedura Ministeriet for Forskning, Inovation og Videregaendre Uddannelser, în care s-a precizat:

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).

Așadar, acceptarea noului răspuns prin care, de asemenea, ofertantul a procedat la modificarea tabelului 9.1.2 – *Experiența profesională experți cheie* aflat în propunerea tehnică (pag. 101 – 102), experiență cu relevanță în stabilirea punctajului, nu este posibilă.

Date fiind cele de mai sus, rezultă cu prisosință că actele evaluării se abat de la cele deja tranșate, astfel că trebuie infirmate cu consecința reevaluării ofertei ..., cu respectarea Deciziei CNSC nr. ..., dar și a celor de mai sus.

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept expuse, Consiliul, în temeiul art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, va admite contestația și va anula raportul procedurii nr. ..., în ceea ce privește evaluarea ofertei depusă de ..., precum și actele subsecvente acestuia, procedura urmând a fi continuată cu reevaluarea ofertei menționate, în considerarea celor arătate în Decizia CNSC nr. ... și motivarea ce precede, în termen de 10 zile de la primirea prezentei.

Consiliul va admite, în temeiul alin. (9) al articolului menționat, și cererea contestatorului de obligare a autorității contractante la plata cheltuielilor ocazionate cu soluționarea contestației, văzând culpa procesuală în care se află aceasta. Cheltuielile solicitate sunt în sumă

Față de soluția prefigurată, Consiliul va respinge cererea de intervenție în interesul autorității contractante, depusă de

Decizia este obligatorie pentru părți, potrivit art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

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

CONSILIUL DECIDE:

Admite contestația depusă de ..., în contradictoriu cu ..., și anulează raportul procedurii nr. ..., în ceea ce privește evaluarea ofertei depusă de ..., precum și actele subsecvente acestuia.

Obligă autoritatea contractantă la continuarea procedurii cu reevaluarea ofertei menționate, în considerarea celor arătate în Decizia CNSC nr. ... și în motivarea ce precede, în termen de 10 zile de la primirea prezentei.

Obligă autoritatea contractantă la plata către ... a sumei de 4.165,00 lei cu titlu de cheltuieli ocazionate cu soluționarea contestației (onorariu avocațial).

Respinge cererea de intervenție în interesul autorității contractante, depusă de

Obligatorie.

Împotriva prezentei 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.

