

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

DECIZIE

Nr. ...

Data:

I. Prin contestația înregistrată la Consiliu sub nr. ..., formulată de ..., cu sediul în ..., împotriva adresei de comunicare a rezultatului procedurii nr. ... și a raportului procedurii nr. ..., emise de ..., cu sediul în ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de licitație deschisă, organizată în vederea atribuirii contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect ... s-au solicitat următoarele:

(i) anularea adresei nr. ... și a raportului procedurii nr. ... și a actelor anterioare sau subsecvente și/sau conexe acestora prin care oferta sa a fost respinsă ca neconformă;

(ii) obligarea autorității contractante să adopte măsurile necesare pentru restabilirea legalității procedurii de atribuire, respectiv la reevaluarea ofertei sale cu consecința stabilirii caracterului admisibil și conform al acesteia.

II. Prin cererea de intervenție accesorie și principală, recalificată ca fiind contestație, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. ..., formulată de ..., cu sediul social în ..., împotriva raportului procedurii nr. ..., emis de ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii aceleiași proceduri, s-au solicitat următoarele:

I. Pe calea cererii de intervenție accesorie:

I.1 să se dispună admiterea, în principiu, a cererii de intervenție accesorie;

I.2 să se dispună respingerea contestației formulată de ..., cu cheltuieli de judecată;

II. Pe calea cererii de intervenție principală:

II.1 să se dispună admiterea, în principiu, a cererii de intervenție principală;

II.2 să se dispună obligarea autorității contractante să permită accesul ... la dosarul achiziției publice, cu excepția documentelor declarate și probate ca fiind confidențiale, inclusiv la:

- toate procesele verbale ale ședințelor de evaluare (inclusiv, dar nu limitativ:

- solicitările de clarificare emise de comisia de evaluare ofertantului ... și răspunsurile ofertantului la acestea;

- DUAЕ, documentele de calificare și documentele suport DUAЕ ale ofertantului ...;

- propunerea tehnică și propunerea financiară a ofertantului ...;

II.3. anularea adresei nr. ... privind refuzul de a-i acorda acces la dosarul achiziției publice;

II.4. anularea raportului procedurii ... și tuturor actele subsecvente întocmite în baza acestuia în partea care privește oferta depusă de ... și obligarea autorității contractante să dispună respingerea ofertei depuse de ... și pentru motivele/invocate în prezenta cerere și care vor rezulta în urma acordării accesului la dosarul achiziției publice;

- cu cheltuieli de judecată.

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

1. Admiterea, în principiu, a cererii de intervenție voluntară;

2. Respingerea accesului ... la informațiile confidențiale din cadrul propunerilor tehnice și financiare ale ...;

3. Respingerea contestației formulate de ..., pe cale de excepție, ca urmare a formulării, în mod tardiv, a tuturor criticilor sale (în urma calificării de către CNSC a cererii de intervenție formulată de contestator, în contestație) în temeiul art. 16 alin. (1) din Legea 101/2016, respectiv, tot pe cale de excepție, ca urmare a lipsei motivării în fapt și a lipsei probării contestației în temeiul art. 11 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 coroborat cu art. 10 lit. f) și g) din același act normativ;

4. Pe fond, respingerea, ca nefondată, a contestației formulate de

În temeiul art. 17 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, cele două contestații au fost conexe.

CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR,

asupra cauzei de față, constată următoarele:

I. 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 ... (... în continuare) critică adresa de comunicare a rezultatului procedurii nr. ... solicitând cele menționate în partea introductivă.

În cuprinsul contestației, contestatorul face un scurt istoric al procedurii evidențiind motivele de nelegalitate și netemeinicie a actelor contestate, respectiv:

Prin adresa ..., autoritatea contractantă i-a comunicat faptul că oferta ... a fost declarată neconformă deoarece nu satisface, în mod corespunzător, cerințele caietului de sarcini.

Conform Raportului procedurii nr. ..., oferta declarată câștigătoare a fost cea depusă de ... a cărei valoare nu a fost dezvăluită în niciunul dintre documentele menționate referitoare la rezultatul procedurii.

Față de motivele invocate în comunicarea privind rezultatul procedurii, contestatorul apreciază că respingerea ofertei sale, ca neconformă, reprezintă o măsură nelegală din următoarele considerente:

În cadrul prezentei proceduri au fost înregistrate un număr de 4 oferte, iar cu excepția ofertei ..., toate celelalte oferte, inclusiv oferta ..., au fost respinse ca neconforme pe aceeași premisă, respectiv întrucât nu ar satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini.

Documentele privind rezultatul procedurii nu respectă cerințele art. 216 din Legea nr. 98/2016 în ceea ce privește conținutul minim obligatoriu. Raportul procedurii ar fi trebuit să conțină inclusiv motivele pentru care o anumită ofertă a fost declarată câștigătoare. Raportat la conținutul actual al raportului procedurii, oferta ... apare ca fiind câștigătoare doar prin prisma faptului că toate celelalte oferte depuse în cadrul procedurii au fost respinse ca neconforme.

Din documentele emise de autoritatea contractantă nu rezultă nici măcar valoarea ofertei declarate câștigătoare.

Indicarea doar a punctajelor totale, pentru cei 4 factori de evaluare, obținute de ... nu echivalează cu o informare concretă și explicită, în sensul art. 216 alin. (2) lit. d) din Legea nr. 98/2016.

Față de cele de mai sus, contestatorul solicită Consiliului să constate nelegalitatea comunicării rezultatului procedurii și a raportului procedurii față de lipsa unor informații esențiale referitoare la oferta declarată câștigătoare, informații care ar fi trebuit să fie dezvăluite în mod transparent participanților la procedura de atribuire.

Referitor la nelegalitatea evaluării ofertei sale, ... precizează următoarele:

(i) documentația de atribuire, obligatorie atât pentru ofertanți cât și pentru autoritatea contractantă, nu a impus nicio obligație în ceea ce privește modalitatea de cooptare a verifcatorilor de proiect, ci doar faptul că nu se acceptă contracte de colaborare;

(ii) autoritatea contractantă nu poate respinge oferta ... atât timp cât îndeplinește cerințele anunțului de participare pe baza unor motive care nu sunt prevăzute în anunțul menționat;

(iii) oferta ... nu poate fi respinsă în temeiul art. 137 alin. (1) și alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016 atât timp cât nu există nicio cerință a

caietului de sarcini care să fi impus o anumită formă de cooptare a verificatorilor de proiect și pe care ... să nu o fi respectat;

(iv) norma legală conform căreia verificatorul de proiecte nu poate verifica, semna și ștampila proiectul/proiectele întocmite de el, proiectul/proiectele la a căror elaborare a participat (art. 13 alin. 1 din Legea nr. 10/1995 privind calitatea în construcții), nu interzice societăților de proiectare să dețină și compartimente de verificare a proiectelor pe care le elaborează, interdicția reieșită din dispozițiile reproduse fiind ca verificatorul din cadrul societății să nu fie proiectantul proiectului pe care îl verifică - ... a avut în vedere această interdicție prin oferta depusă nominalizând subcontractanții care vor realiza activitatea de proiectare și în același timp vor putea asigura, prin propriile lor convenții, separate, verificatori de proiect;

(v) verificatorul de proiecte trebuie să se afle la dispoziția operatorului economic și să asigure derularea activității sub autoritatea acestuia;

(vi) verificatorii de proiect sunt persoane fizice înscrise în registrul electronic al verificatorilor de proiect (regăsit la pagina de internet <https://www.mdipa.ro/pages/registrepublice>), astfel că aceștia poate avea calitatea de furnizor în sensul definiției dată de art. 3 alin. (1) lit. w) din Legea nr. 98/2016, respectiv entitatea care pune la dispoziția unui contractant produse, inclusiv servicii de instalare sau amplasare a acestora, dacă este cazul, ori care prestează servicii către acesta, care nu are calitatea de subcontractant;

(vii) ținând seama de faptul semnificativ că verificatorul de proiect nu va face parte din echipa de proiectare, existând o asumare clară din partea ... în cadrul ofertei, dar și al răspunsului de clarificare transmis la solicitarea autorității contractante, declararea verificatorului de proiect atestat ca și colaborator al diverșilor subcontractanți nu împiedică derularea în mod corespunzător a contractului;

(viii) noțiunea de „colaborare” poate îmbrăca, în cele din urmă, orice formă legală - contract de servicii, subcontractare etc., iar viitorului antreprenor îi revine în calitate de executant obligația legală principală de a stabili răspunderile tuturor participanților la procesul de producție - factori de răspundere, colaboratori, subcontractanți - în conformitate cu sistemul propriu de asigurare a calității adoptat și cu prevederile legale în vigoare (art. 25 lit. m) din Legea nr. 10/1995).

Contestatorul arată că, în privința verificatorilor de proiect, mențiunile din oferta depusă, confirmate ulterior și prin răspunsul de clarificare nr., erau suficiente și relevante pentru a se constata admisibilitatea ofertei sale.

Având în vedere cele de mai sus, ... consideră că autoritatea contractantă a acționat cu un formalism excesiv respingând oferta sa ca neconformă deși nu a fost încălcată nicio cerință a documentației de atribuire, precum și nicio cerință legală.

În drept, se invocă prevederile art. 8 și urm. din Legea 101/2016, dispozițiile Legii nr. 98/2016 și dispozițiile HG nr. 395/2016.

Ca mijloace de probă, au fost depuse înscrisuri.

Prin punctul de vedere comunicat prin adresa nr., ... solicită respingerea contestației formulată de ..., ca nefondată.

În combaterea criticilor contestatorului, organizatoarea procedurii afirmă că a analizat și verificat propunerile tehnice cu respectarea dispozițiilor art. 133 din HG nr. 395/2016, detaliind întreg procesul de evaluare al propunerilor tehnice în cadrul

Referitor la criticele contestatorului privind nelegalitatea evaluării ofertei sale, organizatoarea procedurii precizează următoarele:

În perioada a avut loc evaluarea propunerilor tehnice depuse de ofertanți, a îndeplinirii cerințelor de calificare și a răspunsurilor la solicitările de clarificări, informații consemnate în cadrul procesul verbal final nr.

Comisia de evaluare a solicitat ... clarificări prin adresa nr. ..., la care ofertantul a răspuns, în termen, prin adresa nr. ..., menționând că „(...) verifcatorii de proiecte sunt angajați/colaboratori ai subcontractantului ... întrucât aceștia asigură în cadrul contractului doar servicii de verificare tehnică și colaboratori externi, specialiști atestați (...)”.

În ceea ce privește răspunsul consolidat privind întrebarea nr. 28, menționată de contestator, organizatoarea procedurii subliniază că răspunsul la aceasta nu se referă la verifcatorii de proiecte.

În cadrul propunerii tehnice, pag. 99-100 volumul 1, contestatorul a precizat că modalitatea de acces pentru verifcatorii de proiect este reprezentată prin contractele de colaborare.

Față de cele de mai sus, autoritatea contractantă a declarat oferta depusă de ... ca fiind neconformă, în temeiul art. 137 alin. (3) lit. a) din Anexa la HG nr. 395/2016.

În concluzie, ... solicită respingerea contestației ca nefondată întrucât evaluarea ofertelor s-a realizat în mod corect, transparent și nediscriminatoriu.

În drept, se invocă Legea nr. 101/2016, Legea nr. 98/2016, precum și HG nr. 395/2016.

Ca mijloace de probă, au fost depuse înscrisuri.

În cadrul dosarului ... a depus cerere de intervenție, solicitând pe cale de intervenție accesorie:

I.1 să se dispună admiterea, în principiu, a cererii de intervenție accesorie;

I.2 să se dispună respingerea contestației formulată de ..., cu cheltuieli de judecată.

În motivare, intervenientul a prezenta argumente în susținerea deciziei de respingere a ofertei ..., adoptată de autoritatea contractantă,

care vor fi redată în cele ce urmează, cu ocazia sintetizării argumentelor din cererea de intervenție principală.

II. Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze cererea de intervenție accesorie și principală de față, recalificată ca fiind contestație, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. ..., prin care ... (... în continuare) critică raportului procedurii nr. ..., emis de ..., în calitate de autoritate contractantă, solicitând cele ante-menționate.

Ulterior justificării admisibilității cererii sale, ... prezintă motivele pentru care, în opinia sa, criticile formulate de ... în cuprinsul contestației sunt neîntemeiate.

În acest sens, arată că, în secțiunea 2.1 din contestație, ... critică faptul că raportul procedurii nu ar cuprinde motivele pentru care oferta ... a fost declarată admisibilă și câștigătoare. Intervenientul afirmă că această critică este lipsită de interes întrucât ... nu a contestat oferta ..., ci a criticat numai respingerea ofertei sale. Critica este lipsită de interes și față de considerentul că ... nu a solicitat acces la dosarul achiziției publice, ocazie cu care putea observa orice detalii și-ar fi dorit cu privire la modul de evaluare al comisiei de evaluare în ceea ce privește oferta subscrisei.

Totodată apreciază critica ca fiind și neîntemeiată pentru că în raportul procedurii se menționează modul de evaluare pentru fiecare etapă a evaluării, rezultatul evaluării, precum și procesele verbale.

Referitor la criticile contestatorului privind motivele de respingere ale ofertei sale, indicate în adresa nr. ..., ... evidențiază următoarele:

Comisia de evaluare a respins oferta ... întrucât răspunsul ofertantului la solicitarea de clarificări a fost neconcludent.

Oferta a fost respinsă și în temeiul art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016, întrucât nu a respectat cerințele din documentele achiziției.

Conform documentului „Formulare ...” publicat în cadrul documentației de atribuire și cerinței de la pct. IV.1 din fișa de date, ... a menționat următorii subcontractanți implicați în realizarea obiectului contractului: ...; ...; ...; ...; ...; ... (terț susținător și subcontractant);

Din propunerea tehnică rezultă că verificarea proiectului pe partea de rețele/instalații electrice și pe domeniile Is, Igm, VGg se va realiza (parțial, cel puțin) chiar de către proiectantul în cauză: ... (pe partea de rețele/instalații electrice) și ... (pe domeniile Is, Igm, VGg).

Proiectul de instalații electrice (telecomunicații) se verifică numai de către proiectul pe aceasta parte:

Această modalitate de prestare a serviciilor de proiectare/ verificare a proiectării, încalcă prevederile art. 8 din HG nr. 742/2018 privind modificarea Hotărârii Guvernului nr. 925/1995 pentru aprobarea

Regulamentului de verificare si expertizare tehnică de calitate a proiectelor, a execuției lucrărilor si a construcțiilor.

Astfel, pe de o parte, ... confirmă prin răspunsul dat că verificarea proiectului nu se va realiza de ..., ci de colaboratorii ..., colaboratori cu care ... nu are niciun raport contractual (cu atât mai puțin de subcontractare - cum s-a solicitat prin documentația de atribuire) și, pe de altă parte, ... confirmă încălcarea evidentă a documentației de atribuire prin faptul că verificarea se va realiza prin colaboratori ai operatorilor economici participanți la procedura de atribuire (oferant/subcontractanți), modalitate de participare interzisă prin răspunsul autorității contractante la solicitarea de clarificări nr. 25, coroborat cu art. 7.1.2..6.7 din Cerințele Beneficiarului.

... nu lămurește modalitatea de prestare a serviciilor de verificare a proiectului, ci confirmă că verificarea se va realiza chiar de către proiectanți (parțial sau integral) pe anumite părți de proiectare: pe partea de rețele/instalații electrice, pe domeniile Is, Igm, VGg și pe partea de instalații electrice (telecomunicații), cu încălcarea art. 8 din HG nr. 742/2018, coroborat cu art. 7.1.2.1.1 și art. 7.1.2.1.2 din Cerințele Beneficiarului.

Întrucât, ..., ..., ..., trei dintre cei 6 subcontractanți declarați de către ... se ocupă de Servicii de verificare a documentațiilor tehnice aferente prin colaboratori externi, specialiști atestați, neimplicați în elaborarea acestor documentații și servicii de asistență pe perioada derulării contractului de execuție lucrări, iar al 4-lea subcontractant declarat dintre cei 6 se ocupa de Servicii de verificare tehnica - ..., autoritatea contractantă a solicitat clarificarea modalității de acces la serviciile verifcatorilor nominalizați în propunerea tehnică depusă de contestator.

Din răspunsul la clarificări rezultă că pentru anumite specialități verificarea se realizează în comun cu proiectantul sau doar de proiectant: rețele/instalații electrice - ... și ...; instalații electrice - telecomunicații - ...; verifcator proiect domeniile Is, Ig, VGg - ... și

... precizează faptul că legea nu permite ca verifcatorii de proiecte sa fie angajați ai societăților de proiectare întrucât s-ar încălca prevederile art. 8 din HG nr. 742/2018. Acest lucru nu împiedica ofertantul ... să subcontracteze serviciile de verificare a proiectului unei entități distincte de proiectanți. ..., deși precizează că nu este posibilă verificarea proiectului de către elaboratorul acestuia tocmai acest fapt îl încalcă prin acordurile de subcontractare depuse la prezenta procedură și prin modalitatea de acces propusă în cadrul ofertei tehnice depuse, pentru ca ..., ... & ... și ... realizează și activități de verificare a proiectelor realizate de aceștia. Chiar dacă verificarea se realizează prin colaboratori externi, atât timp nu există raport contractual cu ..., este încălcată cerința autorității din cadrul răspunsului la întrebarea nr. 25.

Prin propunerea tehnică depusă se încalcă legislația de specialitate în domeniul proiectării și verificării proiectelor tehnice, se încalcă și cerința autorității contractante care a precizat faptul că nu acceptă contract de colaborare pentru serviciile de verificare proiect.

Modalitatea de acces la serviciile de verificare proiect în atare manieră (contracte de colaborare dintre subcontractant și verificador - nici măcar între ... și acel verificador - în orice caz, niciunul pus la dispoziția autorității) cu încălcarea solicitării autorității contractante atrage neconformitatea ofertei, potrivit prevederilor fișei de date de la pagina 18 și conform art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016.

Totodată, prin răspunsul la solicitarea de clarificări, ... face referire la pct. VII din Formularul 4 al propunerii tehnice deși această cerință este distinctă de cerința privind verificarea proiectului.

Referitor la criticile ... cu privire la faptul că oferta sa a fost declarată neconformă de către ... prind ... deși a prezentat același subcontractant (...) pentru serviciile de verificare proiecte ca și ofertantul declarat câștigător, ... precizează că în cadrul ofertei sale ... prestează numai serviciile de verificare a proiectului, proiectanții nefiind implicați în activitatea de verificare a proiectului. Așa cum reiese din acordul de subcontractare încheiat cu ..., obiectul acordului de subcontractare este prestarea serviciilor de verificare a tuturor documentațiilor tehnice prin specialiști vericatori de proiecte atestați pe domenii, subdomenii pentru toate specialitățile aferente obiectului contractului, conform legislației în vigoare în conformitate cu documentația de atribuire a procedurii de achiziție publică și în limita competențelor oferite de pregătirea profesională, atestările și autorizațiile pe care le deține.

Față de cele de mai sus, ... subliniază că situația nu este similară, întrucât singurul subcontractant pe care l-a declarat pentru verificarea proiectului tehnic (toate specialitățile) a fost

În concluzie, ... apreciază contestația ... ca fiind neîntemeiată.

Totodată, ... apreciază că inadmisibilitatea ofertei ... rezultă și din alte aspecte cum ar fi:

Răspunsul dat de ... la solicitările de clarificări adresată de comisia de evaluare este neconcludent (inclusiv răspunsul la întrebarea nr. 1), astfel că autoritatea contractantă trebuia să respingă oferta și raportat la prevederile art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016.

Oferta depusă de ... nu respectă cerințele stabilite de pct. IV.4.1 privind „Modul de prezentare al propunerii tehnice”.

Ofertantul ... a locat incorect resursele utilizate în graficul Gantt și nu a respectat succesiunea execuției lucrărilor.

De asemenea, metodologia de executare a lucrărilor este incompletă, la fel și procedurile de execuție. În plus, ambele conțin standarde și normative, care nu mai sunt în vigoare, fiind imposibilă realizarea unui nivel de calitate corespunzător dacă procedurile și metodologiile de execuție nu sunt actualizate.

Utilizând normative abrogate, ofertantul nu poate asigura calitatea lucrărilor în concordanță cu exigențele autorității contractante.

Întrucât ... prezintă proceduri tehnice de execuție abrogate cu ani în urmă, nu respectă normativele și standardele în vigoare, și în consecință nu poate fi asigurată calitatea lucrărilor.

..., nu a prezentat nici personalul minim necesar pentru managementul execuției și verificarea execuției lucrărilor.

Propunerea tehnică nu este corelată cu propunerea financiară. În acest sens, utilajele necesare pentru execuția lucrărilor nu se regăsesc cotate, în totalitate, în propunerea financiară. De altfel, nici celelalte resurse (umane și materiale, transport, etc.).

Deși prin răspunsurile la solicitările de clarificări adresate de autoritatea contractantă ofertantul și-a modificat oferta, autoritatea contractantă nu a dispus respingerea acesteia și nici nu a arătat motivele pentru care respectivele modificări ar reprezenta modificări exceptate de la sancțiunea prevăzută de art. 134 alin. (6) HG nr. 395/2016.

În drept, se invocă dispozițiile Legii nr. 98/2016, HG nr. 395/2016, Legii nr. 101/2016, precum și prevederile legale menționate în cuprinsul contestației.

Ca mijloace de probă, au fost depuse înscrisuri.

Prin punctul de vedere comunicat prin adresa nr. solicită respingerea contestației formulată de ..., ca nefondată, în temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016.

Pe cale de excepție, autoritatea contractantă invocă lipsa de interes întrucât această contestație nu poate procura vreun avantaj contestatorului, având în vedere că, în cadrul prezentei proceduri, acesta a fost desemnat câștigător.

În combaterea criticilor ... cu privire la modul în care autoritatea contractantă a evaluat oferta tehnică depusă de ..., organizatoarea procedurii precizează faptul că a analizat și verificat în mod corect, transparent și nediscriminatoriu toate ofertele depuse cu respectarea dispozițiilor art. 133 din HG nr. 395/2016.

Ca temei de drept, invocă Legea nr. 101/2016, Legea nr. 98/2016, HG nr. 395/2016.

Ulterior studierii dosarului cauzei, prin cererea de intervenție înregistrată la Consiliu cu nr. ..., ... a solicitat cele ante-menționate.

Ulterior justificării admisibilității cererii sale, intervenientul prezintă motivele pentru care în opinia sa, criticile formulate de ... în cuprinsul contestației sunt neîntemeiate.

Față de cererea de intervenție „în interes propriu” (principală) depusă de ..., intervenientul arată că aceasta este inadmisibilă și trebuie respinsă ca atare, ofertantul având deschisă exclusiv calea înaintării unei cereri de intervenție accesorie în favoarea autorității contractante, în conformitate cu prev. art. 63 din Legea nr. 134/2010 privind Codul de procedură civilă, dat fiind faptul că autorul ei, în calitate de ofertant

declarat la acest moment câștigător al procedurii de atribuire, ar avea vocația de a dovedi un interes în sprijinirea apărării uneia dintre „părți”, dar fără a pretinde ceva de la una dintre acestea - având în vedere totodată că, în mod incontestabil, contestația este singura cale legală de a înainta pretenții proprii față de actele emise de către autoritatea contractată.

Totodată, ... solicită respingerea cererii de intervenție voluntară în interes propriu (principală) formulată de ... ca inadmisibilă, iar în ipoteza în care s-ar considera, totuși, că îndeplinește condițiile legale pentru a fi considerată admisibilă, solicită respingerea acesteia ca:

a. tardiv formulată (având în vedere că aceasta trebuie să respecte termenul imperativ pentru formularea contestației, adică termenul de 10 zile care curge de la momentul cunoașterii rezultatului procedurii, respectiv termenul de 10 zile de la data comunicării rezultatului procedurii) - conform prevederilor alin. 1 art. 16 din Legea nr. 101/2016;

b. inadmisibilă pentru neconstituirea cauțiunii în limitele valorice și în termenul legal imperativ prevăzut la art. 61 ind. 1 din Legea nr. 101/2016.

În continuare, intervenientul prezintă, pe larg, argumente pentru a combate susținerile ... referitoare la evaluarea nelegală ofertei sale.

Prin adresa înregistrată la Consiliu cu nr. formulează note scrise ca urmare a studierii dosarului cauzei, în cuprinsul cărora solicită Consiliului următoarele:

- respingerea excepției lipsei de interes pentru formularea cererii de intervenție principală, invocată de autoritatea contractantă;

- respingerea excepției tardivității intervenției principale, invocată de ..., precum și a celorlalte excepții invocate de

Pe fondul cauzei, solicită Consiliului să dispună respingerea contestației formulate de ..., caz în care, nu se mai impune analiza intervenției principale (soluție permisă de art. 34 alin. 4 din Legea nr. 101/2016).

Iar, pentru ipoteza în care s-ar dispune admiterea contestației formulate de ..., solicită:

- în principal, să respingă (în tot) intervenția principală formulată de subscrisa ca prematură (nu ca lipsită de interes, tardivă sau neîntemeiată) - în acest context, se impune și respingerea celorlalte excepții invocate de ... (lipsa motivării în fapt și lipsa probării contestației);

- în subsidiar, să dispună obligarea autorității contractante să permită accesul la dosarul achiziției publice (astfel cum am solicitat prin intervenția formulată) și să respingă restul criticilor ca premature (nu ca lipsite de interes, tardive sau neîntemeiate) - în acest context, se impune și respingerea celorlalte excepții invocate de ... (lipsa motivării în fapt și lipsa probării contestației);

- în terțiar, să dispună analiza criticilor din cadrul cererii de intervenție principală și să dispună admiterea lor - în acest context, se impune și respingerea celorlalte excepții invocate de ... (lipsa motivării în fapt și lipsa probării contestației), pentru că pentru aspectele la care a avut acces a motivat contestația, iar probele sunt deja la dosarul cauzei (dosarul achiziției publice);

- cu cheltuieli de judecată.

.... a constituit cauțiunea, în quantum de

... a constituit cauțiunea, în quantum de

Din analiza documentelor existente la dosarul cauzei, Consiliul reține cele ce urmează:

... prin ..., în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura de atribuire, prin licitație deschisă, 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*.

Au fost depuse în cadrul procedurii 4 oferte, în urma evaluării cărora a fost încheiat raportul procedurii nr., prin care a fost desemnată câștigătoare oferta ..., în timp ce oferta ... a fost respinsă.

Nemulțumit de acest rezultat al procedurii, despre care a fost încunoștințat prin adresa nr. ..., pentru motivele evocate în cele ce preced, ... a depus contestația de față, prin care critică decizia de respingere a ofertei sale.

Față de cererea de intervenție depusă de ..., văzând partea subsumată cererii de intervenție principală, prin care acesta invocă și alte motive de respingere a ofertei ... pe lângă cel reținut de autoritatea contractantă, Consiliul a solicitat dovada constituirii cauțiunii aferente, solicitare căreia ... s-a conformat, după cum s-a reținut mai sus, fiind constituit dosarul nr.

I. Procedând la soluționarea contestație depusă de ... (dosar nr.), Consiliul constată următoarele:

Cu privire la cererea de intervenție voluntară accesorie formulată de ..., văzând că acesta are calitate și capacitate procesuală și a dovedit un interes legitim propriu în pricină prin promovarea cererii, constând în conservarea calității de ofertant câștigător, în conformitate cu art. 64 C.proc.civ., Consiliul o încuviințează, în principiu.

Referitor la cererea de studiere a dosarului cauzei formulată de ..., se reține că, potrivit legislației în vigoare, accesul la dosarul constituit la Consiliu se face în temeiul dispozițiilor art. 19 din Legea nr. 101/2016, care stipulează următoarele:

(1) La cerere, părțile cauzei au acces la documentele dosarului constituit la Consiliu, în aceleași condiții în care se realizează accesul la dosarele constituite la instanțele de judecată potrivit prevederilor Legii nr. 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.

(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.

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

Având în vedere că ... a depus *Declarație privind partea/părțile din propunerea tehnică și financiară care au caracter confidențial*, prin care a declarat confidențiale:

- propunerea financiară;
- documentele de calificare;
- propunerea tehnică;
- toate clarificările și documentele depuse ulterior deschiderii ofertei cu privire la propunerea tehnică și financiară, prin adresa nr., Consiliul a solicitat acestuia să precizeze dacă permit studierea respectivelor documente, precum și să probeze și să prezinte justificarea documentelor declarate confidențiale.

Prin răspunsul formulat, ... și-a exprimat refuzul accesului la informațiile declarate confidențiale, invocând, în acest sens, o serie de argumente.

Analizând cererea primită, ținând cont de principiul tratamentului egal, în condițiile în care însuși contestatorul și-a declarat, în mod similar, confidențiale părți din ofertă, precum și de faptul că parte din informațiile la care se solicită accesul intră sub protecția GDPR, Consiliul nu a asigurat accesul la conținutul propunerilor tehnice și a celei financiare depusă de

Este considerat relevant în aprecierea alegațiilor contestatorului legate de drepturile sale de acces la documentele depuse de un contracandidat, modul în care acesta, la rândul lui, a interpretat prevederile legale și și-a declarat confidențiale, bazat pe aceleași norme, întreaga propunere financiară și tehnică, precum și răspunsurile la solicitările de clarificări, dar și documentele de calificare astfel că orice critică a acestuia legată de confidențialitatea documentelor, trebuie analizată și cu asigurarea aplicării principiului tratamentului egal, conform art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

Așadar, în aprecierea Consiliului, dreptul de acces trebuie pus în balanță cu dreptul altor operatori economici la protecția informațiilor confidențiale, și a respectării tratamentului egal al participanților la procedura de atribuire. Accesul la un proces echitabil/liber la justiție nu presupune încălcarea principiului tratamentului egal ori a altor prevederi legale.

Modul de a proceda al Consiliului se circumscrie celor reținute la pct. 55 din Hotărârea Curții de Justiție a Uniunii Europene din 14 februarie 2008, cauza C-450/06, având ca obiect o cerere de pronunțare a unei hotărâri preliminare formulată în temeiul articolului 234 CE, a cărei acțiune principală a avut ca obiect dreptul la protecția informațiilor confidențiale, prin care Curtea a reținut că: (...) Este de competența acestui organism să decidă în ce măsură și potrivit căror modalități se impune garantarea confidențialității și a secretului acestor informații, în lumina cerințelor unei protecții juridice efective și a respectării dreptului la apărare al părților la litigiu și, în cazul unei căi de atac în fața unei instanțe sau al unei căi de atac în fața unui alt organism care este o instanță sau tribunal în înțelesul articolului 234 CE, pentru ca procedura, în ansamblul său, să respecte dreptul la un proces echitabil.

Examinând fondul contestației, Consiliul ia act că autorul acesteia reclamă conținutul raportului procedurii nr. și comunicării nr. ... susținând că nu respectă dispozițiile art. 216 din Legea nr. 98/2016 sub aspectul conținutului minim obligatoriu, pe de o parte, iar, pe de altă parte, legalitatea deciziei de respingere a ofertei sale.

În analiza temeiniciei primei categorii de critici, ținând seama de împrejurarea că oferta contestatorului a fost respinsă ca neconformă, relevante sunt dispozițiile art. 215 alin. (1) și alin. (2) lit. b) din Legea nr. 98/2016, potrivit cu care:

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:**

a) **fiecărui candidat respins, motivele concrete care au stat la baza deciziei de respingere a solicitării sale de participare;**

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

Consiliul constată că, prin adresa de comunicare nr. ..., a fost expus motivul care a condus la respingerea ofertei sale, ca neconformă, în temeiul art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016, respectiv nerespectarea cerințelor caietului de sarcini sub aspectul modalității de acces la verificatorii de proiect.

Raportat la dispozițiile art. 215 din Legea nr. 98/2016, este de observat că autoritatea contractantă nu are obligația de a-i face cunoscută ofertantului a căruia ofertă a fost respinsă ca inacceptabilă și/sau neconformă, oferta desemnată câștigătoare. O asemenea obligație legală există în sarcina autorității contractante, este adevărat, însă numai față de ofertantul a căruia ofertă a fost desemnată admisibilă dar necâștigătoare.

În acest sens, dispozițiile art. 215 alin. (2) lit. c) din Legea nr. 98/2016, stabilesc obligația autorității de a comunica:

c) **fiecărui ofertant care a depus o ofertă admisibilă**, dar care nu a fost declarată câștigătoare, **caracteristicile și avantajele relative ale ofertei/ofertelor desemnate câștigătoare în raport cu oferta sa, numele ofertantului căruia urmează să i se atribuie contractul de achiziție publică** sau, după caz, ale ofertantului/ofertanților cu care urmează să se încheie un acord-cadru;

De altfel, ... invocă generic art. 216 din Legea nr. 98/2016, fără a indica expres dispoziția legală care să instituie obligația pretins nerespectată de către autoritatea contractantă în raport cu situația concretă a ofertei sale.

Consiliul va respinge și critica contestatorului privitoare la conținutul raportului procedurii nr., despre care nu se poate reține că nu conține motivarea deciziilor adoptate, câtă vreme sunt identificate cu număr și dată de emitere procesele-verbale în care se regăsesc evaluarea tehnică, evaluarea financiară și aplicarea factorilor de evaluare, documente pe care nu arată contestatorul nicăieri că le-ar fi solicitat autorității contractante în urma formulării vreunei cereri de acces la dosarul achiziție publice, și aceasta nu ar fi permis accesul nerestricționat la acestea.

Totodată, este de observat că ... solicită doar anularea deciziei de respingere a ofertei sale, iar nu și a aceleia de desemnare a ofertei câștigătoare.

În considerarea acestora, critica se vădește nefondată, drept care va fi respinsă.

Procedând la analiza temeiniciei criticilor de pretinsă nelegalitate a deciziei de respingere a ofertei contestatorului, Consiliul constată următoarele:

Conform raportului procedurii nr. și comunicării nr. ..., oferta ... a fost respinsă, ca neconformă, în temeiul art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016, deoarece nu respectă cerințele caietului de sarcini, respectiv cerința privitoare la modalitatea de acces la verficatorii de proiecte, iar răspunsul la clarificările pe această temă a fost considerat neconcludent.

În soluționare, Consiliul reține că în cadrul documentului *Cerințele Beneficiarului Turda* regăsit în SEAP, așa cum contestatorul arată iar autoritatea contractantă nu combate, la pct. 8.1 – *Cerințe privind personalul implicat*, a fost indicat personalul minim solicitat, respectiv

manager de proiect, șef echipă proiectare, șef de șantier, inginer asigurarea calității, responsabil tehnic cu execuția, topograf, fără a fi indicați și verficatorii de proiect.

Cu privire la această ultimă categorie de personal, în etapa de până la data-limită de depunere a ofertelor, răspunzând unei solicitări de clarificări primită din partea unui operator economic interesat, autoritatea contractantă, prin răspunsul consolidat nr. la întrebarea având conținutul:

Prin documentația de atribuire s-a stabilit în sarcina antreprenorului activitatea de verificare a proiectului prin verficatori de proiecte atestați. Întrucât marea majoritate a verficatorilor de proiect activează în mod independent, ca persoane fizice autorizate, fără a deține un cont activ în SEAP, vă rugăm să agreeți ca aceste persoane să nu fie declarate subcontractanți în cadrul procedurii de achiziție. În susținerea acestor considerente vă rugăm să luați în considerare și prevederile Notificării ANAP cu privire la interpretarea noțiunilor de furnizor și subcontractant în contractul de achiziție publică (sectorial, potrivit căreia activitatea verficatorului de proiect poate fi asimilată unei prestări de serviciu și nu intră sub incidența definiției subcontractantului., a precizat:

Autoritatea contractantă nu acceptă contract de colaborare pentru serviciile de verificare proiect.

Având în vedere conținutul întrebării, Consiliul constată că ceea ce s-a dorit a fi reglementat explicit în cadrul procedurii, a fost relația dintre ofertant și prestatorul de servicii de verificare proiect, anume să se accepte ca acesta din urmă să nu fie declarat subcontractant în cadrul procedurii, răspunsul achizitoarei fiind în sensul că nu acceptă contract de colaborare pentru serviciile de verificare de proiect.

Problema care se impune a fi dezlegată în speța de față, în raport cu susținerile contradictorii ale părților, este aceea dacă ... a acționat cu respectarea răspunsului enunțat sau nu.

Din înscrisurile aflate la dosarul cauzei, rezultă că în etapa de evaluare tehnică dorind să se asigure asupra respectării răspunsului enunțat autoritatea contractantă a solicitat contestatorului, prin adresa nr., următoarele:

În urma verificării și analizării propunerii tehnice, **comisia de evaluare vă solicită să clarificați modalitatea de acces la serviciile verficatorilor de proiect** menționați la Cap. 2.5 Personal care va participa la îndeplinirea serviciilor de proiectare aferente contractului, din cadrul propunerii tehnice privind proiectarea, **având în vedere răspunsul consolidat la solicitarea de clarificări, postat în SEAP cu nr. BV01_24/IE3490/22.02.2024, întrebare/răspuns nr. 25.**

... a răspuns prin adresa nr. ..., în conținutul căreia a precizat că serviciile de verificare proiect vor fi realizate de verficatorii de proiecte angajați/colaboratori ai subcontractanților ..., ... & ... și ..., așa cum rezultă din acordurile de subcontractare încheiate. A invocat ofertantul în răspunsul său și răspunsul la întrebarea 28 aflat în același răspuns consolidat.

Membrii comisiei de evaluare au considerat neconcludent răspunsul primit prin raportare la răspunsul la întrebarea 25 mai sus enunțat, conform procesului-verbal nr., concluzie la care Consiliul nu achiesează.

Astfel, față de înțelesul răspunsului nr. 25 mai sus determinat, Consiliul constată că ... nu se regăsește în situația vizată de respectivul răspuns, deoarece nu asigură serviciile de verificare de proiect prin intermediul unor contracte de colaborare, ci prin intermediul subcontractanților declarați, conform acordurilor de subcontractare încheiate, așa cum a arătat ... și în răspunsul la clarificări.

În concret, prin DUAE depus, ... a indicat drept subcontractanți pe ..., ..., ... & ... și

Din acordurile de subcontractare încheiate cu aceștia, regăsite în propunerea tehnică la pag. 620 (cel încheiat cu ...), la pag. 655 (cel încheiat cu ...), la pag. 690 (cel încheiat cu ... & ...) și la pag. 675 (cel încheiat cu ...), rezultă că primul dintre subcontractanți și-a asumat obligația de a presta în favoarea ... *Servicii de verificare tehnică*, iar ceilalți subcontractanți obligația de a presta *Servicii de verificare a documentațiilor tehnice aferente prin colaboratori externi, specialiști atestați, neimplicați în elaborarea acestor documentații și servicii de asistență pe perioada derulării*.

A precizat ..., este adevărat, în cadrul propunerii sale tehnice, pag. 99-100, că modalitatea de acces pentru verifcatorii de proiect este reprezentată prin contracte de colaborare, însă nu pot fi ignorate celelalte documente din ofertă cu relevanță în stabilirea situației reale a ofertei ..., din care rezultă fără vreun dubiu că ... a ales să subcontracteze activitatea de verificare a proiectelor.

Prin urmare, ... și-a asumat obligația de a derula activitatea în discuție nu prin intermediul prezentării de contracte de colaborare încheiate cu verifcatorii de proiecte, ci a subcontractat respectiva activitate situație în care nu intră sub incidența interdicției comunicată de autoritatea contractantă prin intermediul întrebării nr. 25 a răspunsului consolidat.

Este adevărat că subcontractanții declarați, cu excepția ..., asigură realizarea serviciilor la care s-au obligat prin colaboratori externi, însă nu această relație a reglementat-o autoritatea contractantă prin răspunsul 25.

În concluzie, din perspectiva răspunsului nr. 25 nu prezintă nicio relevanță relația dintre subcontractanții declarați de ... și verifcatorii de proiecte, căreia autoritatea contractantă, ca și intervenientul, îi acordă prevalență.

De altfel, contrar susținerilor sale, aceeași modalitate de acces la verifcatorii de proiect a propus-o și câștigătorul ... printre subcontractanții căruia se regăsește inclusiv ..., propus ca

subcontractant și de ..., fără ca autoritatea contractantă să considere a fi nerespectat răspunsul 25.

Nu a considerat autoritatea contractantă necesar să transmită ... nici vreo solicitare de clarificări similară celei transmise contestatorului. Or, faptul de a solicita clarificări doar unui singur ofertant legat de o cerință în condițiile în care și un alt ofertant se află în aceeași situație, reprezintă o încălcare a principiului tratamentului egal statuat de art. 2 din Legea nr. 98/2016.

Lipsa unui astfel de demers față de ofertantul ... conduce la avantajarea acestuia în procesul de evaluare a ofertelor în detrimentul celui alt ofertant care a fost interogată cu privire la dovedirea îndeplinirii cerinței, deși ambii ofertanți se aflau într-o situație similară.

Susține intervenientul că situația sa este distinctă întrucât subcontractantul său (...) va realiza doar verificarea tuturor proiectelor însă, în opinia Consiliului, acest aspect nu prezintă vreo relevanță, de interes, după cum s-a arătat deja, fiind că ofertantul să nu fi asigurat serviciile de verificare tehnică prin intermediul unor contracte de colaborare, ceea ce ... a respectat. Mai mult, nici în cazul ... proiectanții nu sunt implicați în activitatea de verificare a proiectelor după cum rezultă, explicit, din acordurile de subcontractare.

Date fiind acestea, Consiliul apreciază că evaluarea efectuată în cazul ... nu este una temeinică, subsumată prevederilor documentației de atribuire astfel cum a fost clarificată, rămasă definitivă, situație în care decizia de respingere criticată se impune a fi înlăturată.

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. 645/25.09.2024 și actele subsecvente acestuia, autoritatea contractantă urmând să continue procedura cu reevaluarea ofertei menționate, în considerarea celor ce preced, în termen de 10 zile de la primirea prezentei.

Față de soluția prefigurată Consiliul va respinge cererea de intervenție accesorie depusă de

II. Trecând la soluționarea contestației secunde, astfel cum a fost recalificată cererea de intervenție principală depusă de ..., Consiliul, față de cererea de intervenție depusă de ..., văzând că acesta are calitate și capacitate procesuală și justifică un interes în a interveni în litigiul de față, interes ce constă în reintroducerea sa în procedură și câștigarea contractului periclitat fiind însă de ... prin invocarea și a altor motive de respingere a ofertei ... în afara celui reținut de autoritatea contractantă, cu luarea în considerare a dispozițiilor art. 64 C.proc.civ., va încuviința în principiu cererea în discuție.

În continuare, prin raportare la dispozițiile art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, Consiliul se va pronunța, cu prioritate, asupra excepțiilor

inadmisibilității, tardivității și lipsei de interes, invocate de intervenient și autoritatea contractantă.

Așadar, în referire la *excepția inadmisibilității*, invocată de intervenient, Consiliul reține a avea aplicabilitate *mutatis mutandis* cele reținute în *Minuta întâlnirii președinților secțiilor specializate ale Înaltei Curți de Casație și justiție și curților de apel decât 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 contestației 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 netemeinicie 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.

Codul de procedură civilă reglementează apelul incident și recursul incident, după cum urmează:

- *Apelul incident:*

Art. 472:

(1) Intimatul este în drept, după împlinirea termenului de apel, să formuleze apel în scris, în cadrul procesului în care se judecă apelul făcut de partea potrivnică, printr-o cerere proprie care să tindă la schimbarea hotărârii primei instanțe.

(2) Dacă apelantul principal își retrage apelul sau dacă acesta este respins ca tardiv, ca inadmisibil ori pentru alte motive care nu implică cercetarea fondului, apelul incident prevăzut la alin. (1) rămâne fără efect.

Art. 474. - (1) Apelul incident și apelul provocat se depun de către intimat odată cu întâmpinarea la apelul principal, fiind aplicabile prevederile art. 471¹ alin. (4).

- *Recursul incident:*

Art. 491:

(1) Recursul incident și recursul provocat se pot exercita, în cazurile prevăzute la art. 472 și 473, care se aplică în mod corespunzător. Dispozițiile art. 488 rămân aplicabile.

(2) Prevederile art. 474 se aplică în mod corespunzător.

Analizând cele enunțate, Consiliul reține că, deși Minuta menționată se referă la o ipoteză diferită de cea de față, nu poate fi ignorată împrejurarea că similar ipotezei din Minută, ... a dobândit un interes legitim, născut și actual de a critica oferta ... abia la data de 03.10.2024, a postării contestației acestuia în SEAP de către autoritatea contractată.

Este cert că anterior datei menționate, ... nu ar fi avut vreun interes să se îndrepte împotriva ..., deoarece poziția sa de ofertant câștigător nu era pusă în pericol, însă nu se mai poate spune asta și

după formularea contestației de către ... care, prin demersul său, urmărește să reintre în procedură.

A accepta raționamentul ... ar însemna ca ... să fie lipsit de posibilitatea de a-și apăra efectiv poziția, cu înfrângerea principiului egalității armelor, concept fundamental în cadrul unui proces echitabil, regăsit în jurisprudența europeană.

.....

27. În această privință, trebuie amintit că **articolul 1 alineatul (3) din Directiva 92/13 impune statelor membre să asigure accesul la căile de atac**, în temeiul unor norme detaliate pe care statele membre pot să le stabilească în acest sens, **cel puțin oricărei persoane care are sau a avut un interes în obținerea unui anumit contract și care a fost prejudiciată sau riscă să fie prejudiciată printr-o presupusă încălcare**.

28. **Această dispoziție are vocația de a se aplica în special situației oricărui ofertant care apreciază că o decizie de admitere a unui concurent la o procedură de atribuire a unui contract de achiziții publice este nelegală și riscă să îi cauzeze un prejudiciu, acest risc fiind suficient pentru a întemeia un interes imediat pentru formularea unei căi de atac împotriva deciziei menționate**, făcând abstracție de prejudiciul care poate, pe de o parte, să decurgă din atribuirea respectivului contract unui alt candidat.

Așadar, în momentul în care ... a promovat contestație împotriva evaluării ofertei sale, ... i s-a născut un interes care îndeplinea toate condițiile prevăzute de lege, de a critica oferta ... pentru a împiedica reintroducerea acesteia în procedură.

Nu sunt apte a fundamenta o soluție contrară nici argumentele intervenientului ... constând în invocarea practicii CNSC și a celei judiciare știut fiind că în sistemul de drept românesc precedentul judiciar nu constituie izvor de drept.

În concluzie, excepția inadmisibilității cererii de intervenție principală în interes propriu, va fi respinsă.

De asemenea, va fi respinsă *excepția tardivității* invocată de ... având în vedere că, potrivit Minutei, termenul în care i se recunoaște intervenientului principal dreptul de a acționa este de 10 zile de la data publicării în SEAP a contestației, or ... a acționat cu respectarea acestui termen. Respectiv a transmis cererea de intervenție principală, prin email către toate părțile implicate, la data de, adică în ultima zi a termenului de 10 zile de la data postării contestației în SEAP (.....), calculat conform art. 5 din Legea nr. 101/2016.

Și *excepția lipsei de interes* invocată de autoritatea contractantă va fi respinsă, deoarece calitatea de câștigător al procedurii nu este definitiv dobândită de ... în contextul în care un alt ofertant contestă decizia de respingere a ofertei sale, cum s-a întâmplat în speța de față.

Cu privire la fondul contestației recalificată, critică ... refuzul autorității contractante de a-i permite accesul la dosarul achiziției publice, solicitând Consiliului, în petitul contestației:

II.2 să dispună obligarea autorității contractante să permită accesul subscrisei la dosarul achiziției publice, cu excepția documentelor declarate și probate ca fiind confidențiale, inclusiv la:

- toate procesele verbale al ședințelor de evaluare (inclusiv, dar nu limitativ: PV nr. 256/08.04.2024 privind calificarea ofertanților, ...
- solicitările de clarificare emise de comisia de evaluare ofertantului ... și răspunsurile ofertantului la acestea;
- DUAЕ, documentele de calificare și documentele suport DUAЕ ale ofertantului ...;
- Propunerea tehnică și propunerea financiară a ofertantului ...;

Având a analiza temeinicia refuzului autorității contractante de a permite ... accesul în integralitate la dosarul achiziției publice, având în vedere că doar dacă achizițtoarea a acționat culpabil capătul de cerere enunțat poate fi admis, Consiliul reține relevanța prevederilor art. 217 alin. (5) și (6) din Legea nr. 98/2016, prin care legiuitorul a reglementat modul în care este permis accesul la dosarul achiziției publice la sediul autorității contractante, și anume: 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, sunt reținute și prevederile art. 57 din același act normativ, alin. (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. și alin. (4) Operatorii economici indică și dovedesc în cuprinsul ofertei care informații din propunerea tehnică, elemente din propunerea financiară și/sau fundamentări/justificări de preț/cost sunt confidențiale întrucât sunt: date cu caracter personal, secrete tehnice sau comerciale sau sunt protejate de un drept de proprietate intelectuală. Informațiile indicate de operatorii economici din propunerea tehnică, elemente din propunerea financiară și/sau

fundamentări/justificări de preț/cost ca fiind confidențiale trebuie să fie însoțite de dovada care le conferă caracterul de confidențialitate, dovadă ce devine anexă la ofertă, în caz contrar nefiind aplicabile prevederile alin. (1).

Din înscrisurile aflate la dosarul cauzei, Consiliul reține următoarea situație de fapt:

Ulterior comunicării rezultatului procedurii, ... a solicitat autorității contractante, prin adresa nr. ..., acces la documentele indicate și în petitul de mai sus, cerere pe care și-a întemeiat-o în drept pe dispozițiile citate în cele ce preced și pe principiile de la art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

Prin adresa nr., autoritatea contractantă a transmis ... răspuns, prin care l-a informat că-i permite accesul pentru studierea dosarului achiziției în data de

A mai specificat autoritatea contractantă că va permite accesul neîngrădit asupra documentelor solicitate, *cu excepția celor declarate și probate de către ofertanți ca fiind confidențiale, astfel cum au fost menționate în cadrul Raportului procedurii nr. (...) - 645 din la Secțiunea 2.4.7 din acesta.*

Cu ocazia studiului efectuat, a fost încheiat înscrisul Proces – verbal, din data de, din care rezultă că au fost puse la dispoziție reprezentantului ... documentele dosarului achiziției, mai puțin cele declarate confidențiale de ..., respectiv:

- propunerea tehnică – în totalitate (inclusiv clarificările ulterioare);
- propunerea financiară - în totalitate (inclusiv clarificările ulterioare);
- documentele de calificare - în totalitate (inclusiv clarificările ulterioare).

În cauză nu poate fi ignorată etapa în care oferta ... a fost respinsă, respectiv în prima etapă a procedurii dedicată evaluării tehnice, ceea ce presupune că propunerea financiară a acestuia nu a fost accesată de comisia de evaluare. Coroborat cu cele menționate în Procesul-verbal arătat, Consiliul stabilește că autoritatea contractantă a restricționat accesul ..., în fapt, doar la propunerea tehnică și răspunsurile la clarificări privitoare la aceasta, ale

Susține contestatorul că nu i-au fost puse la dispoziție procesele-verbale de evaluare însă de nicăieri din Procesul-verbal încheiat cu ocazia studiului, semnat de reprezentantul ..., nu rezultă aceasta, ci din parcurgerea lui se deduce contrariul.

Mai reține Consiliul că ..., după cum singur arată, i-au fost puse la dispoziție formularele DUAE și acordurile de subcontractare din oferta

Pe de altă parte, Consiliul reține că și ... a prezentat *Declarație privind partea/părțile din propunerea tehnică și financiară care au caracter confidențial* în cadrul ofertei sale, în care a declarat confidențiale aceleași documente ca și de ..., invocând argumente similare cu cele invocate de acesta din urmă.

Astfel fiind, Consiliul apreciază că autoritatea contractantă a acționat cu respectarea dispozițiilor legale menționate și a principiului tratamentului egal, în contextul în care propunerea tehnică a ... conține inclusiv date cu caracter personal argument invocat, printre altele, și de ... în declarația sa, avut în vedere și de Consiliu cu ocazia studiului dosarului cauzei de către

De asemenea, se observă că îngrădirea accesului contestatorului la solicitarea de clarificări nr., singura din etapa de evaluare tehnică adresată ..., și la răspunsul formulat nu a fost de natură a-l prejudicia pe ..., acesta având cunoștință despre conținutul respectivelor înscrisuri după cum rezultă din conținutul contestației recalificată. Contestatorul, este de observat, redă întocmai conținutul răspunsului la clarificări formulat de

Prin urmare, criticile contestatorului vor fi respinse.

În acest context, Consiliul va analiza în continuare criticile cu caracter general ale contestatorului subsumate pct. VI – *Alte aspecte din care rezultă inadmisibilitatea ofertei ...* din contestație, analiză în concordanță cu criticile formulate.

Astfel, criticile de la pct. VI.1 – *Răspuns neconcludent* vor fi respinse având în vedere cele stabilite cu ocazia soluționării contestației depusă de

Vor fi respinse, de asemenea, și celelalte critici ale ... în contextul în care nu se identifică în propunerea tehnică a ... încălcări ale prevederilor cap. IV.4.1 – *Modul de prezentare al propunerii tehnice* din fișa de date sub aspectele invocate de contestator.

În propunerea tehnică a ..., contrar contestatorului, se regăsesc graficul Gantt întocmit cu respectarea rigorilor impuse (pag. 197-199, vol. 1), modalitatea de realizare a contractului (pag. 600-618, vol. 1), Planul de calitate al proiectului (pag. 1301-1410, vol 2), personalul necesar (pag. 684-688 vol. 2).

Cât privește susținerea contestatorului referitoare la modificarea propunerii tehnice de către ..., aceasta nu se verifică, după cum nu se verifică nici susținerea conform căreia propunerea tehnică nu este corelată cu propunerea financiară câtă vreme propunerea financiară a ... nu a fost accesat de membrii comisiei de evaluare, oferta acestui operator economic, după cum s-a arătat deja, fiind respinsă în etapa de evaluare tehnică.

Pentru toate acestea, Consiliul, în temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 98/2016, va respinge contestația ..., ca nefondată.

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

Cererea ... de plată a cheltuielilor de judecată va fi respinsă, având în vedere, pe de o parte, că la dosar nu se regăsește dovada efectuării unor atare cheltuieli, iar, pe de altă parte, soluțiile de respingere a cererii de intervenție accesorie respectiv a contestației

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:

I. Admite contestația formulată de, în contradictoriu cu ... prin, și anulează raportul procedurii nr. și actele subsecvente acestuia.

Obligă autoritatea contractantă să continue procedura cu reevaluarea ofertei menționate, în considerarea celor ce preced, în termen de 10 zile de la primirea prezentei.

Respinge cererea de intervenție depusă de

II. Respinge excepțiile inadmisibilității, tardivității și lipsei de interes, invocate de intervenientul și autoritatea contractantă.

Respinge contestația recalificată depusă de ..., ca nefondată.

Admite cererea de intervenție depusă de

Respinge cererea ... 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.