

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

DECIZIE

Nr....

Data:...

Prin contestația nr...., înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr...., formulată de către..., în calitate de membru al asocierii formate din..... &, cu sediul social în....., nr...., sector..., înmatriculată la... cu nr...., având cod unic de înregistrare RO..., reprezentată de... - director general și convențional de avocat..... nr....., etaj..., sector..., cod poștal..., unde solicită și comunicarea tuturor actelor de procedură, împotriva rezultatului procedurii de achiziție publică, emis de către..., cu sediul în... nr...., în calitate de entitate contractantă, în cadrul licitației deschise, organizată în vederea încheierii contractului având ca obiect „...”, inițiată prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr...., s-a solicitat:

1.... procedurii de atribuire având nr...., a adresei nr..... privind comunicarea rezultatului procedurii de atribuire, precum și a tuturor actelor anterioare și/sau subsecvente acestora care privesc modalitatea de evaluare a ofertei depuse de către...;

2. Obligarea entității contractante să adopte măsurile necesare restabilirii legalității procedurii de atribuire, respectiv constatarea caracterului inacceptabil și neconform al ofertei... și, pe cale de consecință, respingerea acesteia din procedura de atribuire;

3. Obligarea entității contractante la plata cheltuielilor de judecată ocazionate de soluționarea prezentului demers administrativ-jurisdicțional, potrivit dovezilor ce vor fi depuse la dosarul cauzei.

La..... &..., prin lider..., cu sediul în..... 2, et...., sector....., număr de înregistrare în... J2..., reprezentată de... și convențional de „S.p.a.r.l...., bd.... nr...., sector..., unde solicită comunicarea actelor de procedură, a înaintat cererea de intervenție nr...., înregistrată la Consiliu cu nr...., prin care solicită:

1. Admiterea cererii de intervenție accesorie, cu consecința respingerii contestației formulate de..... &

i. în principal, ca fiind nemotivată și neprobată;

ii. în secundar, ca fiind nefondată; Cu consecința:

2. Menținerii raportului procedurii și a actelor anterioare și/sau subsecvente și conexe acestuia, în ceea ce privește admisibilitatea și declararea ofertei... &... drept admisibilă și câștigătoare.

3. În ipoteza în care s-ar admite contestația sub orice motiv de contestare la adresa ofertei și evaluării ofertei intervenientei, aceasta solicită în plan subsecvent admiterea cererii de intervenție principală,

Cu consecința:

4. Anulării raportului procedurii și a comunicării rezultatului procedurii, precum și a actelor anterioare, concomitente și subsecvente, dacă este cazul, ca urmare a necesității dispunerii reevaluării ofertei asocieri..... & și reaplicării grilelor de punctare pentru factorii de evaluare tehnici, în conformitate cu motivele de contestație invocate de intervenientă infra.

5. Anulării raportului procedurii și a comunicării rezultatului procedurii, precum și a actelor anterioare, concomitente și subsecvente, dacă este cazul, ca urmare a necesității dispunerii reevaluării ofertei... &... și reaplicării grilelor de punctare pentru factorii de evaluare tehnici, în conformitate cu motivele de contestație invocate de intervenientă infra.

Prin contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr...., formulată de către... - 3... - , prin lider de asocierie..., cu sediul social în..., sectorul..., bd..... nr...., etaj..., ap...., înmatriculată la... cu nr...., având cod unic de înregistrare RO..., reprezentată legal de... și convențional de..., cu sediul în..., sector..... nr...., bloc....., etaj..., ap...., unde solicită și comunicarea tuturor actelor de procedură, împotriva rezultatului procedurii de achiziție publică, emis de către..., cu sediul în... nr...., în calitate de entitate contractantă, în cadrul licitației deschise, organizată în vederea încheierii contractului având ca obiect „...”, inițiată prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr...., s-a solicitat:

1. Admiterea contestației;

2. Anularea raportul procedurii de atribuire nr.... publicat în data de..., în ceea ce privește:

(i) modalitatea de evaluare a ofertei... &... și rezultatul evaluării;

(ii) modalitatea de evaluare a ofertei asocierii..... & și rezultatul evaluării;

(iii) modalitatea de evaluare a ofertei contestatoarei, în ceea ce privește acordarea punctajului pentru componenta tehnică;

(iv) anularea tuturor actelor anterioare și subsecvente în legătură cu acestea.

3. Obligarea entității contractante să adopte măsurile necesare restabilirii legalității procedurii de atribuire și să reevalueze oferta

depusă de către ofertantul... - 3... - , și acordarea punctajului corect și legal convenit.

4. Obligarea entității contractante să adopte măsurile necesare restabilirii legalității procedurii de atribuire și să reevalueze oferta depusă de către ofertantul... &..., cu următoarele consecințe:

- respingerea ofertei... &... ca fiind inacceptabilă, pentru neîndeplinirea cerințelor de calificare privind experiența similară, respectiv neîndeplinirea condiției privind terminalul de pasageri pentru... de interes național - referință invocată (contractul nr.... pentru...) vizând un... de interes local, nu național;

- respingerea ofertei... &... întrucât nu respectă cerințele caietului de sarcini;

- în subsidiar, reevaluarea ofertei... &..., cu consecința depunctării factorilor de evaluare nr....;

- respingerea ofertei... &... ca neconformă, întrucât propunerea financiară în valoare de..., reprezentând...% din valoarea estimată a contractului, prezintă un preț neobișnuit de scăzut în sensul art. 222 alin. (1) din Legea nr. 99/2016 coroborat cu art. 142 alin. (4) din HG nr. 394/2016, necorelarea propunerii financiare cu propunerea tehnică indicând fie un preț nereal, fie o propunere tehnică incompletă care nu acoperă toate prestațiile solicitate prin caietul de sarcini;

5. Obligarea entității contractante să adopte măsurile necesare restabilirii legalității procedurii de atribuire și să reevalueze oferta depusă de către ofertantul..... &, cu următoarele consecințe:

- respingerea ofertei asocierii..... & ca fiind inacceptabilă, pentru neîndeplinirea cerințelor de calificare privind experiență similară;

- respingerea ofertei asocierii..... & întrucât nu respectă cerințele caietului de sarcini;

- în subsidiar, reevaluarea ofertei asocierii..... &, cu consecința depunctării factorilor de evaluare nr....

- respingerea ofertei asocierii..... & ca neconformă, întrucât propunerea financiară în valoare de..., reprezentând 59...% din valoarea estimată a contractului, prezintă un preț neobișnuit de scăzut în sensul art. 222 alin. (1) din Legea nr. 99/2016 coroborat cu art. 142 alin. (4) din HG nr. 394/2016, necorelarea propunerii financiare cu propunerea tehnică indicând fie un preț nereal, fie o propunere tehnică incompletă care nu acoperă toate prestațiile solicitate prin caietul de sarcini.

La..... &..., prin lider..., cu sediul în..... 2, et..., sector....., număr de înregistrare în... J2..., reprezentată de... și convențional de „” S.p.a.r.l...., bd.... nr...., sector..., unde solicită comunicarea actelor de procedură, a înaintat cererea de intervenție nr...., înregistrată la Consiliu cu nr..., prin care solicită:

1. Admiterea cererii de intervenție accesorie, cu consecința respingerii contestației formulate de... - 3... - :

i. în principal, ca fiind tardivă, respectiv inadmisibilă;

ii. în principal, ca fiind nemotivată și neprobată;

iii. în secundar, ca fiind nefondată;

Cu consecința:

2. Menținerii raportului procedurii și a actelor anterioare și/sau subsecvente și conexe acestuia, în ceea ce privește admisibilitatea și declararea ofertei... &... drept admisibilă și câștigătoare.

3. În ipoteza în care s-ar admite contestația asocierii... - 3... - sub orice motiv de contestare la adresa ofertei și evaluării ofertei intervenientei, solicită în plan subsecvent admiterea cererii de intervenție principală,

Cu consecința:

4. Anulării raportului procedurii și a comunicării rezultatului procedurii, precum și a actelor anterioare, concomitente și subsecvente, dacă este cazul, ca urmare a necesității dispunerii reevaluării ofertei asocierii... - 3... - și reaplicării grilelor de punctare pentru factorii de evaluare tehnici, în conformitate cu motivele de contestație invocate de intervenientă infra.

5. Anularea raportului procedurii și a comunicării rezultatului procedurii, precum și a actelor anterioare, concomitente și subsecvente, dacă este cazul, ca urmare a necesității dispunerii reevaluării ofertei... &... și reaplicării grilelor de punctare pentru factorii de evaluare tehnici, în conformitate cu motivele de contestație invocate de intervenientă infra.

Prin nota Consiliului nr.... cererea de intervenție nr...., depusă de... &..., cu datele de identificare arătate anterior, s-a constituit dosarul nr...., ca urmare a constituirii cauțiunii.

Prin nota Consiliului nr.... cererea de intervenție nr...., depusă de... &..., cu datele de identificare arătate anterior, s-a constituit dosarul nr...., ca urmare a constituirii cauțiunii.

Contestațiile și cererile de intervenție vor fi soluționate împreună, având în vedere dispozițiile art. 67 alin. (1) și art. 123 alin. (1) din Codul de procedură civilă.

Procedura de soluționare în fața Consiliului s-a desfășurat în scris.

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

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația de față, prin care..., în calitate de membru al asocierii formate din..... & solicită cele redată în partea introductivă.

Motivarea integrală a contestației se regăsește în fișierul „[CN1... /...520] Contestatie ...proiect_semnat.pdf”, postat de autoritate în SEAP la..., în cadrul documentelor asociate anunțului de participare nr..... Reproducerea în cuprinsul deciziei a ansamblului motivării nu se justifică, din moment ce întreaga contestație poate fi vizualizată liber și gratuit în SEAP de către orice persoană interesată. Consiliul apreciază că sintetizarea de mai sus nu prejudiciază nici părțile și nici terții, din moment ce oricine are la dispoziție spre vizualizare și descărcare prin intermediul SEAP întreaga contestație. Desigur, motivarea completă va fi avută în vedere de membrii completului la adoptarea soluției.

La..... &..., a transmis opoziție fermă nr...., înregistrată la Consiliu cu nr.....

În punctul său de vedere nr.... asupra contestației, înregistrat la Consiliu cu nr...., entitatea contractantă solicită respingerea contestației ca nefondată și, totodată, respingerea solicitării la plata cheltuielilor de judecată.

Motivarea integrală a punctului de vedere se regăsește în fișierul „[CN1... /...522]...49 la contestatia ..._dos. nr...._C5_2026_semnat.pdf”, postat de autoritate în SEAP la..., în cadrul documentelor asociate anunțului de participare nr.....

Prin cererea sa de intervenție... &... a solicitat cele redată în partea introductivă.

Motivarea integrală a cererii de intervenție se regăsește în fișierul „[CN1... /...524] Cerere interventie..._dos.nr...._semnat.pdf”, postat de autoritate în SEAP la..., în cadrul documentelor asociate anunțului de participare nr.....

... transmis note scrise nr...., înregistrate la Consiliu cu nr.....

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... - 3... - solicită cele redată în partea introductivă.

Motivarea integrală a contestației se regăsește în fișierul [CN1... /...521] Contestatie_asoc..._semnat.pdf”, postat de autoritate în SEAP la..., în cadrul documentelor asociate anunțului de participare nr..... Reproducerea în cuprinsul deciziei a ansamblului motivării nu se justifică, din moment ce întreaga contestație poate fi vizualizată liber și gratuit în SEAP de către orice persoană interesată. Consiliul apreciază că sintetizarea de mai sus nu prejudiciază nici părțile și nici terții, din moment ce oricine are la dispoziție spre vizualizare și descărcare prin intermediul SEAP întreaga contestație. Desigur, motivarea completă va fi avută în vedere de membrii completului la adoptarea soluției.

La..... &..., a transmis opoziție fermă nr...., înregistrată la Consiliu cu nr.....

În punctul său de vedere nr.... asupra contestației, înregistrat la Consiliu cu nr...., entitatea contractantă solicită respingerea contestației ca nefondată și, totodată, respingerea solicitării la plata cheltuielilor de judecată.

Motivarea integrală a punctului de vedere se regăsește în fișierul „[CN1... /...] Punct de vedere_semnat.pdf”, postat de autoritate în SEAP la..., în cadrul documentelor asociate anunțului de participare nr.....

Prin cererea sa de intervenție... &... a solicitat cele arătate în partea introductivă.

Motivarea integrală a cererii de intervenție se regăsește în fișierul [CN1... /...525] Cerere interventie_..._dos.nr...._semnat.pdf”, postat de autoritate în SEAP la..., în cadrul documentelor asociate anunțului de participare nr.....

La..... &... a depus concluzii scrise nr...., înregistrate la Consiliu cu nr.....

La..., autoritatea contractantă a transmis note scrise nr...., înregistrate la Consiliu cu nr.....

La..... &... a transmis concluzii scrise nr...., înregistrate la Consiliu cu nr.....

La..... &... a transmis concluzii scrise nr...., înregistrate la Consiliu cu nr.....

La..... - 3... - a transmis răspuns la concluziile scrise formulate de... nr...., înregistrate la Consiliu cu nr.....

La..... &... a transmis concluzii scrise nr...., înregistrate la Consiliu cu nr.....

La..... - 3... - a transmis răspuns la concluziile... nr...., înregistrate la Consiliu cu nr.....

La..... - 3... - a transmis răspuns la concluziile depuse de..., cu privire la oferta sa nr...., înregistrate la Consiliu cu nr.....

Analizând conținutul dosarului cauzei, Consiliul constată că..., a transmis recipisa de consemnare nr...., eliberată de..., la data de..., din care rezultă consemnarea cauțiunii în valoare de..., pe seama și la dispoziția C.N.S.C., corespunzătoare dosarului nr.....

Analizând conținutul dosarului cauzei, Consiliul constată că... a transmis recipisa de consemnare nr...., eliberată de..., la data de..., din care rezultă consemnarea cauțiunii în valoare de..., pe seama și la dispoziția C.N.S.C., corespunzătoare dosarului nr.....

Analizând conținutul dosarului cauzei, Consiliul constată că... &..., a transmis recipisa de consemnare nr...., eliberată de..., la data de..., din care rezultă consemnarea cauțiunii în valoare de..., pe seama și la dispoziția C.N.S.C., corespunzătoare dosarului nr.....

Analizând conținutul dosarului cauzei, Consiliul constată că... &..., a transmis recipisa de consemnare nr...., eliberată de..., la data de..., din

care rezultă consemnarea cauțiunii în valoare de..., pe seama și la dispoziția C.N.S.C., corespunzătoare dosarului nr.....

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

..., în calitate de entitate contractantă, a organizat procedura de licitație deschisă, în vederea atribuirii contractului având ca obiect „...”, publicată în SEAP prin anunțul nr..... *Valoarea estimată a achiziției este de..., fără TVA.*

În cauza..... &... a depus cererea de intervenție nr.... înregistrată sub nr.... iar în cauza nr.... au fost depuse următoarele cereri de intervenție, de... &... a depus cererea nr..... înregistrată sub nr.... iar... cererea nr.... înregistrată sub nr...., care prezintă natura juridică a unor cereri de intervenție accesorie, deoarece sprijină poziția autorității contractante, fără a solicita desființarea vreunui act emis de aceasta, motiv pentru care Consiliul califică cererile de intervenție drept cereri de intervenție accesorie formulate în favoarea autorității contractante cu privire la criticile formulate de către contestatorilor.

Referitor la cererea de intervenție formulată, în raport de dispozițiile art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 și având în vedere faptul că la data de... și respectiv... autoritatea contractantă a publicat în SEAP contestațiile sub identificatorul „[CN1... /...520] *Contestatie ..._proiect_semnat.pdf*” și „[CN1... /...521] *Contestatie_asoc_..._semnat.pdf*”, Consiliul constată că cererile de intervenție sunt formulate în termenul legal.

Având în vedere dispozițiile art. 17 alin. (3) și art. 68 din Legea nr. 101/2016, coroborate cu prevederile art. 61 alin. (3), art. 63, 65 și 67 din Cod proc. civ. Consiliul admite în principiu cererile de intervenție formulate astfel cum au fost calificate.

În conformitate cu prevederile art. 66 din Codul de..., coroborat cu cele ale art. 68 din Legea nr. 101/2016, Consiliul va analiza cererile de intervenție ale... &... și..., împreună cu contestațiile formulate de... și... - 3... - .

Cererile de intervenție principale formulate de... &... au fost calificate ca fiind contestații, acest ofertant a ales să constituie cauțiuni conform art. 611 din Legea nr. 101/2016, constituindu-se dosarele nr.... și....

În ceea ce privește criticile contestatoarelor, referitoare la faptul că ofertele... &... și... nu a probat caracter confidențial, Consiliul nu le va reține ca întemeiate, întrucât, la dosarul cauzei, există Declarație de confidențialitate, în conținutul căreia se regăsesc justificările care respectă dispozițiile art. 129 alin. (1) din HG nr. 394/2016, coroborat cu cele ale art. 70 alin. (4) din Legea nr. 99/2016, care stabilesc că: „Ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile

documentației de atribuire, în condițiile art. 70 alin. (4) din Lege”, respectiv: „Operatorii economici indică și dovedesc în cuprinsul ofertei care informații din propunerea tehnică 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, elementele 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).”

Relevantă, în acest sens, este Hotărârea nr. 6291/2018 emisă de..., în conținutul căreia se precizează:

«Prima instanță în mod corect și-a bazat decizia cu privire la neacordarea accesului la oferta tehnică nici chiar după finalizarea procedurii de atribuire, pe declarația de confidențialitate a contracandidatului, în conformitate cu art.231 alin. 6 din Legea nr.99/2016, potrivit căruia entitatea contractantă este obligată să permit accesul neîngrădit al ofertantului la raportul procedurii de atribuire sau la informații din documentele de calificare ori din cadrul propunerilor tehnice “care nu au fost declarate de către ofertanți ca fiind confidențiale, clasificate sau protejate de un drept de proprietate intelectuală.” Prin urmare, lege nu pretinde autorității contractante - și nici instanței - să verifice ea însăși în ce măsură este justificată sau nu declarația de confidențialitate.

Soluția primei instanțe este conformă nu doar literei legii, dar și scopului acesteia. În considerentele... din..., s-a reținut că menținerea unei concurențe loiale în cadrul procedurilor de atribuire a contractelor de achiziții publice reprezintă un interes public important, a cărui apărare este admisă în temeiul jurisprudenței CJUE, astfel încât, „în cadrul unei căi de atac formulate împotriva unei decizii luate de o autoritate contractantă referitoare la o procedură de atribuire a unui contract de achiziții publice, principiul contradictorialității nu implică faptul că părțile au un drept de acces nelimitat și absolut la toate informațiile referitoare la respectiva procedură de atribuire care au fost depuse la organismul responsabil cu... de atac respectivă. Dimpotrivă, acest drept de acces trebuie pus în balanță cu dreptul altor operatori economici la protecția informațiilor confidențiale și a secretelor comerciale ale acestora.»

Problema confidențialității ofertelor este pusă în discuție de o multitudine de decizii, practica CJUE fiind extrem de bogată, cele mai detaliate și uzitate cauze fiind... (...) din 7 septembrie...- cauza C-

9... /... Klaipedos, Hotărârea din 14 februarie..., Varec - C.../06, iar

recent... (Camera... patra) din 17 noiembrie... din cauza C-54/21....

Această ultimă hotărâre tranșează problematica informațiilor confidențiale din cadrul ofertelor, temă amplu dezbătută și tratată într-o

manieră neunitară atât de practica... românească, dar și de practica altor state europene, dovadă fiind dese sesizări către CJUE pe această temă, ale statelor membre.

Relevantă, din punctul de vedere al speței pendinte, este întrebarea nr.... cu considerentele aferente din cauza C-54/21..., respectiv 46-68, din care Consiliul le va cita pe cele mai relevante:

„46 Prin intermediul primei întrebări, instanța de trimitere solicită în esență să se stabilească dacă articolul 18 alineatul (1) și articolul 21 alineatul (1) din Directiva 2014/24 trebuie interpretate în sensul că se opun unei legislații naționale în materie de achiziții publice care impune, cu singura excepție a secretelor comerciale, ca informațiile transmise de ofertanți autorităților contractante să fie publicate în mod integral sau comunicate celorlalți ofertanți, precum și unei practici a autorităților contractante care constă în a accepta în mod sistematic cererile de tratament confidențial cu titlu de secret comercial.(...).

... În speță, din decizia de trimitere reiese că cererea reclamantei din litigiul principal privind accesul la informațiile transmise autorității contractante de..., de Arup și de Multiconsult a fost examinată în temeiul Legii privind achizițiile publice. În conformitate cu articolul 8 din această lege, secretele comerciale fac obiectul, la cererea ofertanților care le dețin, al unui tratament confidențial, astfel încât orice altă informație transmisă de ofertanți autorității contractante trebuie făcută publică, în temeiul articolului 96 din legea menționată, în anexa la procesul verbal întocmit de această entitate.(...).

... În temeiul articolului 50 alineatul (1) din directiva menționată, autoritatea contractantă trebuie să emită pentru publicare, la sfârșitul procedurii de achiziții publice, un anunț de atribuire care conține, în conformitate cu partea D din anexa V la aceeași directivă, anumite informații referitoare printre altele la ofertantul căruia ia fost atribuit contractul, precum și la oferta pe care a prezentat-o acest ofertant. Cu toate acestea, articolul 50 alineatul (4) din Directiva 2014/24 prevede și că aceste informații pot să nu fie publicate în cazul în care divulgarea lor ar împiedica aplicarea legii, ar fi contrară în alt mod interesului public, ar aduce atingere intereselor comerciale legitime ale unui anumit operator economic sau ar putea aduce atingere concurenței loiale.

61 De asemenea, deși articolul 55 alineatul (2) din Directiva 2014/24 permite în mod expres oricărui ofertant care a prezentat o ofertă admisibilă să solicite autorității contractante să îi comunice motivele respingerii ofertei sale, caracteristicile și avantajele relative ale ofertei reținute, precum și numele ofertantului câștigător, se prevede totuși, la alineatul (3) al acestui articol, că autoritatea contractantă poate decide să nu comunice unele dintre aceste informații, atunci când această divulgare ar împiedica asigurarea aplicării legii, ar fi contrară interesului public, ar aduce atingere intereselor comerciale legitime ale unui operator economic sau ar aduce atingere concurenței loiale.

63 În consecință, articolul 21 alineatul (1) din Directiva 2014/24 coroborat cu articolele 50 și 55 din această directivă, pe de o parte, nu se opune ca un stat membru să instituie un regim care delimitează

domeniul de aplicare al obligației de tratament confidențial întemeinduse pe o noțiune de secret comercial care corespunde în esență celei care figurează la articolul 2 punctul 1 din Directiva.../9.... Pe de altă parte, el se opune unui astfel de regim atunci când acesta nu cuprinde un ansamblu adecvat de norme care să permită autorităților contractante, în împrejurările în care se aplică aceste articole 50 și 55, să refuze în mod excepțional divulgarea unor informații care, deși nu intră sub incidența noțiunii de secret comercial, trebuie să rămână inaccesibile în temeiul unui interes sau al unui obiectiv vizat la articolele 50 și 55 menționate.

67 Astfel, autoritatea contractantă poate, în special și cu condiția ca dreptul național care îi este aplicabil să nu se opună acestui lucru, să comunice într-o formă rezumată anumite aspecte ale unei candidaturi sau ale unei oferte, precum și caracteristicile tehnice ale acestora, astfel încât informațiile confidențiale să nu poată fi identificate. În plus, presupunând că informațiile neconfidențiale sunt adecvate pentru a asigura respectarea dreptului ofertantului respins la o cale de atac efectivă, autoritatea contractantă va putea solicita operatorului a cărui ofertă a fost reținută să îi furnizeze o versiune neconfidențială a documentelor care conțin informații confidențiale (Hotărârea din 7 septembrie..., Klaipėdos regiono atliekų tvarkymo centras, C9... /..., EU: C:...: 7..., punctele... și 125).

68 Având în vedere ansamblul considerațiilor care precedă, este necesar să se răspundă la prima întrebare adresată că articolul 18 alineatul (1) și articolul 21 alineatul (1) coroborate cu articolul 50 alineatul (4) și articolul 55 alineatul (3) din Directiva 2014/24 trebuie interpretate în sensul că se opun unei legislații naționale în materie de achiziții publice care impune, cu singura excepție a secretelor comerciale, ca informațiile transmise de ofertanți autorităților contractante să fie publicate în mod integral sau comunicate celorlalți ofertanți, precum și unei practici a autorităților contractante care constă în a accepta în mod sistematic cererile de tratament confidențial cu titlu de secret comercial”.

Prin urmare, Curtea a stabilit că legislația... nu poate impune ca ofertele depuse de operatorii economici să fie publicate integral, cu singura excepție a informațiilor confidențiale. Curtea face trimitere la informațiile stabilite de art. 50 și 55 din Directiva 2014/24, vorbind de transmiterea informațiilor într-o formă rezumată, deci acele informații vor fi comunicate, ori acestea au fost comunicate operatorului economic contestator.

Astfel, Consiliul conchide că legislația..., în concordanță cu legislația comunitară, nu stabilește o obligație de comunicare integrală a ofertelor către operatorii economici din procedură, dar permite accesul la informații, către operatori comunicându-se un rezumat.

Consiliul reține că dispozitivul hotărârii de mai sus stabilește o marjă de apreciere largă pentru autoritățile contractante de a decide ce

documente divulgă contracandidaților. În niciun caz, nu poate fi vorba de o comunicare integrală a ofertelor de către entitatea contractantă celui care solicită acest lucru.

Contestatoarele fac o serie de aprecieri referitoare la nedovedirea caracterului confidențial al ofertelor depuse de... &... și..., solicitând accesul nerestricționat la acestea.

Consiliul mai reține că în cadrul ofertelor depuse de către contestatoarele... &... și... și de ofertantul declarat câștigător... &... există documente confidențiale, declarate ca atare de aceștia. Or, în condițiile în care chiar contestatoarele și-au declarat propunerea tehnică și financiară ca fiind confidențiale, nu poate susține că doar ofertele sale se încadrează în această situație, iar nu și cele contestate.

Similar contestatoarelor și ceilalți ofertanți au dovedit caracterul confidențial. Pe de altă parte, a susține că doar propriile documente sunt confidențiale, nu și cele ale contracandidaților, nu poate constitui un argument juridic valid. Astfel, contestatoarele pretind apărarea confidențialității ofertelor lor, în timp ce consideră că documentele contracandidaților nu au acest caracter, aspect ce echivalează cu invocarea inegalității de drepturi între operatorii economici, aspect considerat inadmisibil de Consiliu.

Consiliul reține relevanța în cauză a următoarelor dispoziții legale:

- Art. 70 din Legea nr. 99/2016: *„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 entității contractante, entitatea contractantă are obligația de a nu dezvălui informațiile din propunerea tehnică, elementele din propunerea financiară și/sau fundamentări/justificări de preț/cost transmise de operatorii economici indicate și dovedite de aceștia ca fiind confidențiale, întrucât sunt: date cu caracter personal, secrete tehnice sau comerciale sau sunt protejate de un drept de proprietate intelectuală. Caracterul confidențial se aplică doar asupra datelor/informațiilor indicate și dovedite ca fiind date cu caracter personal, secrete tehnice sau comerciale sau sunt protejate de un drept de proprietate intelectuală*

(...)

(4) *Operatorii economici indică și dovedesc în cuprinsul ofertei care informații din propunerea tehnică 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, elementele din propunerea financiară și/sau fundamentări/justificări de preț/cost ca fiind confidențiale trebuie să fie însoțite de dovada care le conferă caracterul de confidențialitate, dovadă ce devine anexă la ofertă, în caz contrar nefiind aplicabile prevederile alin. (1).”*

- Art.... din Legea nr. 101/2016 *„(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...., 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”.

- Art. 231 din Legea nr. 99/2016 „(5) Accesul persoanelor la dosarul achiziției sectoriale 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. 70 alin. (4), ca fiind confidențiale, potrivit legii.

(6) Prin excepție de la prevederile alin. (5), după comunicarea rezultatului procedurii de atribuire, entitatea 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”.

Din ansamblul reglementării legale a chestiunii confidențialității documentelor depuse în procedurile de achiziție publică rezultă că legiuitorul a stabilit, cu titlu de principiu, faptul că accesul la informații de interes public este liber. Ceea ce este firesc în contextul în care unul dintre principiile fundamentale ale achizițiilor publice este transparența de care trebuie să dea dovadă entitatea contractantă. Transparența reprezintă, așa cum corect susține contestatorul, un veritabil instrument de control, o garanție a utilizării eficiente a fondurilor publice, iar aplicarea în concret a principiului transparenței este de natură a spori încrederea publică în procesul de achiziție publică.

În egală măsură, s-a stabilit că principiul transparenței, consacrat de art. 2 alin. (2) din Legea nr. 99/2016 și derivat din art. 36 alin. (1) din Directiva 2014/25/UE, nu are un caracter absolut, ci trebuie

interpretat în echilibru cu alte principii fundamentale ale dreptului achizițiilor publice, respectiv proporționalitatea, concurența loială și protejarea intereselor comerciale legitime ale operatorilor economici. Transparența servește scopului de a asigura controlul legalității și tratamentul egal al ofertanților, dar nu se traduce într-un drept nelimitat de acces la informațiile confidențiale din ofertele celorlalți participanți.

După cum doctrina și jurisprudența au subliniat constant, dreptul la informare nu poate degenera într-un drept de a cunoaște strategia comercială a concurenților, iar echilibrul dintre transparență și secretul comercial trebuie analizat cazuistic, prin raportare la necesitatea efectivă a informației solicitate pentru exercitarea dreptului la apărare.

Prin urmare, entitatea contractantă va trebuie să verifice: (i) dacă există o declarație de confidențialitate în legătură cu documentele pentru care a fost transmisă cererea de studiu; și (ii) dacă natura confidențială a informațiilor este justificată, prin raportare la interesele comerciale protejate.

În situația în care constată că declarația de confidențialitate conține astfel de informații și este justificată, entitatea contractantă nu are dreptul de a dezvălui aceste informații competitorilor. În caz contrar, aceștia ar intra în posesia unor informații sensibile și extrem de importante pe care le pot utiliza pentru a crea soluții tehnice similare sau identice, entitatea a cărei ofertă a fost făcută publică pierzând inclusiv avantajele economice pe care le avea pe piață prin utilizarea respectivei soluții tehnice.

Prin excepție, după comunicarea rezultatului procedurii de atribuire, entitatea contractantă este obligată să permită, accesul neîngrădit al oricărui ofertant/candidat la raportul procedurii de atribuire, precum și la informațiile din cadrul documentelor de calificare, propunerilor tehnice și/sau financiare care nu au fost declarate de către ofertanți ca fiind confidențiale, clasificate sau protejate de un drept de proprietate intelectuală.

Consiliul mai reține, în acest sens, și considerentele din cauza **C-9... /... din...**, „*Klaipėdos regiono atliekų tvarkymo centras*” UAB, în care... a stabilit următoarele:

«În cadrul unei căi de atac referitoare la o procedură de atribuire a unui contract de achiziții publice, **principiul contradictorialității nu implică faptul că părțile au un drept de acces nelimitat și absolut la toate informațiile referitoare la respectiva procedură de atribuire care au fost depuse la organismul responsabil cu... de atac respectivă (a se vedea în acest sens Hotărârea din 14 februarie..., Varec, C.../06, EU: C:...: 91, punctul...).**

Dimpotrivă, astfel cum s-a arătat în esență la punctul 121 din prezenta hotărâre în contextul obligațiilor care revin în această privință autorităților contractante, **obligația de a furniza ofertantului respins informații suficiente pentru a-i garanta dreptul la o cale de atac eficientă trebuie**

să fie evaluată comparativ cu dreptul altor operatori economici la protecția informațiilor confidențiale și a secretelor comerciale ale acestora.

130: În consecință, instanța... competentă trebuie să verifice, ținând seama pe deplin atât de necesitatea de a proteja interesul public privind menținerea unei concurențe loiale în cadrul procedurilor de atribuire a contractelor de achiziții publice, cât și aceea de a proteja informațiile cu adevărat confidențiale și îndeosebi secretele comerciale ale participanților la procedura de cerere de ofertă, că autoritatea contractantă a considerat în mod întemeiat că informațiile pe care a refuzat să le comunice solicitantului erau confidențiale. În acest scop, instanța... competentă trebuie să efectueze o examinare completă a tuturor elementelor de fapt și de drept pertinente. De aceea, trebuie să poată dispune în mod necesar de informațiile necesare, inclusiv de informațiile confidențiale și de secretele comerciale, pentru a fi în măsură să se pronunțe în deplină cunoștință de cauză (a se vedea în acest sens Hotărârea din 14 februarie..., Varec, C.../06, EU: C:...: 91, punctul 53).

131: Presupunând că instanța menționată consideră de asemenea că informațiile în cauză au un caracter confidențial care se opune din acest motiv divulgării lor către concurenții operatorului în cauză, trebuie amintit că, astfel cum a statuat Curtea, deși principiul contradictorialității implică, în general, dreptul părților la un proces de a lua cunoștință de probele și de observațiile prezentate în fața instanței și de a le discuta, în anumite cazuri, poate fi necesar să nu comunice anumite informații părților în vederea conservării drepturilor fundamentale ale unui terț sau pentru a proteja un interes public important (Hotărârea din 14 februarie..., Varec, C.../06, EU: C:...: 91, punctul 47).... Or, printre drepturile fundamentale care pot fi astfel protejate figurează dreptul la respectarea vieții private și a comunicațiilor consacrat de articolul 7 din cartă, precum și dreptul la protecția secretelor comerciale care a fost recunoscut de Curte ca principiu general de drept al Uniunii (a se vedea în acest sens Hotărârea din 14 februarie..., Varec, C.../06, EU: C:...: 91, punctele 48 și 49). 133 Așadar, având în vedere importanța protecției informațiilor confidențiale, evidențiată în special la punctele 131 și... din prezenta hotărâre, **organismul responsabil cu soluționarea căii de atac în domeniul atribuirii unui contract de achiziții publice trebuie să poată decide, dacă este cazul, că anumite informații cuprinse în dosarul de care dispune nu trebuie să fie transmise părților și avocaților acestora (a se vedea în acest sens Hotărârea din 14 februarie..., Varec, C.../06, EU: C:...: 91, punctul...)”.**

Așadar, o primă concluzie ce reiese din reglementările expuse este cea a obligației impuse entității contractante de a nu divulga informații confidențiale al căror conținut ar putea fi utilizat pentru a denatura concurența.

Mergând mai departe, se constată că, într-adevăr, entitatea contractantă nu este ținută de simpla afirmație a unui operator economic potrivit căreia informațiile transmise sunt confidențiale. Astfel, un asemenea operator trebuie să demonstreze caracterul cu adevărat

confidențial al informațiilor la a căror divulgare se opune, stabilind de exemplu că acestea conțin secrete tehnice sau comerciale, că conținutul lor ar putea fi utilizat pentru a denatura concurența sau că divulgarea lor i-ar putea fi prejudiciabilă (cauza C-297/... pct.117); din aceeași decizie CJUE reiese, însă, că atunci când se ridică problema caracterului confidențial al informațiilor transmise, entitatea contractantă *„trebuie să se asigure că decizia pe care intenționează să o ia, ca urmare a cererii unui operator economic de a i se comunica informații care figurează în documentația transmisă de un concurent, este conformă cu normele de atribuire a contractelor de achiziții publice prevăzute în Directiva 2014/24, în special cele referitoare la protecția informațiilor confidențiale menționate la punctele 113 și 114 din prezenta hotărâre”*; în plus, atunci când refuză să comunice informațiile confidențiale ale unui operator economic unuia dintre concurenți, trebuie să se conformeze și principiului general de drept al Uniunii referitor la o bună administrare, care implică cerințe pe care statele membre trebuie să le respecte atunci când pun în aplicare dreptul Uniunii. Printre aceste cerințe, obligația de motivare a deciziilor adoptate de autoritățile naționale are o importanță deosebită, întrucât permite destinatarului acestor decizii să își apere drepturile.

În ceea ce privește aprecierea dovezilor privind caracterul confidențial al informațiilor comunicate, entitatea contractantă trebuie să aibă în vedere, în primul rând, formularea unei cereri în acest sens de către ofertantul interesat și argumentele prezentate; în plus, *„se poate baza pe prezumții generale care se aplică anumitor categorii de documente, considerații de ordin general similare fiind susceptibile să se aplice unor cereri de divulgare cu privire la documente de aceeași natură (Hotărârea din 29 ianuarie..., Cosepuri/EFSA, T-339/10 și T-532/10, punctul 90)”* (pct.46 din... din 21 septembrie..., Secolux/Comisia, T-363/14). În aceeași hotărâre se mai reține:

„47. Rezultă din jurisprudență că ofertele depuse de ofertanți în cadrul unei proceduri de cerere de ofertă pot intra în domeniul de aplicare al excepției referitoare (a protecția intereselor comerciale, în special datorită elementelor economice și tehnice cuprinse în oferte (a se vedea în acest sens Hotărârea din 29 ianuarie..., Cosepuri/EFSA, T-339/10 și T-532/10, pct. 95).

48. Pe de altă parte, protecția ofertelor ofertanților față de alți ofertanți este prevăzută de dispozițiile relevante din Regulamentul financiar și în special la articolul 113 alineatul (2) din acesta, care nu prevede divulgarea ofertelor depuse, nici chiar după formularea unei cereri scrise de către ofertanții ale căror oferte nu au fost reținute. Această restricție este inerentă obiectivului urmărit prin normele Uniunii în materie de contracte de achiziții publice, care se întemeiază pe o concurență nedenaturată, Pentru a realiza acest obiectiv, se impune ca autoritățile contractante să nu divulge informații referitoare la proceduri de atribuire a contractelor de achiziții publice al căror conținut ar putea fi utilizat pentru a denatura concurența, fie în cadrul unei proceduri de atribuire în curs, fie în cadrul unor proceduri de atribuire ulterioare (Hotărârea din 29 ianuarie..., Cosepuri/EFSA, T-339/10 și T-532/10 punctul 1...).

49. *Având în vedere cele ce precedă, jurisprudența a stabilit existența unei prezumții generale potrivit căreia accesul la ofertele ofertanților aduce, în principiu, atingere protecției intereselor comerciale (a se vedea în acest sens Hotărârea din 29 ianuarie..., Cosepuri/EFSA, T-339/10 și T-532/10 punctul 101)".*

În speță, Consiliul constată că societățile contestatoare au formulat cereri de acces la dosarul achiziției.

Entitatea contractantă permis ambelor contestatoare accesul la dosarul achiziției cu excepția părților declarate confidențiale conform declarațiilor privind confidențialitatea depuse de ofertanți.

În cadrul punctului de vedere formulat de entitatea contractantă în dosarul nr.... a subliniat că *„Având în vedere informațiile declarate confidențiale de către... și... Electroproiect (ca și de către contestatoare de altfel, diferența fiind că justificările diferă în volum, dar cei trei ofertanți au declarat atât informațiile tehnice, cât și cele financiare, precum și TOATE documentele care le conțin - iar procesele-verbale de analiză, cu atât mai mult cu cât procedura este supusă avizării ex-ante a ANAP, conțin toate aceste informații la nivel de detaliu), entitatea contractantă a pus la dispoziție în mod transparent informațiile și analizele care includ documente neconfidențiale (procesul verbal de analiză a documentelor privind garanția și DUAE fiind singurul proces-verbal intermediar care include informații neconfidențiale). Cu titlu de exemplu, ofertele depuse de ofertanții Dar AIHandash.... z.o.o și... (lider) -... sunt neconfidențiale, așa cum a fost clar precizat în Raportul procedurii de atribuire, dar nu au fost solicitate de către contestatoare."*

Rezultă că, autoritatea contractantă nu a oferit accesul contestatoarelor la procesele verbale în care au fost preluate informații, din cadrul ofertelor, declarate ca fiind confidențiale.

În ceea ce privește documentele de lucru ale comisiei de evaluare, solicitările și răspunsurile de clarificare a ofertelor, DUAE și documentele de calificare, Consiliul notează că acestea sunt indicate de legiuitor în textul art. 231 alin. (6) din Legea nr. 98/2016 prin trimiterea la *„informațiile care nu fac parte din propunerile tehnice, propunerile financiare și/sau fundamentările/justificările de preț/cost."*

Extinderea caracterului confidențial asupra documentelor de lucru ale comisiei de evaluare și asupra actelor emise în activitatea de evaluare a ofertelor depășește cadrul legal și nu poate fi luată în considerare la aplicarea prevederii art. 231 alin. (6) din Legea nr. 98/2016.

Consiliul stabilește că sub nicio formă nu poate fi primită conduita autorității contractante de a considera confidențiale actele de lucru ale comisiei de evaluare, o astfel de interpretare a textului de lege înfrângând și obligația respectării principiului transparenței, impusă prin dispoziția art. 2 alin. (2) din Legea nr. 99/2016, interpretarea pe care achizițarea o aduce textului art. 231 alin. (6) din Legea nr. 98/2016 nebuzuindu-se pe acesta.

Este adevărat, că în propria declarație de confidențialitate... contestatoare... - 3... - a declarat ca fiind confidențiale:

„a) propunerea financiară - **integral**

b) propunerea tehnică - **integral**

c) solicitările și răspunsurile la clarificări - **integral (inclusiv anexele)**

d) **documentele personalului propus**

e) **procesele verbale ale autorității contractante care reiau (în tot sau în parte) informații din documentele menționate la pct. a(-d)“**

Însă autoritate contractantă avea obligația să analizeze aceste declarații și să aprecieze dovezile privind caracterul confidențial, urmând a justifica decizia adoptată.

În concluzie, Consiliul stabilește că în mod nelegal autoritatea contractantă nu a acordat contestatoarelor acces la DUAE și documentele de calificare și la procesele-verbale întocmite de comisia de evaluare.

Aceste documente au putut fi vizualizate de către contestatoare la data de..., cu ocazia studierii dosarelor, la sediul Consiliului, acesta din urmă aplicând dispoziția art.... din Legea nr. 101/2016.

Mai mult, Consiliul constată că contestatoarele nu au prezentat nici un argument în cadrul contestațiilor care să permită să se demonstreze că ofertele tehnice și financiare contestate nu erau acoperite de prezumția menționată mai sus, simpla invocare a principiului transparenței nefiind suficientă pentru a răsturna această prezumție.

În cadrul contestațiilor acestea au prezentat interesul de a verifica temeinicia evaluării tehnice și financiare, însă un asemenea interes este generic și nu poate prevala asupra dreptului concurenților de a-și proteja secretele comerciale.

Totodată, Consiliul constată că dreptul contestatoarelor la apărare poate fi satisfăcut prin accesul la partea neconfidențială a dosarului, respectiv actele administrative și rapoartele comisiei de evaluare, care reflectă raționamentul entității contractante. Accesul integral la ofertele celorlalți participanți ar conduce, în schimb, la divulgarea de informații sensibile și la denaturarea mediului concurențial.

În lumina celor reținute, Consiliul constată caracterul temeinic al conduitei entității contractante care nu a acordat acces la propunerile tehnice și financiare ale ofertanților... și... &....

Același raționament se regăsește și în Decizia definitivă nr...., pronunțată de... în dosarul nr.....

Anterior, împotriva acestei proceduri de atribuire s-au formulat următoarele contestații:

- contestația nr...., înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr...., formulată de..., împotriva documentației de atribuire, constituind obiectul dosarului nr...., prin care s-a solicitat:

„1) Suspendarea procedurii de atribuire până la data soluționării prezentei contestații.

2) Obligarea entității contractante la modificarea în parte a documentației de atribuire și eliminarea cerințelor/factorilor de evaluare nejustificați și/sau nelegali:

(i) în tot cuprinsul documentației de atribuire unde se face referire la acestea și;

(ii) obligarea entității contractante de a publica un anunț de tip erată prin care să aducă la cunoștința operatorilor economici modificările admise.

3) în toate cazurile, cu aplicarea prioritară a dreptului..., a principiului proporționalității și a jurisprudenței CJUE obligatorii indicate în prezenta contestație.”

... nr....42/C3/...7/... Consiliul a dispus următoarele:

„Respinge excepția lipsei de interes a intervenientului... ZOO în formularea cererii de intervenție, invocată de contestator.

Admite, în parte, contestația formulată de..., în contradictoriu cu...

Obligă entitatea contractantă ca, în termen de 10 de la primirea deciziei Consiliului, cu respectarea prevederilor legale și a celor evocate în motivare, să remedieze documentația de atribuire în sensul celor stabilite de Consiliu prin motivarea sa, să aducă modificările efectuate la cunoștința operatorilor economici interesați de participarea la procedura prin publicarea acestora în SEAP.

Respinge, ca rămasă fără obiect, cererile contestatorului care au vizat criticile de la pct..... și....

Respinge, ca inadmisibilă, solicitarea contestatorului de eliminare a factorului de evaluare „Metodologia de realizare a contractului și planificarea resurselor tehnice și umane în corelare cu specificul și complexitatea activităților”.

Respinge cererea de intervenție formulată... ZOO.”

- contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr...., formulată de..., împotriva răspunsurilor la solicitările de clarificare nr.... și 96 din cadrul răspunsului nr.... consolidat, emis sub nr.... și publicat în SEAP la..., respectiv la solicitarea de clarificare nr.... din cadrul răspunsului nr.... consolidat, emis sub nr.... și publicat în SEAP la..., constituind obiectul dosarului nr...., prin care s-a solicitat:

„(i) Suspendarea procedurii de atribuire până la soluționarea prezentei contestații;

(ii) Constatarea nelegalității răspunsurilor ... la solicitările de clarificare nr.... și 96 din cadrul răspunsului nr.... consolidat (emis sub nr...., publicat în SEAP la...), respectiv la solicitarea de clarificare nr.... din cadrul Răspunsului nr.... consolidat (emis sub nr...., publicat în SEAP la...) și, în consecință

(iii) Obligarea entității contractante să răspundă la respectivele solicitări de clarificare cu respectarea legislației și principiilor din materia achizițiilor publice, inclusiv prin modificarea documentației de atribuire, conform criticilor și remediilor detaliate prin prezenta contestație, în legătură cu respectivele răspunsuri la solicitările de clarificare;

(iv) Obligarea entității contractante la adoptarea oricăror alte remedii și modificarea corespunzătoare a documentației de atribuire, pentru asigurarea respectării legislației și principiilor aplicabile în materia achizițiilor publice, în urma admiterii prezentei contestații;

(v) Obligarea entității contractante la plata cheltuielilor de judecată ocazionate de soluționarea demersului litigios”

... nr. 23.../C3/...05/... Consiliul a dispus următoarele:

„Respinge, ca nefondate, excepțiile tardivității și a nemotivării contestației formulată de..., invocate de entitatea contractantă.

Admite, în parte, contestația formulată de..., în contradictoriu cu....

Obligă entitatea contractantă ca, în termen de 10 de la primirea deciziei Consiliului, cu respectarea prevederilor legale și a celor evocate în motivare, să răspundă în mod clar și complet întrebării 13 din Răspunsul consolidat 4 înregistrat cu nr....

Respinge, ca neîntemeiate, celelalte capete de cerere formulate de contestator.

Obligă entitatea contractantă la plata către... a sumei de..., reprezentând cheltuieli de soluționare a contestației.”

- contestația nr...., înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr...., formulată de..., împotriva solicitărilor de clarificare din data de... și nr...., constituind obiectul dosarului nr...., prin care s-a solicitat:

„1. Suspendarea procedurii de atribuire până la soluționarea definitivă a contestației;

2. Anularea solicitării de clarificare adresată... și încărcată direct în SEAP, la data de...;

3. Anularea solicitării de clarificare nr....;

4. Obligarea entității contractante la reluarea procedurii și evaluarea ofertei depuse de... și continuarea procedurii în condiții de legalitate, fără a lua în considerare aspectele care fac obiectul solicitării de clarificare adresată din data de..., precum și a solicitării de clarificare nr....;

5. Anularea actelor procedurii anterioare, concomitente și/sau subsecvente care au stat la baza/succed solicitările de clarificare amintite anterior.”

... nr.... Consiliul a dispus următoarele:

„Admite contestația formulată de... în contradictoriu cu..., anulează solicitările de clarificări din data de... și nr.... și dispune analizarea DUAE conform prevederilor legale prin raportare la criteriile de calificare prevăzute în anunțul de participare, în termen de 10 zile de la comunicarea prezentei”

În considerentele Deciziei nr.... rămasă definitivă prin neatacarea cu plângere s-au reținut următoarele:

«Contestatorul este nemulțumit de modalitatea în care entitatea contractantă a decis să solicite clarificări cu privire la experiența similară indicată în cadrul DUAE.

În soluționare Consiliul reține că, entitatea contractantă a dorit stabilirea unei cerințe de calificare cu privire la experiența similară, însă urmare a... nr.... / DGEDACMISP emis de ANAP aceasta a fost modificată, deoarece au fost reținute următoarele:

„În fapt: Fișa de date III.....a - Cerința privind experiența similară necesită clarificări/modificări.

Măsura de remediere:... de date III.....a se solicita - "Ofertantul trebuie să facă dovada experienței din ultimii 10 (zece) ani, calculați până la data limită pentru depunerea ofertei, ca a proiectat minim o lucrare de investiție care a fost executată, cu funcțiunea de terminal aeroportuar de pasageri, care să fi avut cel puțin... mp suprafață construită desfășurată, iar traficul de pasageri operat a fost de cel puțin... (cincisprezece milioane) de pasageri/an."

Deoarece informațiile din strategia de contractare nu susțin impunerea/limitarea cerinței prin raportare la suprafața construită și nr.... pasageri/an, reformulați similaritatea serviciilor conform art. 5 alin. 1 din Instrucțiunea nr...., în sensul că operator economici să facă dovada prestării unor servicii de proiectare pentru construcții care se încadrează cel puțin în categoria B de importanță, din care prin cel puțin un contract serviciile au fost aferente unui terminal aeroportuar de pasageri.

Prin impunerea unor suprafețe construite desfășurate sau nr... pasageri operat nu demonstrează că viitorul contractant este "experimentat și prin a cărui activitate se va obține un proiect tehnic valoros, {...} un... modern și funcțional". Aveți în vedere faptul că proiectul precum și toate livrabilele aferente

viitorului contract se vor realiza prin raportare strictă la cerințele documentației de atribuire și legislația aferentă.

De asemenea, **în situația în care există prevederi legale/normative/ standarde care sa stabilească o legătură directă/implicită între suprafața construită pentru un... și traficul minim care trebuie asigurat în concordanța cu suprafața, atunci formularea unei astfel de cerințe este excesivă.** Prin urmare, reformulați cerința conform art. 5 alin. 2 din Instrucțiunea nr.... - prin raportare la gama/categoria de servicii ce fac obiectul procedurii sau aduceți justificări suplimentare în strategia de contractare din care sa rezulte de ce doar un operator economici care NU deține experiență în proiectarea unor servicii pentru unor investiție cu funcțiunea de terminal aeroportuar de pasageri, care să fi avut cel puțin... mp iar traficul de pasageri operat a fost de cel puțin... (cincisprezece milioane) de pasageri/an nu va putea îndeplini activitățile contractului raportat la cerințele din documentația de atribuire.

Totodată, reformulați "documentele prezentate"- în sensul de a nu se raporta la "recepția la terminarea lucrărilor"- pentru a nu se înțelege/interpreta că serviciile similare sunt limitate doar la acele proiecte care au fost realizate lucrările de construcții - Observație de calitate

În drept: art. 185 (5), art....2 b) din Legea nr. 99/2016, art. 37 (1) din HG nr. 394/2016, art. 9 alin. 2 și 3 coroborat cu art. 12 alin. 6 din Instrucțiunea 2/...."

Urmarea acestui aviz conform condiționat, entitatea contractantă a eliminat impunerea unor suprafețe construite desfășurate și a traficului de pasageri operat, astfel a stabilit la cap. III....) Capacitatea tehnică și profesională din cadrul anunțului de participare, următoarea cerință de calificare:

„Ofertantul trebuie să facă dovada experienței din ultimii 10 (zece) ani, calculați până la data limită pentru depunerea ofertei, că a prestat servicii de proiectare faza SF sau PTE pentru construcții care se încadrează în categoria B - construcții de importanță deosebită: **terminale de pasageri pentru... de interes național, conform HG 766/1997 (sau echivalentul acestei categorii din țara de rezidență) din care prin cel puțin un contract serviciile prestate au fost aferente unui terminal aeroportuar de pasageri.**

Modalitatea de îndeplinire: Se va completa DUAE in conformitate cu art.... din Legea nr. 99/2016.

Documentele prin care se confirma "Principalele proiecte efectuate in ultimii 10 ani" urmează să fie prezentate obligatoriu la solicitarea entității contractante în faza de analiza a documentelor suport DUAE ce vor fi solicitate ofertantului clasat pe primul loc.

Pentru demonstrarea îndeplinirii acestei cerințe se depun orice certificate/ documente emise sau contrasemnate de o autoritate sau de beneficiar din care să reiasă toate informațiile necesare dovedirii cerinței.

Certificate/documente edificatoare care probează/confirmă îndeplinirea cerințelor de calificare sunt: Documente emise sau contrasemnate de Beneficiarul lucrărilor/Procese verbale de recepție sau orice alte documente din care reiese că proiectul a fost recepționat de Beneficiar.

1.Din documente vor rezulta clar, in cazul prezentării unor contracte îndeplinite in asociere (ca asociat sau subcontractant), categoriile de activități pe care le-a asigurat in cadrul contractului/contractelor prezentate (se accepta atât contracte de proiectare, cat si contracte de proiectare + execuție, dar nu se accepta contracte de execuție). (...)"

Ulterior această cerință din cadrul anunțului de participare a fost modificată în data de... orele 13: 11 prin clarificarea din oficiu, astfel:

„Cerința 1_1: Ofertantul trebuie să facă dovada experienței din ultimii 10 (zece) ani, calculați până la data limită pentru depunerea ofertei, că a prestat servicii de proiectare elaborarea de documentații tehnico-economice la nivel de Studiu de Fezabilitate sau Proiect Tehnic de Execuție pentru construcții care se încadrează cel puțin în categoria B - construcții de importanță deosebită, conform HG 766/1997 (sau echivalentul acestei categorii din țara de rezidență)”, **din care cel puțin un proiect să fie pentru terminal de pasageri pentru... de interes național.**

Modalitatea de îndeplinire:

Se va completa DUAE în conformitate cu art.... din Legea nr. 99/2016. Documentele prin care se confirmă „Principalele proiecte efectuate în ultimii 10 ani” urmează să fie prezentate obligatoriu la solicitarea entității contractante în faza de analiză a documentelor suport DUAE ce vor fi solicitate ofertantului clasat pe primul loc. Pentru demonstrarea îndeplinirii acestei cerințe se depun orice certificate/documente emise sau contrasemnate de o autoritate sau de beneficiar din care să reiasă toate informațiile necesare dovedirii cerinței. Certificate/documente edificatoare care probează/confirma îndeplinirea cerințelor de calificare sunt: Documente emise sau contrasemnate de Beneficiarul lucrărilor/ Procese verbale de recepție sau orice alte documente din care reiese că proiectul a fost recepționat de Beneficiar.

1. Din documente vor rezulta clar, în cazul prezentării unor contracte îndeplinite în asociere (ca asociat sau subcontractant), categoriile de activități pe care le-a asigurat în cadrul contractului/contractelor prezentate (se accepta atât contracte de proiectare, cât și contracte de proiectare + execuție, dar nu se accepta contracte de execuție). (...)

Modalitate de îndeplinire: Se va completa DUAE în conformitate cu art.... din Legea nr. 99/2016. Odată cu depunerea DUAE se va depune și Acordul de subcontractare, urmând ca documentele justificative care probează cele asumate în acorduri vor fi solicitate ofertantului clasat pe locul I în clasamentul intermediar întocmit la finalizarea evaluării ofertelor. (...)”

Urmare a unor solicitări de clarificări, entitatea contractantă la răspuns astfel:

În cadrul documentului postat în SEAP sub identificatorul „[CN1... /...72] R_1_consolidat_PSIDIA_final_semnat.pdf”

„Solicitarea nr....: Având în vedere cerința restrictivă dat fiind faptul că nu mulți ofertanți din țară au prestat servicii de tip Terminal pentru... de interes național, vă rugăm să confirmați că pentru îndeplinirea cerinței din FDA privind Capacitatea tehnică și/sau profesională, acceptați inclusiv orice tip de construcție care se încadrează în categoria de importanță B, respectiv inclusiv clădiri administrative, spitale, etc și nu doar terminale de pasageri pentru... de interes național”

a răspuns astfel:

„conform clarificării din oficiu, erată automată publicată în SEAP în data de....: 08

PUBLICAT

Clarificare_Oficiu_Erata_Automata_DF124...39.pdf

Tip document: Clarificare din oficiu automată

Data publicare:....: 11

Document: [CN1... /...49] Clarificare_Oficiu_Erata_Automata_DF....pdf

Comentariu: Clarificare generată automat ca urmare a modificărilor aduse documentației de atribuire la cap. III.... din Fișa de date, cerința privind experiența similară este "Ofertantul trebuie să facă dovada experienței din ultimii 10 (zece) ani, calculați până la data limită pentru depunerea ofertei, că a prestat servicii de proiectare elaborarea de documentații tehnico-economice la nivel de Studiu de Fezabilitate sau Proiect Tehnic de Execuție pentru construcții care se încadrează cel puțin în categoria B - construcții de importanță deosebită, conform HG 766/1997 (sau

echivalentul acestei categorii din țara de rezidență)", din care cel puțin un proiect să fie pentru terminal de pasageri pentru... de interes național."

În cadrul documentului postat în SEAP sub identificatorul „[CN1... /...111] R3_consolidat_corectat_proiectarePSIDIA_semnat.rar.p7s”

„Solicitarea nr....:

Referitor la sintagma: „... de interes național” din:

1. Fișa de date, cap. III.....A) Capacitatea tehnică și/sau profesională;

2. cerința pentru contractele pe care le prezintă experții în vederea demonstrării experienței similare

- Vă solicităm să confirmați ca sunt acceptate contractele de... internaționale. Spre exemplu, aeroporturile internaționale din România, enumerate conform:
https://ro.wikipedia.org/wiki/List%C4%83_de___..._din_Rom%C3%A2nia

- De asemenea, va rugăm să clarificați sintagma „... de interes național” și pentru **contractele ofertanților/expertiilor internaționali**”

a răspuns astfel:

„Răspuns nr....:

Entitatea contractantă precizează că acceptă, în conformitate cu... de Transport al României, pentru „... de interes național”...., și similar pentru **contractele ofertanților/expertiilor internaționali.**”

Acest ultim răspuns la solicitările de clarificări nu a condus la modificarea cerinței de calificare cu privire la experiența similară din cadrul anunțului de participare nr.... astfel cum a fost modificată prin clarificarea din oficiu din data de... orele 13: 11, rolul acestuia fiind exclusiv de acceptare a unei experiențe similare a operatorilor economici ofertanți internaționali.

Având în vedere prima formulare a cerinței cu privire la experiența similară și abaterile identificate de ANAP în avizul conform condiționat nr.... rezultă că impunerea demonstrării unei cerințe de calificare privind experiența similară prin raportare la suprafețe construite desfășurate și a traficului de pasageri operat este restrictivă, aceasta fiind eliminată, neputând fi introdusă ulterior de către entitatea contractantă printr-un răspuns „mască” la o nouă solicitare de clarificări aplicabil unor operatori economici internaționali și fără modificarea cerinței de calificare din cadrul anunțului de participare.

Potrivit art. 36 alin. (4) și alin. (6) din HG nr. 394/2016:

„(4) **Criteriile de calificare** și criteriile de selecție stabilite de entitatea contractantă **sunt incluse în anunțul de participare**/simplificat/de concurs. (...)

(6) **Criteriile de calificare** și criteriile de selecție care se regăsesc în caietul de sarcini ori în documentația descriptivă și **care nu sunt prevăzute în anunțul de participare**/simplificat/de concurs **sunt considerate clauze nescrise**”.

Potrivit art. 88 „**Ofertantul depune oferta** elaborată în conformitate cu informațiile și cerințele prevăzute în documentația de atribuire, **însoțită de DUAE** sau alte documente solicitate prin care ofertantul furnizează **informații privind îndeplinirea criteriilor de calificare** și selecție **stabilite de entitatea contractantă**” coroborat cu art. 202 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 99/2016 „Entitatea contractantă acceptă la momentul depunerii solicitărilor de participare sau ofertelor **DUAE, care constă într-o declarație pe propria răspundere** actualizată, ca dovadă preliminară în locul certificatelor eliberate de către autoritățile publice sau de către terți care **confirmă** că **operatorul economic în cauză îndeplinește următoarele condiții:**

a) nu se află în niciuna dintre situațiile de excludere prevăzute la art. 177, 178 și 180;

b) **îndeplinește criteriile privind capacitatea, astfel cum au fost solicitate de entitatea contractantă;**

c) dacă este cazul, **îndeplinește criteriile de selecție stabilite de entitatea contractantă în conformitate cu prevederile prezentei legi**” de unde rezultă că, declarația DUAE

trebuie să confirme îndeplinirea cerințelor privind capacitatea stabilite de entitatea contractantă în cadrul anunțului de participare.

Potrivit art. 62 alin. (1) din HG nr. 394/2016 **„În cazul în care, după publicarea unui anunț, intervin anumite modificări față de informațiile deja existente în acesta, entitatea contractantă are obligația de a transmite spre publicare un anunț de tip erată la anunțul inițial**, care trebuie să fie publicat nu mai târziu de 3 zile lucrătoare înainte de data stabilită pentru depunerea ofertelor sau solicitărilor de participare” de unde rezultă că, postarea unui simplu răspuns la o solicitare de clarificări nu modifică în mod automat informațiile care se regăsesc în cadrul anunțului de participare.

Mai mult, potrivit art. 11 alin. (1) din OUG nr. 98/2017 **„În desfășurarea activității de control ex ante** din cadrul etapei prevăzute la art. 6 alin. (2) lit. a), **ANAP efectuează controlul de calitate și regularitate, o singură dată, al:**

a) **documentației de atribuire aferente procedurilor de atribuire selectate pentru verificare**, înainte de transmiterea spre publicare a anunțului de participare/de participare simplificat/de concurs;

b) **anunțului de tip erată**, aferent procedurilor de atribuire selectate, transmis de către autoritatea contractantă spre publicare în SEAP;

c) **propunerii de răspuns al autorității contractante la solicitările de clarificări adresate de către operatorii economici în legătură cu documentația de atribuire și/sau a oricăror completări/informații suplimentare pe care autoritatea contractantă dorește să le formuleze în legătură cu documentația de atribuire în cauză”**.

Astfel, dacă entitatea contractantă intenționa să modifice pentru a treia oară cerința de calificare privind experiența similară în sensul impunerii prezentării experienței similare:... de interes național în sensul de... astfel cum este definit în... de Transport al României - cap..... respectiv „dacă populația orașului deservit de... este mai mare de 1..... loc. și populația din aria de captare este mai mare de... loc. atunci... este de categoria „...”, trebuia să facă obiectul verificării ANAP și implicit a modificării cerinței din cadrul anunțului de participare.

În speță, entitatea în cadrul răspunsului la întrebarea 58 nu a modificat cerința de calificare privind experiența similară răspunsul fiind doar o acceptare a modalității de îndeplinire a cerinței din cadrul anunțului de participare însă pentru operatorii economici internaționali și nu pentru operatorii economici naționali, cu atât mai mult cu cât la pct.....4 din cadrul... de Transport al României se menționează expres că „Potrivit clasificării aeroporturilor prezentate mai sus... din..., parte a sistemului de... administrat de CN..., este singurul... din România”. O astfel de cerință aplicabilă operatorilor economici naționali ar fi fost una restrictivă și disproporționată în raport de natura și complexitatea contractului, încălcând art. 37 din HG nr. 394/2016.

Față de aceste aspecte, entitatea contractantă în situația în care dorea să uzeze de excepția reglementată de prevederile art.... alin. (1) din Legea nr. 99/2016 care dispune că **„Entitatea contractantă poate solicita candidaților/ofertanților să depună toate sau o parte dintre documentele justificative ca dovadă a informațiilor cuprinse în DUAЕ, în orice moment pe durata desfășurării unei proceduri de atribuire**, dacă acest lucru este necesar pentru a asigura desfășurarea corespunzătoare a procedurii”, avea obligația de a solicita documentele justificative în raport de cerința de calificare astfel cum a fost stabilită în cadrul anunțului de participare, și nu așa cum a procedat în cadrul evaluării ofertei depusă de contestator, prin solicitarea unor informații suplimentare neaduse la cunoștința operatorilor economici participanți la procedură.

Excepția reglementată de art.... alin. (1) din Legea nr. 99/2016 nu poate fi interpretată și aplicată în mod diferit față de regula stabilită la alin. (2) aplicabilă ofertantului clasat pe primul loc, reglementată de art. 73 din HG 394/2016:

„(1) În situația în care, în urma demersurilor realizate de entitatea contractantă în baza art.... alin. (2) din Lege, ofertantul clasat pe primul loc nu demonstrează în mod corespunzător îndeplinirea integrală a tuturor criteriilor de calificare, entitatea contractantă solicită ofertantului clasat pe locul următor să depună toate documentele justificative ca **dovadă a informațiilor cuprinse în DUAE, în scopul verificării îndeplinirii criteriilor de calificare.**

(2) În situația prevăzută la alin. (1), **entitatea contractantă atribuie contractul sectorial/acordul-cadru ofertantului clasat pe locul următor, dacă acesta îndeplinește toate criteriile de calificare prevăzute în anunțul de participare/simplificat/de concurs.**”

Făcând aceste aspecte solicitările de clarificări adresate contestatorului respectiv:

- cea postată în SEAP în data de... ora 13:... „Bună ziua, Vă..., până la data de... să depuneți în SEAP, semnat electronic, pentru experiența similară declarată în DUAE și referitoare la fiecare... declarat, documentul/documentele oficial(e) din care rezultă numărul... locuitori DESERVIȚI de... și numărul... locuitori din ARIA de ACOPERIRE a.... Mulțumim!”
- adresa nr..... postată în SEAP în data de... ora 18: 01 „Având în vedere:
 - o mențiunile din Fișa de Date cap. III.... Ofertantul trebuie să facă dovada experienței din ultimii 10 (zece) ani, calculați până la data limită pentru depunerea ofertei, că a prestat servicii de proiectare elaborarea de documentații tehnico-economice la nivel de Studiu de Fezabilitate sau Proiect Tehnic de Execuție pentru construcții care se încadrează cel puțin în categoria B - construcții de importanță deosebită, conform HG 766/1997 (sau echivalentul acestei categorii din țara de rezidență)", din care cel puțin un proiect să fie pentru terminal de pasageri pentru... de interes național"; cf. R3 consolidat (2...6/...)
 - o mențiunile din solicitarea nr... - se acceptă, cf.... de Transport al României, pentru "... de interes național":... și similar. Cf.... de Transport al României - cap.....15 - dacă populația orașului deservit este mai mare de... locuitori și populația din aria de captare este mai mare de... locuitori, atunci... este în categoria "..."
 - o faptul că din documentele de calificare prezentate de dvs. în ofertă nu rezultă pentru proiectul privind terminalul aeroportuar că acesta este pentru un... conform definiției oficiale din..., vă solicităm, până cel târziu în data de... să răspundeți solicitării de clarificări din data de... și să depuneți în SEAP, semnat electronic, pentru experiența similară declarată în DUAE și referitoare la fiecare... declarat, documentul/ documentele oficial(e) din care rezultă numărul... locuitori DESERVIȚI de... (respectiv populația orașului deservit - inclusiv zona metropolitană) și numărul... locuitori din ARIA de ACOPERIRE a.... În caz contrar, devin incidente prevederile art. 228 alin. (4) din Legea nr 99/2016”,

sunt nelegale, acestea încălcând prevederile art.... din HG nr. 394/2016 care dispun „**Comisia de evaluare are obligația de a stabili care sunt clarificările și**

completările formale sau de confirmare, necesare pentru evaluarea fiecărei solicitări de participare/oferte (...) deoarece:

- aceste solicitări nu sunt clar formulate prin raportare la cerința de calificare privind experiența similară menționată în cadrul anunțului de participare,
- solicitările de clarificări se pot forma doar în situația în care acestea sunt necesare în etapa de evaluare a ofertelor,
- mai mult, în situația verificării DUAE, entitatea poate să solicite o parte dintre documentele justificative în baza art.... din Legea nr. 99/2016, însă nu clarificări suplimentare, astfel cum a procedat autoritatea contractantă, deoarece documentele justificative solicitate anterior ofertanților, au rolul de a dovedi informațiile cuprinse în DUAE, dacă acest lucru este necesar entității contractante pentru a asigura desfășurarea corespunzătoare a procedurii.

Încălcări cu privire la analiza DUAE și experiența similară au fost reținute și de ANAP în cadrul... nr.... / DGVDPA/CN1... /... postat în SEAP sub identificatorul „[CN1... /...369] ACC_3841_DUAE_CN1....pdf”.

... nr....63/... privind aprobarea Planului de amenajare a teritoriului național - Secțiunea I Rețele de transport:

„Art. 1. - (1) **Se aprobă Planul de amenajare a teritoriului național - Secțiunea I - Rețele de transport**, care cuprinde direcțiile de dezvoltare a infrastructurii de transport, prevăzute în anexele nr....

(2) **Lucrările care fac obiectul prezentei legi sunt de interes național** și constituie cauză de utilitate publică.

(...)

Art. 4. - (1) **... de amenajare a teritoriului național - Secțiunea I - Rețele de transport sunt obligatorii și se aplică în amenajarea teritoriului județelor, municipiilor, orașelor sau comunelor, după caz.**

(...)

ANEXA Nr.... - DIRECȚII DE DEZVOLTARE prevăzute în Planul de amenajare a teritoriului național- Secțiunea I - Rețele de transport

D. Rețeaua de...

1.... existente la care se vor executa lucrări de modernizare: (...)

2.... noi: (...)"»

Referitor la criticile contestatorilor cu privire la neîndeplinirea de către... &... a cerinței de calificare privind experiența similară, Consiliul reține următoarele:

Contestatoarele susțin că... &... nu îndeplinește cerința de calificare referitoare la experiența similară respectiv „terminale de pasageri pentru... de interes național”.

În soluționare Consiliul reține considerentele definitive antecitate ale Deciziei nr.... din care rezultă «că impunerea demonstrării unei cerințe de calificare privind experiența similară prin raportare la suprafețe construite desfășurate și a traficului de pasageri operat este restrictivă, aceasta fiind eliminată, neputând fi introdusă ulterior de către entitatea contractantă printr-un răspuns „mască” la o nouă solicitare de clarificări aplicabil unor operatori economici internaționali și fără modificarea cerinței de calificare din cadrul anunțului de participare. (...)... nr....63/... privind aprobarea Planului de amenajare a teritoriului național - Secțiunea I Rețele de transport:

„Art. 1. - (1) Se aprobă Planul de amenajare a teritoriului național - Secțiunea I - Rețele de transport, care cuprinde direcțiile de dezvoltare a infrastructurii de transport, prevăzute în anexele nr....

(2) Lucrările care fac obiectul prezentei legi sunt de interes național și constituie cauză de utilitate publică.

(...)

Art. 4. - (1)... de amenajare a teritoriului național - Secțiunea I - Rețele de transport sunt obligatorii și se aplică în amenajarea teritoriului județelor, municipiilor, orașelor sau comunelor, după caz.

(...)

ANEXA Nr.... - DIRECȚII DE DEZVOLTARE prevăzute în Planul de amenajare a teritoriului național- Secțiunea I - Rețele de transport

D. Rețeaua de...

1.... existente la care se vor executa lucrări de modernizare: (...)

2.... noi: (...)”»

Astfel, distincție efectuată de contestatorul... între lucrările de interes național și... de interes național nu poate fi reținută de Consiliul având în vedere că un terminal de pasageri este o construcție/lucrare. Din moment ce Legea nr. 363/2006 include... în Planul de amenajare a teritoriului național (Secțiunea I - Rețele de transport) și declară expres la art. 1 alin. 2 că „lucrările care fac obiectul prezentei legi *sunt de interes național*”, este evident că proiectarea terminalului de pasageri realizată constituie o lucrare de interes național, îndeplinind astfel scopul și substanța cerinței din fișa de date.

Raportarea experienței similare doar la aeroporturile care sunt menționate în... de Transport al României și în liste aferente unor programe operaționale nu poate fi reținută de CNSC având în vedere cerința de calificare astfel cum a fost modificată de entitatea contractantă în cadrul anunțului de participare, recomandările ANAP, răspunsurile la clarificări ale autorității contractante și decizia CNSC anterior pronunțată.

Acceptarea redefinirii restrictive a experienței similare prin prisma...u a unor criterii de populație reprezintă o adăugare nelegală la anunțul de participare, o încălcare a deciziilor anterioare ale CNSC și a avizelor ANAP. Modul de operare sau volumul de pasageri din prezent nu pot anula caracterul strategic și regimul juridic de interes național stabilit prin lege pentru acest amplasament.

Nici invocarea prevederilor HG nr. 38/1997 și HG nr. 398/1997 de... - 3... - nu pot fi reținut de Consiliu în soluționare pe de o parte deoarece reglementează statul regiilor autonome aeroportuare și autoritățile sub care funcționează iar pe de altă parte însuși proiectul depus de către această asocierie în demonstrarea experienței similare este similar celui contestate, respectiv este aferent..., iar potrivit HG nr. 398/1997 este sub autoritate locală - Consiliul Județean....

Nici invocarea prevederilor anexei nr. 2 secțiunea din Legea nr. 203/2003 nu poate fi luată în considerare în soluționarea contestației

depusă de... - 3... - , deoarece impunerea unor suprafețe construite desfășurată sau numărul... pasageri operat au fost considerate restrictive de ANAP astfel cum rezultă din avizul conform condiționat reținut în cadrul... nr.... rămasă definitivă.

Față de aceste aspecte, criticile sunt nefondate urmând a fi respinse.

Referitor la criticile contestatorului... cu privire la nerespectarea structurii obligatorii a propunerii financiare în ceea ce privește asistența tehnică, Consiliul reține următoarele:

În cadrul fișei de date a achiziției entitatea contractantă a menționat la cap. IV.... *Modul de prezentare al propunerii financiare:*

*„Propunerea financiara se depune numai în SEAP. Valoarea totala a propunerii financiare se cripteaza în SEAP. Ofertantul trebuie sa depuna în... de oferta completat în conformitate cu Formularul din fișierul „MODELE DE FORMULARE”, structurat ca **în formularul de ofertă (84% proiectare și 16% asistență tehnică, detaliat conform modelului din formular), prin mijloace electronice, în secțiunea dedicată a portalului SEAP. Acest formular reprezintă elementul principal al propunerii financiare. Procentele din detalierea ofertei financiare menționate în modelul de formular al ofertei financiare sunt în concordanță cu valorile din Devizul general aprobat (iar plata este efectuată în funcție de livrabilele menționate în formular și în modelul de contract atașat documentației de atribuire).***

NOTE:

1). Preturile unitare vor fi exprimate în LEI, exclusiv TVA.

2). In cazul in care propunerea financiara nu cuprinde toate informatiile solicitate aceasta va fi respinsa ca neconforma. Propunerea financiara va fi prezentata in limba romana, iar daca este redactata in alta limba decat limba romana va fi prezentata si traducerea autorizata a acesteia. Entitatea contractanta are dreptul de a solicita ofertantilor, informatii suplimentare considerate semnificative pentru evaluarea corespunzatoare a propunerii financiare.”

ANAP a emis **Avizul conform condiționat** nr.... DGEDACMISP în care a reținut „nu puteți limita oferta financiară în mod procentual pe activități, deoarece oferta financiară se analizează având în vedere valoarea totală, comparată cu valoarea estimată fără TVA.”

Prin clarificarea generată automat la data de... sub identificatorul „[CN1... /...49]

Clarificare_Oficiu_Erata_Automata_DF124...39.pdf”

entitatea contractantă a operat următoarele modificări asupra documentației de atribuire:

„Tip modificare Corecție

Justificare modificare Corecție informații din Fișa de date:

-cap..... -introdus paragraf privind modificarea contractului

-cap..... -corecții punctaj, la factorii de evaluare, introdusă metodologia de evaluare cu factori și sub-factori detaliați la cap..... și VI.3.

-cap. III.....a; III.....; III.....

-cap. IV....-prezentarea ofertei financiare (se regăsesc la cap. VI.3)

(...)

a se citi:

În cazul în care două sau mai multe oferte sunt clasate pe primul loc, cu punctaje egale, departajarea se va face având în vedere punctajul obținut la factorii de evaluare, în ordinea descrescătoare a ponderilor acestora. În situația în care egalitatea se menține, entitatea contractantă are dreptul să solicite noi propuneri financiare și oferta câștigătoare va fi desemnată cea cu propunerea financiară cea mai mică.

Mențiunile de la MODUL DE PREZENTARE... precizat la cap. IV.... cu URMĂTOARELE precizări: Prop financiară se depune numai în SEAP. Val totală a prop financiare se criptează în SEAP. Ofertantul trebuie să depună în... de of completat cf Formularul „MODELE DE FORMULARE”, prin mijloace electr, în secțiunea dedicată SEAP.

Acest formular reprezintă elem principal al prop financiare. NOTE:

1). Preturile unitare vor fi expr în LEI, excl TVA. 2). În cazul în care prop financiară nu cuprinde toate info solicitate aceasta va fi respinsă ca neconformă. Prop financiară va fi prezentată în română, iar dacă este redactată în altă limbă decât română va fi prez și traducerea autorizată a acesteia. EC are dreptul de a solicita ofertanților, info suplimentare considerate semnificative pentru eval corespunzătoare a prop financiare.

..... la factorii de evaluare (...)

Prin răspunsul la clarificări nr.... postat în SEAP la data de... sub identificatorul „[CN1... /...]

Clarificare_din_oficiu_contract_formulare_CS_1...2025_semnat.pdf” entitatea contractantă clarificat din oficiu și a revizuit documentele publicate în SEAP ca parte a documentației de atribuire (...) „în modelele de formulare **publicate au fost efectuate modificări în formularul ofertei financiare, conform mențiunilor de mai jos - atașat prezentei clarificări se regăsește formularul de ofertă modificat, care va fi luat în considerare la întocmirea ofertei (de asemenea, se va ține cont și de modificările precizate erată automată în fișa de date la cap. IV.... privind prezentarea ofertei financiare, utilizând formularul atașat prezentei clarificări din oficiu)**”. Astfel, în cadrul formularului de ofertă, entitatea contractantă a eliminat procentele aferente activităților, aceeași eliminare fiind operată și în cadrul art.... din modelul de contract. Iar la art.... a introdus graficul de plăți în care sunt explicitate procentele de plată.

Rezultă astfel că în etapa de ofertare, procentele serviciilor au fost eliminate.

Cu toate acestea, procedând la verificarea acestui aspect, Consiliul reține că... &... a ofertat pentru serviciile de asistență tehnică valoarea de... care reprezintă...% din oferta de preț de....

Rotunjind procentul serviciilor de asistență tehnică de...% rezultă că această asociere ar respecta și condiția impusă inițial în fișa de date și ulterior eliminată urmare a avizului conform condiționat.

Față de aceste aspecte criticile sunt neîntemeiate urmând a fi respinse.

Referitor la criticile contestatorului... cu privire la lipsa de coerență între procentul de subcontractare declarat și valoarea efectivă a activităților subcontractate.

În cadrul fișei de date la cap. III.....a) Capacitatea tehnica si/sau profesionala, entitatea contractantă a menționat următoarele:

„Proporția de subcontractare

Modalitatea de indeplinire:

În cazul în care anumite parti din contractul ce urmeaza a fi atribuit se vor indeplini de unul sau mai multi subcontractanti, ofertantul are obligatia de a preciza partea/partile din contract pe care acesta urmeaza sa le subcontracteze si datele de recunoastere ale subcontractorilor propusi.

Modalitate de îndeplinire: Se va completa DUAЕ in conformitate cu art.... din Legea nr. 99/2016. Odata cu depunerea DUAЕ se va depune si Acordul de subcontractare, urmand ca documentele justificative care probeaza cele asumate in acorduri vor fi solicitate ofertantul clasat pe locul I in clasamentul intermediar intocmit la finalizarea evaluarii ofertelor.

Subcontractantul va prezenta la depunerea ofertei declarația de neîncadrare în. prev. art.73 Legea nr. 99/2016 privind achizitiile sectoriale.”

Contestatorul este nemulțumit deoarece... &... a declarat doi subcontractanți pentru activitatea de elaborare de documentații și studii necesare obținerii Acordului de Mediu, respectiv.... și EPC - ...S.R.L., fiecare cu un procent de 1% în timp ce valoarea declarată în cadrul propunerii financiare pentru această activitate este de..., în timp ce 2% din valoarea totală ofertată... reprezintă....

Procedând la verificarea acestor aspecte, Consiliul reține următoarele:

- în cadrul acordului de subcontractare nr.... încheiat între... &... și.... se menționează următoarele:

- art. 2 „In situatia în care contractul de achizitie publică va fi încheiat cu Contractantul, părțile se angajează ca.... **în calitate de Subcontractant, să realizeze următoarea/ următoarele parte/părți sau activitate/ activități din contractul de achizitie publică ce va fi încheiat între Contractant și... în calitate de Achizitor/ Beneficiar:**

- **studii privind evaluare strategică de mediu (SEA) și evaluare impact asupra mediului (EIA);**

- **Punerea la dispozitie de personal specializat în domeniul obiectului contractului;**

- **Punere la dispoziție de echipamente necesare pentru prestarea serviciilor aferente proiectului.**

(...)

Art. 4. Părțile convin ca **valoarea activitatilor ce vor fi îndeplinite de Subcontractant potrivit art. 2 sa fie in procent de 1% din Pretul Contractului de proiectare încheiat între Contractant si....**

Cuantificarea exactă a serviciilor subcontractate, precum și drepturile și obligațiile Părților pe durata prestării serviciilor vor fi determinate prin raportare la Contractul de achiziție publică, la o dată ulterioară, respectiv cel târziu la momentul începerii prestării serviciilor de proiectare, prin acordul Părților sub forma unui contract de subcontractare.”

- În cadrul acordului de subcontractare nr.... încheiat între... &... și EPC - ...S.R.L.. se menționează următoarele:

„Art. 2. În situația, în care contractul de achiziție publică va fi încheiat cu Contractantul, părțile, se angajează ca **EPC -.... În calitate de Subcontractant, să realizeze următoarea/ următoarele parte/părți sau activitate/ activități din contractul de achiziție publică ce va fi încheiat între Contractant și.... în calitate de Achizitor/ Beneficiar:**

- **Servicii de elaborare studii de mediu privind evaluarea calității aerului, evaluarea și gestionarea zgomotului ambiant și impactul schimbărilor climatice;**
- **Servicii de elaborare studii privind evaluarea Strategică de Mediu (SEA) și evaluarea impactului asupra mediului (EIA).**
- **Punerea la dispoziție de personal specializat în domeniul obiectului contractului;**
- **Punere la dispoziție de echipamente necesare pentru prestarea serviciilor aferente proiectului.**

(...)

Art. 4. **Părțile convin ca valoarea activitatilor ce vor fi îndeplinite de Subcontractant potrivit art. 2 sa fie în procent de 1% din Prețul Contractului de proiectare încheiat între Contractant și....** Cuantificarea exactă a serviciilor subcontractate, precum și drepturile și obligațiile Părților pe durata prestării serviciilor vor fi determinate prin raportare la Contractul de achiziție publică, la o dată ulterioară, respectiv cel târziu la momentul începerii prestării serviciilor de proiectare, prin acordul Părților sub forma unui contract de subcontractare”.

Din cele două acorduri de subcontractare rezultă că, cei doi subcontractanți vor lucra împreună pentru îndeplinirea activității „elaborare documentații și studii necesare și obținerea Acordului de Mediu” iar procentul fiecărui subcontractant de 1% menționat în cadrul acestor contracte se raportează la activitățile descrise la art. 2 din aceste înscrisuri și nu la valoarea ofertată în cadrul propunerii financiare pentru această activitate.

Astfel, împreună cei doi subcontractanți vor presta serviciile de elaborare a documentațiilor și studiilor necesare și obținerea Acordului de Mediu și vor pune fiecare la dispoziție de echipamente necesare pentru prestarea serviciilor aferente proiectului pentru care vor fi plătiți împreună cu 2% din valoarea contractului.

Mai mult, în cadrul acestor acorduri de subcontractare, părțile semnatare au convenit următoarele: „**Cuantificarea exactă a serviciilor subcontractate, precum și drepturile și obligațiile părților pe durata**

prestării serviciilor vor fi determinate prin raportare la Contractul de achiziție publică, la o dată ulterioară”.

Față de aceste aspecte criticile sunt neîntemeiate, valoarea care se regăsește în cadrul propunerii financiare aferente activității de „*elaborare documentații și studii necesare și obținerea Acordului de Mediu*” -... reprezintă...% din valoarea ofertată, valoare acoperitoare pentru serviciile detaliate în cadrul acordurilor de subcontractare antemenționate, care implică activitatea de „*elaborare documentații și studii necesare și obținerea Acordului de Mediu*”.

În plus pe lângă aceste servicii cei doi subcontractanți pun la dispoziția asocierii ofertante echipamente necesare pentru prestarea serviciilor aferente proiectului.

Contestatorului susține că... &... a oferat un preț nesustenabil, deoarece:

- nu a nominalizat subcontractanți necesari pentru activitățile specializate precum studii topo, geo sau arheologice,

- în acordurile de subcontractare a introdus fraza „*Cuantificarea exactă a serviciilor subcontractate, precum și drepturile și obligațiile părților pe durata prestării serviciilor vor fi determinate prin raportare la Contractul de achiziție publică, la o dată ulterioară*” astfel nu este indicată în mod expres întinderea serviciilor.

În documentația de atribuire, entitatea contractantă nu impune demonstrarea anumitor cerințe de calificare tehnice cu privire la personal sau echipamente/utilaje, care să vizeze modalitatea de îndeplinire a acestor servicii.

În cadrul propunerii tehnice depusă de... &... se regăsește la pag. 269 și următoarele capitole „....2. Metodologia pentru realizarea studiilor de teren (*topografic, geotehnic, hidrologic, arheologic etc.*), inclusiv coordonarea cu entitățile responsabile”.

De asemenea, în soluționare sunt reținute ca fiind deosebit de relevante punctele 30-32... și 36 din Hotărârea pronunțată de CJUE în cauza C-403/21, având ca obiect o cerere de decizie preliminară formulată în temeiul articolului 267 TFUE de Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor, și anume:

„30. Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor arată că rezultă în special din

Hotărârea din 2 iunie..., Pizzo (C-.../15, EU: C:...: 404), că un operator economic nu

poate fi exclus din procedură pentru motivul că nu a respectat cerințe neprevăzute în documentele achiziției.

31. Or, în cauza principală, normele referitoare la activitățile de construire, de modernizare, de întreținere și de reparare a infrastructurii feroviare, care nu figurau în

documentele achiziției, nu s-ar impune ofertantului câștigător decât în stadiul executării contractului în cauză. În plus, numărul... operatori economici autorizați pentru anumite activități de pe această piață ar fi limitat. Prin urmare, obligația de a-i

desemna drept subcontractanți ar diminua drastic concurența, majorând totodată sarcina administrativă a participanților la procedura de cerere de ofertă în discuție în litigiul principal, ceea ce ar putea fi contrar principiului proporționalității. Organismul de trimitere ridică, în consecință, problema **dacă este necesar să se impună în mod sistematic ofertanților să își desemneze eventualii subcontractanți la momentul depunerii ofertei, indiferent de importanța activităților ce le vor fi atribuite în contractul menționat, de momentul la care acești subcontractanți vor interveni în timpul executării aceluiași contract sau de probabilitatea ca aceștia să fie solicitați.**

32. Pe de altă parte, potrivit acestui organism, documentele achiziției nu pot fi completate cu anumite criterii al căror caracter obligatoriu ar rezulta din legi speciale fără relevanță în materie de achiziții publice. Astfel, completarea de drept a documentelor achiziției cu asemenea criterii ar încălca principiul proporționalității și ar repune în discuție marja de apreciere pe care articolul 58 alineatul (1) al doilea paragraf din Directiva 2014/24 o recunoaște autorității contractante în ceea ce privește stabilirea criteriilor de selecție.

(...)

.... În sfârșit, impunerea subcontractării ca unică formă de desfășurare a unei

activități dintr-un contract ar încălca libertatea contractuală, dreptul la organizare al

operatorilor economici și articolul 63 din Directiva 2014/24. Astfel, în măsura în care din acest articol 63 ar rezulta că prezentarea unui angajament este suficientă pentru a demonstra respectarea unor criterii de selecție, o simplă declarație de disponibilitate ar trebui să fie a fortiori suficientă atunci când, fiind vorba despre activități care au o importanță minoră în contract, respectarea unor asemenea criterii nu este necesară.

36. În aceste condiții, Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor a hotărât să suspende judecarea cauzei și să adreseze Curții următoarele întrebări preliminare:

(...)

3) a) Articolul 63 din Directiva [2014/24] și principiul proporționalității se opun respingerii din procedură a unui ofertant care nu a nominalizat un operator drept subcontractant pentru dovedirea îndeplinirii unor criterii privind capacitatea tehnică și profesională și capacitatea de exercitare a activității tehnice și profesionale ce ar rezulta din prevederile unor legi speciale care nu sunt prevăzute în documentația de atribuire, în condițiile în care ofertantul respectiv a ales o altă formă contractuală de implicare în contract a specialiștilor, respectiv [un] contract de furnizare/prestări servicii, sau a depus [o] declarație de disponibilitate din partea acestora?

b) Dreptul de a-și stabili propria organizare și relațiile contractuale din interiorul

grupului îi aparține operatorului economic, existând posibilitatea implicării în contract și a unor prestatori/furnizori în condițiile în care respectivul prestator nu face parte din entitățile pe a căror capacitate ofertantul intenționează să se bazeze în dovedirea îndeplinirii criteriilor relevante?”.

Ca urmare, în cadrul Hotărârii pronunțată în data de..., în cauza C-403/21, CJUE a declarat următoarele: „3) Articolul 63 alineatul (1) din Directiva 2014/24 trebuie interpretat în sensul că se opune ca un ofertant să fie exclus de la o procedură de atribuire a unui contract pentru motivul că nu a desemnat subcontractantul căruia intenționează să îi încredințeze executarea unor obligații rezultate din reglementări speciale aplicabile activităților legate de contractul în cauză și care nu sunt prevăzute în documentele achiziției, atunci când acest ofertant a precizat în oferta sa că va executa aceste obligații recurgând la capacitățile unei alte

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

Mai mult, în ceea ce privește exercitarea unei constrângeri în îndeplinirea unor condiții legate de executare a contractului, încă din timpul derulării procedurii de atribuire, CJUE a reținut, în cauza C-295/20, că:

„În plus, în temeiul articolului 58 din Directiva 2014/24, un ofertant este obligat, pentru a putea fi admis să participe la o procedură de atribuire a unui contract, să demonstreze că îndeplinește, la momentul depunerii ofertei sale, criteriile calitative de selecție enumerate la articolul 58 alineatul (1) primul paragraf literele (a)-(c) din această directivă. În schimb, el poate aștepta să i se atribuiască contractul pentru a face dovada că îndeplinește condițiile de executare a contractului. Astfel, criteriile calitative de selecție permit autorității contractante să nu admită să participe decât operatori economici ale căror capacități tehnice și profesionale, întemeiate pe experiența lor recentă, lasă să se înțeleagă că vor fi în măsură să execute contractul în discuție, obținând, dacă este nevoie, autorizațiile sau logistica necesare. În plus, a constrânge ofertanții să îndeplinească toate condițiile de executare a contractului încă de la prezentarea ofertei lor constituie o cerință excesivă, care riscă, așadar, să descurajeze acești operatori să participe la procedurile de achiziții publice și încalcă prin aceasta principiile proporționalității și transparenței, garantate la articolul 18 alineatul (1) din directiva menționată.

(...)

Pentru aceste motive, Curtea (Camera... noua) declară:

(...)

2) Articolul 70 din Directiva 2014/24 coroborat cu articolul 18 alineatul (1) din această directivă trebuie interpretat în sensul că se opune ca oferta unui ofertant să fie respinsă pentru simplul motiv că acesta nu face dovada, la momentul depunerii ofertei sale, că îndeplinește o condiție de executare a contractului în discuție”.

Pe cale de consecință, Consiliul respinge, ca nefondate, criticile formulate sub acest aspect.

Referitor la prevederea cu cadrul acordurilor de subcontractare cu privire la stabilirea cuantumului exact la o dată ulterioară, Consiliul urmează să o respingă, acest acord comercial încheiat între... &... și subcontractanți fiind legea părților potrivit art. 1...0 din codul civil.

Referitor la implicațiile acestui articol în elaborarea propunerii financiare, Consiliul urmează să o respingă ca nefondată, având în vedere că în cadrul acordurilor de subcontractare există menționat procentele asumate iar în propunerea financiară se regăsesc cuantificate serviciile ce fac obiectul acestor contracte de subcontractare.

Față de aceste aspecte criticile sunt neîntemeiate urmând a fi respinse.

Referitor la susținerile contestatorilor cu privire la obligația entității contractante de a solicita... &... justificări detaliate deoarece valoarea ofertată reprezintă doar...% din valoarea estimată, Consiliul urmează să le respingă ca nefondate având în vedere că la fel ca și celor doi contestatori entitate contractantă a solicitat asocierii declarată câștigătoare clarificări de două ori la care aceasta a răspuns prin adresele nr. LEVD 487 /... și LEVD... /... anexând înscrisuri doveditoare cum ar fi spre exemplificare, structura tarifului orar, modul de fundamentare a prețului, graficul Gantt valoric, documente contabile.

Nici criticile asocierii... - 3... - din cadrul concluziilor scrise depuse urmare a studiului dosarului cu privire la faptul că oferta depusă de... &... trebuia respinsă deoarece răspunsul cu privire la justificarea prețului a fost neconcludent fiind necesară o nouă solicitare de clarificări, nu poate fi reținută de CNSC, deoarece și oferta contestatorului s-a aflat în aceeași situație, entitatea contractantă fiind obligată de împrejurările de fapt, să solicite două solicitări de clarificări cu privire la justificarea prețului aparent neobișnuit de scăzut ofertat.

Referitor la criticile asocierii... - 3... - cu privire la faptul că... &... prin al doilea răspuns a introdus o construcție metodologică nouă în justificarea prețului, Consiliul urmează să o respingă ca nefondată având în vedere următoarele aspecte:

- prin cel de al doilea răspuns... &... justifică diferențele de tarife orare oferite experților fără a modifica aceste tarife orare;
- tarifele orare au valori mai mari decât salariul minim pe economie garantat în plată și au la bază calcule clare expres detaliate în cadrul răspunsurilor la clarificări și propunerea financiară;
- ... a depus documente contabile în dovedirea prețurilor ofertate.

Consiliul nu poate sancționa... &... cu respingerea ofertei deoarece în justificarea prețului nu a depus documentele pe care contestatoarea... - 3... - susține că ar fi trebuit să le depună, respectiv copiile contractelor individuale de muncă, contractelor de chirie sau alte costuri opționale, în

condițiile în care în cadrul justificărilor se regăsesc documente contabile care susține prețurile oferite.

Referitor la criticile contestatorului... cu privire la acordarea punctajului la factorii de evaluare referitori la experiența profesională specifică experților cheie propuși, Consiliul reține că acestea nu sunt critici efective, ci sunt critici generale, prin enumerarea factorilor de evaluare stabiliți de entitatea contractantă și a unor dispoziții legale. Or, aceste aspecte generale nu reprezintă o contestație motivată în fapt și în drept, cum cer dispozițiile art. 10 din Legea nr. 101/2016.

Potrivit art. 10 din Legea nr. 101/2016, elementele contestației sunt expres reglementate de legiuitor, printre acestea regăsindu-se motivarea în fapt și în drept a contestației.

Astfel, nu este admisibil să fie depusă la Consiliu o contestație cu critici generale doar pentru ca societatea contestatoare să aibă acces la documentele ofertelor celorlalți și a le studia în vederea descoperirii eventualelor motive suplimentare care ar putea să îi susțină contestația depusă. Un asemenea demers procesual, constând în formularea unor critici generale în scopul identificării ulterioare a unor eventuale motive suplimentare de contestare, excedează limitelor unei contestații motivate în fapt și în drept, astfel cum acestea sunt reglementate de art. 10 din Legea nr. 101/2016.

Potrivit art. 2 C. proc. civ., dispozițiile codului de procedură civilă constituie procedura de drept comun în materie civilă și se aplică și în alte materii, în măsura în care legile care le reglementează nu cuprind dispoziții contrare. La art. 12 din același act normativ se prevede că: *„drepturile procesuale trebuie exercitate cu bună-credință, potrivit scopului în vederea căruia au fost recunoscute de lege și fără a se încălca drepturile procesuale ale altei părți. Partea care își exercită drepturile procesuale în mod abuziv răspunde pentru prejudiciile materiale și morale cauzate”*.

În soluționare, Consiliul reține că deși contestatorul... a studiat întregul dosar al achiziției, la data de..., potrivit în **scrisurilor** olografe pe „cererea de eliberare copii xerox”, a decis să formuleze concluzii scrise lipsite de critici concrete și punctuale limitându-se la o expunere generică a cerințelor din documentația de atribuire.

Față de aceste aspecte Consiliul va respinge ca nefondate aceste critici.

Referitor la criticile formulate de... - 3... - cu privire la neinclusiunea și neprețuirea de către... &... a proiectării Sistemului perimetral de securitate ca extensie a sistemului existent la AIHCB, Consiliul urmează să le respingă ca nefondate, având în vedere următoarele:

În cadrul caietului de sarcini, entitatea contractantă a solicitat următoarele:

„II. SISTEME DE SECURITATE

II. 1 Sistemul perimetral de Securitate

• Noul sistemul perimetral de securitate trebuie să asigure un nivel ridicat de protecție a perimetrului aeroportuar pentru detecția intruziunilor neautorizate și transmiterea, în timp real - în Dispeceratul de Securitate al AIHCB, atât a semnalelor de alarmă, cât și a imaginilor video aferente zonei afectate.

• Sistemul trebuie să aibă în componență următoarele:

- împrejmuirea perimetrală de securitate pentru realizarea demarcației dintre zona publică (Landside) și zona de operațiuni aeriene (Airside) - Presupune realizarea unui nou gard perimetral care să respecte cel puțin specificațiile tehnice constructive ale gardului perimetral existent;

- Subsistem de detecție perimetrală;

- Subsistem de iluminare perimetrală;

- Subsistem de televiziune cu circuit închis.

• Sistemul perimetral trebuie proiectat ca o extensie a sistemului perimetral existent al... în vederea minimizării costurilor de întreținere și pentru că operatorii sunt deja familiarizați cu arhitectura/funcțiile/particularitățile platformei software a sistemului.

• Subsistemele de detecție perimetrală și de televiziune cu circuit închis vor fi integrate în platforma software a sistemului perimetral existent la AIHCB.

Notă: Cerința poate fi îndeplinită și prin livrarea unei platforme de management cu Arhitectură deschisă pentru sistemele de securitate aeroportuară care să permită integrarea cu platforma sistemului perimetral existent.

(...)

... (aplicabilă pct 1- VII)

Ofertantul câștigător va ține cont de cerințele ... - ce vor fi aduse la cunoștința acestuia pe timpul procesului de elaborare a documentației ce face obiectul prezentului caiet de sarcini - sub aspectul acoperirii/tratării în aceasta, a tuturor problematicilor evidențiate în prezenta Anexă”

Din modalitatea de elaborare a acestor specificații tehnice rezultă că entitatea contractantă a oferit posibilitatea ofertanților de a îndeplini cerința prin două metode:

- fie prin extinderea directă a platformei existente

- fie prin livrarea unei platforme de management cu arhitectură deschisă.

cerințele clare/exacte cu privire la aceste aspecte urmând a fi comunicate doar ofertantului câștigător în etapa procesului de elaborare a documentației și nu în această etapă de ofertare.

Mai mult, în cadrul propunerii financiare se regăsesc costurile aferente serviciilor prestate de specialiștii în siguranță și securitate aeroportuară.

Față de aceste aspecte, criticile sunt nefondate urmând a fi respinse.

Referitor la criticile cu privire la faptul că propunerea tehnică a... &... nu respectă cerințele caietului de sarcini în ceea ce privește cerințele legate de activitățile pe care trebuie să le presteze Consiliul reține acestea nu sunt critici efective, ci sunt critici generale. Or, aceste aspecte generale nu reprezintă o contestație motivată în fapt și în drept, cum cer dispozițiile art. 10 din Legea nr. 101/2016.

Cu toate acestea Consiliul procedând la verificarea propunerii tehnice depusă de... &... reține următoarele:

- atât în cadrul propunerii tehnice cât și în graficul GANTT depus de... &... se regăsesc în mod detaliat fazele detaliate în caietul de sarcini;
- graficul depus conține durata și activităților resursele iar în cadrul propunerii financiare se regăsește justificarea acestora iar ulterior prin răspunsul la solicitările de clarificări se aduc argumente suplimentare;
- propunerea tehnică conține un capitol dedicat metodologiei BIM, integrării sistemului perimetral de securitate, proiectării subsistemelor critice de securitate, serviciilor de asistență tehnică, studiilor de teren, hidrotehnice și hidrogeologice, metodologiei pentru obținerea avizelor și autorizațiilor, studiilor topografice, hidrologice fiind anexate documentele justificative ale experților propuși.
- anexat propunerii tehnice este un tabel cu alocarea resurselor umane per zile lucrătoare corelat cu graficul Gantt și propunerea financiară.

Față de aceste aspecte criticile sunt neîntemeiate urmând a fi respinse.

Cu privire la excepția invocată, urmare a studierii dosarului la CNSC, de... &... cu privire la inadmisibilitatea contestației depusă de... - 3... - având în vedere faptul că aceasta nu a constituit cauțiunea și nu a depus recipisa cauțiunii în termenul legal, Consiliul urmează să o respingă ca nefondată având în vedere că:

- sintagma „data sesizării Consiliului” de la care se calculează termenul de 5 zile prevăzut la art. 61¹ din Legea nr. 101/2016 pentru constituirea cauțiunii trebuie să aibă o semnificație unică pentru orice contestator și nu un sens diferit prin raportare la modalitatea în care contestația sa a fost recepționată de CNSC;

- prevederile art.... cpc, care completează prevederile Legii nr.... asimilează trimiterea prin poștă/curier, înăuntrul termenului prevăzut de lege, în scopul verificării respectării de către operatorii economici a termenului procedural de contestare.

- momentul începerii procesului, și implicit al sesizării instanței nu este dat de art.... cpc ci de art....2 cpc. Rezultă că noțiunea de „sesizare”

implică o aducere la cunoștință, o înștiințare a unei autorități despre un caz în vederea soluționării.

- față de aceste prevederi legale, rezultă că sintagma „data sesizării Consiliului” este data la care contestația formulată pe cale administrativ-jurisdicțională s-a înregistrat la CNSC.

În acest sens este și Minuta președinților secțiilor specializate ale ICCJ și curților de apel dedicate unificării practicii judiciare în domeniul contencios administrativ și fiscal din data de....

În soluționare, Consiliul reține că... - 3... - a studiat întregul dosar al achiziției, la data de... potrivit înscrisurilor olografe pe „cererea de eliberare copii xerox” **și a decis** să formuleze concluzii scrise având în vedere momentul luării la cunoștință a înscrisurilor puse la dispoziție de Consiliul, urmare a refuzului nejustificat și nelegal al entității contractante.

Prin concluziile scrise nr...., contestatorul critică faptul că... &... nu îndeplinește cerințele privind expertul / specialistul pentru sisteme din procesare bagaje HBS și completarea nelegală a ofertei.

Procedând la verificarea acestor aspecte, Consiliul reține următoarele:

- prin clarificarea din oficiu nr.... entitatea contractantă a modificat expertul „inginer IT” cu „expertul/ **specialist pentru sisteme procesare bagaje HBS astfel:**

Expert/specialist pentru sisteme procesare bagaje HBS

Va fi responsabil de îndeplinirea următoarelor activități și nu numai:

- proiectare pentru sisteme de procesare bagaje HBS pe parcursul elaborării Conceptului, a DTAC, a proiectului tehnic de execuție și acordarea de asistență tehnică pe perioada de execuție;

- Urmărirea respectării execuției lucrărilor conform proiectului tehnic de execuție;

- Va dovedi că are studii superioare;

- Va dovedi că are experiență generală în domeniul studiilor de min. 5 ani, dovedită prin prezentarea de documente justificative (document/recomandare semnată de angajator/beneficiar din care rezultă experiența);

- Va dovedi **participarea** la proiectarea minim a unui proiect (care a fost executat sau este în curs de execuție) în cadrul căruia să fi **deținut poziția expert/specialist proiectare sisteme procesare bagaje** (minim un sistem HBS- sistem integrat de prelucrare bagaje de cala pe fluxul de Plecare) **și care să fi presupus elaborarea de documentații tehnico-economice la nivel de Studiu de fezabilitate sau Proiect Tehnic de Execuție (PTE);**

- Pentru personalul nerezident se pot prezenta documente similare corespunzătoare pentru studiile absolvite (diploma/atestat) și pentru specializare/experiența generală (document/recomandare semnată de angajator/beneficiar din care rezultă experiența) însoțite de traducerea lor în limba română de către un traducător autorizat.”

În cadrul propunerii tehnice... &... l-a desemnat pe dl... drept expert/ specialist pentru sisteme procesare bagaje HBS anexând CV-ul,

diplomele, fișa postului, scrisoarea de recomandare nr.... emisă de SN „...”... (aflată la pag. 2190 din propunerea tehnică în cadrul fișierului denumit „8._Anexa 8_Documente personal vol 1 rev 1.pdf” - pag. 43) în care este menționat în mod expres „confirm prin prezenta implicarea *activă a domnului... reprezentant al...* în implementarea activităților tehnice din cadrul proiectului menționat. **Domnul... a contribuit în mod direct în calitate de:**

1. expert/specialist - sisteme de procesare bagaje HBS (...). în această poziție, a fost responsabil de următoarele activități: (...)”

Procedând la verificarea acestei recomandări din care rezultă în mod clar calitatea de expert/specialist - sisteme de procesare bagaje HBS (...) a dlui..., entitatea contractată a decis să solicite clarificări prin adresa nr..... astfel „Având în vedere mențiunile din oferta dvs. *privind Expert/ specialist pentru sisteme procesare bagaje HBS, dovada experienței in minim 1 proiect se regaseste la pag. 43 din fișier „Anexa 8 Documente personal vol.1 rev 1”, dar pentru execuție lucrări si nu pentru calitatea de proiectant din informațiile prezentate prezentate în propunerea tehnică, rezultă că expertul propus are în CV mentionata activitatea de proiectare sisteme de benzi bagaje, însă nu furnizează dovada participării în calitate de expert/specialist proiectare sisteme procesare bagaje - minim un sistem HBS, vă... depuneți dovada participării în calitate de expert/specialist proiectare sisteme procesare bagaje - minim un sistem HBS*”.

La această solicitare... &... a depus o completare la recomandarea nr...., respectiv adresa nr..... prin care emitentul SN „...”... menționează „în completarea documentului nr....310 din..., confirmă faptul că experiența tehnică a domnului..., reprezentant al..., acumulată în cadrul proiectului sus-menționat, este echivalentă și relevantă pentru calitatea de:

EXPERT/SPECIALIST PROIECTANT PENTRU SISTEME DE PROCESARE BAGAJE HBS (...)

În exercitarea activităților sale în cadrul proiectului, Domnul... a demonstrat experiență similară specifică activității de proiectare prin:

- **Configurarea și integrarea fluxurilor tehnologice:** Definirea soluțiilor pentru integrarea sistemului de benzi transportoare și a diverterelor automate.
- **Arhitectura traseelor logice:** Proiectarea și implementarea traseelor logice de tip CLEAR/REJECT/LEVEL 2/LEVEL 3, fundamentale pentru funcționarea sistemului HBS.
- **Proiectarea integrării sistemelor de securitate:** Stabilirea detaliilor tehnice pentru integrarea echipamentelor de scanare... 3 în fluxul automatizat, conform cerințelor de securitate aeroportuară.
- **Validarea soluțiilor prin punere în funcțiune:** Coordonarea etapelor de calibrare și testare operațională care confirmă viabilitatea conceptului de proiectare propus.”

Ulterior, entitatea contractantă, prin adresa nr..... solicită SN „...”... clarificări.

Prin adresa nr..... SN „...”... a răspuns:

„Cu privire la prima solicitare, confirmăm faptul că în cadrul proiectului menționat au fost elaborate documentații tehnice la nivel de Proiect Tehnic de Execuție (PTh/DE), inclusiv pentru sistemele de securitate aeroportuară și sistemele de procesare bagaje de cală (HBS -...), în conformitate cu cerințele Caietului de sarcini și ale ofertei tehnice acceptate contractual.

Cu privire la cea de-a doua și a treia solicitare, precizăm că, în baza acordului de subcontractare încheiat în cadrul proiectului, societatea... **a avut calitatea de proiectant și executant pentru sistemele de securitate aeroportuară (HBS), îndeplinindu-și obligațiile contractuale prin personalul propriu de specialitate.**

În acest context, domnul..., nominalizat în mod explicit în documentațiile de proiectare și în organigrama formală a proiectului pentru sistemele de securitate aeroportuară (inclusiv HBS), reprezentant al..., a avut responsabilitatea formală de coordonare și asumare a soluțiilor de proiectare, în conformitate cu prevederile contractuale aplicabile.

Suplimentar, Domnul..., **de asemenea reprezentant al..., a făcut parte din personalul cheie al acestui subcontractant și a participat efectiv, direct și substanțial la îndeplinirea activităților de proiectare, integrare și implementare a sistemelor de procesare bagaje HBS.**

În concret, participarea domnului..., în calitatea sa de specialist tehnic în proiectarea sistemelor de procesare bagaje, a vizat următoarele activități:

- configurarea și integrarea fluxurilor tehnologice, respectiv definirea soluțiilor pentru integrarea sistemului de benzi transportoare și a diverterelor automate;
- proiectarea și implementarea arhitecturii traseelor logice de tip CLEAR / REJECT / LEVEL 2 / LEVEL 3, fundamentale pentru funcționarea sistemului HBS;
- proiectarea integrării sistemelor de securitate, prin stabilirea detaliilor tehnice necesare integrării echipamentelor de scanare... 3 în fluxul automatizat, conform cerințelor de securitate aeroportuară;
- validarea soluțiilor prin punere în funcțiune, inclusiv coordonarea etapelor de calibrare și testare operațională care confirmă viabilitatea conceptului de proiectare propus. Această implicare este reflectată și asumată prin documentele de recomandare anterior”

Analizând acest răspuns și documentele depuse de SN „...”... entitatea contractantă în mod corect a acceptat ca fiind demonstrată experiența expertului....

Din documentele depuse atât de... &... cât și de emitentul recomandărilor SN „...”..., rezultă participarea efectivă a dlui... ca specialist tehnic în proiectarea sistemelor de procesare bagaje fiind unul din personalul cheie al acestui subcontractantului....

Consiliul reține că precizările succesive furnizate de beneficiarul final al proiectului de referință nu reprezintă o completare nelegală sau o modificare a propunerii tehnice, ci o clarificare admisibilă a unor informații preexistente în sensul art.... din HG nr. 394/2016, din

moment ce documentele inițiale atestau deja implicarea expertului în cadrul aceluiași proiect specific, iar analiza îndeplinirii cerinței din documentația de atribuire privind „*deținerea poziției*” trebuie realizată în termeni de substanță tehnică și implicare efectivă (personal cheie), iar nu printr-un formalism excesiv bazat exclusiv pe organigrama administrativă a unui operator economic, activitățile de concepție și proiectare logică HBS îndeplinite în mod nemijlocit de dl.... fiind indisociabile de calitatea materială de proiectant solicitată prin documentația de atribuire.

Față de aceste aspecte, criticile sunt neîntemeiate urmând a fi respinse.

Raportat la cele evocate, Consiliul constată că entitatea contractantă a verificat oferta depusă de... &... cu rigurozitatea impusă de legislația în domeniu.

Referitor la criticile formulate de... - 3... - cu privire la modalitatea de punctare a ofertei sale respectiv a factorilor de evaluare.... Abordarea propusă în descrierea TUTUROR sub-activităților care compun activitățile de proiectare prevazute în Caietul de Sarcini și.... reprezentarea grafică și descrierea Consiliul reține următoarele:

În cadrul clarificărilor postate în SEAP entitatea contractantă a menționat următoarele:

„6. metodologia propusă 30 puncte

Detaliile privind aplicarea algoritmului de calcul sunt: Metodologia de realizare a contractului și planificarea resurselor tehnice și umane în corelare cu specificul și complexitatea activităților - Descrierea, reprezentarea grafică și planificare activităților contractului în corelare cu resursele tehnice și umane raportat la specificul și complexitatea activităților.

Metodologia de implementare a contractului va trebui să conțină cel puțin următoarele:

a) descrierea TUTUROR sub-activităților care compun activitățile de proiectare prevazute în Caietul de Sarcini, în succesiunea normală a acestora, și în corelare INTEGRALĂ cu resursele tehnice și umane necesare proiectării referitoare la:

- numărul și specialitățile personalului propus (cel puțin personalul solicitat prin Caietul de Sarcini activitatea de proiectare, precum și orice alt personal necesar realizării contractului),

- soluțiile tehnice adoptate;

b) reprezentarea grafică și descrierea:

- activităților aferente studiilor de teren pentru realizarea activității de proiectare

- activităților de coordonare a proiectării lucrărilor aferente utilitatilor;

c) descrierea rolului echipei de proiectare în realizarea contractului și interacțiunea acesteia cu echipa de coordonare a executiei lucrărilor d) prezentarea managementului general al contractului, prin prisma interacțiunii cu personalul de management al Entității Contractante, cu personalul Supervisorului, cu personalul Autoritatilor publice implicate în

emiterea diverselor avize (inclusiv în ceea ce privește verificatorii autorizați).

e) Prezentarea informațiilor referitoare la impactul asupra mediului pe durata întregului ciclu de viață: prezentarea soluției/ soluțiilor pentru obținerea unei amprente de carbon "...” până în..., prin reducerea emisiilor cu 90% până în... (proponeri de soluții durabile pentru clădiri - materiale cu amprentă redusă de carbon, consum redus de energie, soluții de captare și re folosire a apei pluviale etc.); prezentarea soluțiilor pentru utilizarea materialelor locale în construcția...; soluții și tehnologii prietenoase cu mediul care să permită executarea lucrărilor într-un timp cât mai scurt; soluții și tehnologii prietenoase cu mediul care să ofere reducerea costurilor de operare și întreținere a...; recomandări privind amplasarea funcțiunilor aeroportuare pentru minimizarea impactului asupra mediului.

1. Pentru factorul de evaluare "Demonstrarea unei metodologii adecvate de implementare a contractului, precum și o planificare adecvată a resurselor umane și a activităților" a fost stabilit un număr de 5 (cinci) subfactori care vor fi utilizați de comisia de evaluare ca puncte de reper în aprecierea factorului. 2.Fiecare subfactor va fi apreciat în funcție de calificativul "foarte bine/ bine/ acceptabil". Comisia de evaluare va acorda calificativul luând în considerare detaliile de punctare prezentate în tabelul de mai jos.

3. Fiecărui calificativ îi corespunde o notă. Nota pentru calificativul "foarte bine" este 6, nota pentru calificativul "bine" este 3, nota pentru calificativul "acceptabil" este 1.

4. Punctajul tehnic total al ofertei tehnice se calculează prin însumarea punctajelor tehnice obținute în urma aplicării fiecărui subfactor de evaluare. Punctajul aferent unui subfactor de evaluare va fi obținut prin acordarea notei corespunzătoare calificativului obținut de oferta respectivă la evaluarea aceluia subfactor.

5. Punctajul maxim ce poate fi acordat este de 30 de puncte.

.... Abordarea propusă în descrierea TUTUROR sub-activitatilor care compun activitățile de proiectare prevazute în Caietul de Sarcini		
Detalii de punctare:	Calificativ e	Puncta j
Abordarea propusă se bazează în mare măsură pe o serie de metodologii, metode și/sau instrumente testate*1), recunoscute*2) și care demonstrează o foarte bună înțelegere a contextului, respectiv a particularității sarcinilor stabilite în caietul de sarcini, în corelație cu aspectele-cheie, precum și cu riscurile și ipotezele identificate	foarte bine	6
Abordarea propusă se bazează parțial pe metodologii, metode și/sau instrumente testate, recunoscute și care demonstrează înțelegerea contextului respectiv a particularității sarcinilor stabilite în caietul de sarcini, în corelație cu aspectele-cheie, precum și cu riscurile și ipotezele identificate	Bine	3
Abordarea propusă nu are la bază metodologii, metode și/sau instrumente testate, recunoscute și	acceptabil	1

arată o înțelegere limitată a contextului, respectiv a particularității sarcinilor stabilite în caietul de sarcini		
.... reprezentarea grafica si descrierea		
Detalii de punctare	Calificativ e	Puncta j
Resursele*3) identificate și realizările indicate sunt corelate deplin/în mare măsură cu complexitatea fiecărei activități propuse	foarte bine	6
Resursele identificate și realizările indicate sunt parțial corelate cu complexitatea fiecărei activități propuse	bine	3
Resursele identificate sau realizările indicate sunt corelate într-un mod limitat cu complexitatea activităților propuse	acceptabil	1

(...)

***1) Metodologiile, metodele și/sau instrumentele au fost utilizate în alte proiecte.**

***2) Metodologiile, metodele și/sau instrumentele sunt descrise în literatura de specialitate.**

***3) Resursele sunt umane și materiale. Se va lua în considerare și personalul suport.**

Nota 1: Termenul de "Activități", menționat în cadrul algoritmului de calcul se referă la activitățile prevăzute în toate capitolele din Caietul de Sarcini.

Nota 2: Termenul de "Sub-activități" reprezintă ansamblul demersurilor/acțiunilor necesar a fi realizate în vederea îndeplinirii activităților prevăzute în toate capitolele din Caietul de Sarcini.

Nota 3: În vederea demonstrării conformității..., Ofertanții vor trata toate activitățile cuprinse în cadrul Caietului de Sarcini."

Procedând la evaluarea propunerii tehnice depusă de contestator, Consiliul reține că în cadrul procesului verbal nr.... din data... comisia de evaluare a analizat și a punctat acești factori de evaluare susținând că:

- pentru factorul.... Abordarea propusă în descrierea TUTUROR sub-activităților care compun activitățile de proiectare prevăzute în Caietul de Sarcini a acordat 3 puncte din maximum de 6 deoarece „Abordarea propusă se bazează parțial pe metodologii, recunoscute și care demonstrează înțelegerea contextului respectiv a particularității sarcinilor stabilite în caietul de sarcini, în corelație cu aspectele-cheie, precum și cu riscurile și ipotezele identificate. Metodologia propusă de Ofertant se bazează strict pe cerințele legislative în vigoare și activitățile solicitate în Caietul de sarcini”

- pentru factorul.... reprezentarea grafica si descrierea a acordat 3 puncte din maximum de 6 deoarece „Resursele identificate și realizările indicate sunt parțial corelate cu complexitatea fiecărei activități propuse.

Ofertantul răspunde strict la cerințele caietului de sarcini fără a identifica alte studii suplimentare, sau personal suplimentar pentru activități interdisciplinare.”

Contestatorul în încercarea de a demonstra că oferta sa ar fi trebuit să primească maximum de puncte pentru acești 2 factori

conestații, invoca volumul mare pe pagini din cadrul propunerii tehnice, menționarea în cadrul acesteia a unor directive UE, legislației naționale, a unor standarde și reglementări și numărul mare de experți desemnați.

În soluționare Consiliul reține ca fiind relevante susținerile entității contractante din cadrul notelor scrise nr.... înregistrate la CNSC sub nr.... „Comisia de evaluare a punctat cu „Bine” (3p) oferta... deoarece aceasta s-a limitat la a enumera **standardele obligatorii și a descrie un flux de lucru standard.... este rezervat ofertelor care** demonstrează o viziune aplicată. În timp ce contestatoarea a prezentat standardul **NZEB ca cerință legală, ofertele punctate cu FB au propus soluții tehnice specifice (ex: simulări 4D/5D.....) pentru atingerea țintelor...**, integrând standardele în procesul de design, nu doar citându-le. Citarea standardului IATA 12 nu este suficientă pentru FB. Entitatea Contractantă a **urmărit modul în care acesta este utilizat pentru optimizarea modulară a terminalului**, aspect tratat superficial de... prin raportare la complexitatea specifică a AIHCB.

Cu privire la evaluarea „a doar 6% din ofertă” -... susține că Entitatea Contractantă a ignorat 125 de pagini din cele... de metodologie... Consiliul să rețină că obligația Comisiei, conform HG 394/2016, este să analizeze oferta în integralitate, dar să motiveze în... doar elementele determinante. Faptul că Raportul citează anumite pagini nu înseamnă că restul nu a fost citit, ci că restul conținutului a fost considerat redundant, generalist sau pur teoretic. Calitatea unei oferte tehnice nu se măsoară în numărul... pagini. O ofertă de 7... de pagini **care reiterează legislația și manualele de specialitate rămâne o ofertă de nivel „Bine”, în timp ce o ofertă concisă care prezintă soluții inovatoare adaptate contextului local merită FB.**

Cu privire la Subfactorul... (Resurse) -... susține că nominalizarea a 26 de experți suplimentari ar fi trebuit să le aducă FB.... să rețină că grila de punctaj solicită **„corelarea deplină a resurselor cu complexitatea activităților”**. Comisia a constatat că... a prezentat o listă lungă de experți (personal suport), dar fără a demonstra o corelare granulară în... între aceștia și momentele critice ale proiectului (ex, coordonarea utilităților, obținerea avizelor AACR). Simpla suplimentare a numărului de oameni nu garantează succesul dacă metodologia de interacțiune între aceștia este generică.... au demonstrat cum resursele umane sunt integrate în mediul comun de date (CDE) propus, asigurând trasabilitatea deciziilor, aspect unde... a rămas la un nivel descriptiv.

(...)

Conform mențiunilor din notele depuse de... -3... - :

(i) la Subfactorul..., oferta a indicat corect activitățile de suport și interacțiunea echipei suport cu celelalte echipe - motiv suficient pentru calificativul Foarte bine; și

(ii) la Subfactorul..., oferta nu cuprinde „detalii referitoare la personalul suport” - motiv suficient pentru calificativul Bine,

.... Cele două aprecieri sunt analizate pe baza aceluiași documente: Anexa 2 (Organigramele), Anexa 3 (Personalul cu C.V-uri și declarații), tabelul de

alocare a resurselor... (Anexa I). Dacă aceste documente erau suficient de explicite la... pentru a demonstra interacțiunea echipei suport cu ansamblul echipei, ele nu pot fi simultan insuficient de explicite la... pentru a demonstra existența personalului suport. Contradicția nu este logică, ci factuală - Comisia citește același document în două moduri reciproc exclusive, în funcție de subfactorul evaluat.

... Consiliul să constate că cele două subcriterii, deși sunt numerotate succesiv... și..., nu înseamnă că îndeplinirea unuia, atrage după sine îndeplinirea automată a celuilalt, întrucât acestea sunt subcriterii diferite, nu și-ar avea rostul să fie aceleași, doar numerotate diferit.... Consiliul să constate că fiecare subcriteriu are sub-subcriterii, care nu sunt similare, astfel:

- subfactorul... include reprezentarea grafică și descrierea (inclusiv privind punctarea personalului suport):

- activităților aferente studiilor de teren pentru realizarea activității de proiectare

- activităților de coordonare a proiectării lucrărilor aferente utilitatilor;

- subfactorul... include: descrierea rolului echipei de proiectare în realizarea contractului și interacțiunea acesteia cu echipa de coordonare a execuției lucrărilor.... face o confuzie gravă între organigramă (subfactorul...) și calitatea experienței individuale a personalului. Subfactorul... a punctat modul în care... a descris teoretic cum vor interacționa oamenii (matricea RACI). Totuși, subfactorul... a evaluat dacă acești oameni sunt suficienți și corelați grafic cu fluxurile de lucru. Faptul că ai o organigramă „frumoasă” (punctată la...) nu acoperă lipsa de corelare a numărului de om-zile cu complexitatea activităților din... (depunctată la...). Sunt două planuri diferite: unul de structură, celălalt de substanță și alocare.

Astfel, nu există nicio contradicție, nici logică și nici factuală, întrucât, așa cum am arătat Consiliului, reiterăm faptul că metodologia utilizată de comisia de evaluare (detaliată pentru toți ofertanții în Fișa de Date) prevede o modalitate distinctă de punctare pentru fiecare subfactor, astfel, pentru subfactorul... - descrierea rolului echipei de proiectare în realizarea contractului și interacțiunea acesteia cu echipa de coordonare a execuției lucrărilor, s-au avut în vedere detaliile de punctare aferente, conform metodologiei. Contestatoarea, conform ofertei tehnice prezentate, a indicat responsabilitățile în execuția contractului și interacțiunea între membrii echipei, inclusiv cele referitoare la managementul contractului, activitățile de suport și, dacă este cazul, distribuirea și interacțiunea sarcinilor și responsabilităților între operatorii din cadrul grupului, acordându-se în mod corespunzător calificativul foarte bine, respectiv un punctaj de 6 puncte.

Pe de altă parte, pentru punctarea Subfactorului... se face referire clară la faptul că Se va lua în considerare și personalul suport implicat în activități aferente studiilor de teren pentru realizarea activității de proiectare și activități de coordonare a proiectării lucrărilor aferente utilitatilor, însă în oferta Contestatoarei nu se regăsesc detalii referitoare la acest personal suport.

Contestatoarea a prezentat detalii privind activitățile suport și nu detalii privind personalul suport în cadrul activităților suport, activitatea suport fiind

una, iar personalul suport care ar trebui să fie detaliat dpdv al activității sale efective în cadrul respectivelor activități suport fiind alta”

Consiliul reține că entitatea contractantă a acordat în mod corect punctajul ofertei contestatoarei, având în vedere că:

- abordarea propusă de aceasta prin simpla menționare a unor directive UE, legislației naționale, a unor standarde și reglementări nu demonstrează o foarte bună înțelegere punctată cu 6 puncte ci doar o bună înțelegere punctată cu doar 3 puncte.

- iar simpla indicarea a unui număr de experți în cadrul propunerii tehnice fără corelarea deplină a resurselor cu complexitatea activităților nu poate conduce la acordarea punctajului maxim de 6 puncte.

Calitatea unei oferte tehnice nu se măsoară în volumul de pagini. Simpla reiterare a legislației și a standardelor nu justifică punctajul maxim în lipsa unor soluții tehnice specifice adaptate contextului.

De asemenea, simpla suplimentare cantitativă a personalului nu garantează succesul implementării dacă metodologia de interacțiune rămâne la un nivel pur declarativ, necorelat structural cu graficul de execuție.

Față de aceste aspecte, criticile contestatorului sunt nefondate urmând a fi respinse.

Referitor la criticile asocierii... - 3... - cu privire la oferta depusă de... Consiliul nu le va mai analiza având în vedere că din considerentele anterioare punctajul și poziția în clasament au fost corect stabilite de entitatea contractantă.

Referitor la criticile... &... cu privire la ofertele depuse de... - 3... - și..., Consiliul le va respinge ca lipsite de interes având în vedere următoarele aspecte:

- în raportul procedurii se menționează că ofertantul clasat pe locul II -... a obținut punctaj maxim la factorii de evaluare tehnici, respectiv... de puncte și... puncte la factorul de evaluare financiar iar ofertantul clasat pe locul VII -... - 3... - a obținut 52 de puncte la factorii de evaluare tehnici și... puncte la factorul de evaluare financiar.

- celelalte oferte clasate pe locurile 3-6 și 8 nu au fost contestate, astfel la o eventuală reevaluare aceste oferte și-ar menține punctajele acordate la factorii de evaluare tehnic doar cele primite la factorul de evaluare financiar s-ar putea modifica acesta fiind stabilit prin raportare la oferta de preț cea mai mică.

Consiliul va reține că potrivit prevederilor art. 2 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 *„orice persoană care se consideră vătămată într-un drept al său ori într-un interes legitim printr-un act al unei autorități contractante sau prin nesoluționarea în termenul legal a unei cereri poate solicita anularea actului, obligarea autorității contractante la emiterea unui act sau la adoptarea de măsuri de remediere,*

recunoașterea dreptului pretins sau a interesului legitim, pe cale administrativ-jurisdicțională sau judiciară, potrivit prevederilor prezentei legi”.

Față de aceste aspecte, din articolul antementionat rezultă că persoana care formulează o contestație, deci care se consideră vătămată, trebuie să îndeplinească cumulativ două condiții și anume: are sau a avut un interes legitim în legătură cu procedura de atribuire și a suferit, suferă sau riscă să sufere vreun prejudiciu urmare a actului autorității contractante.

Astfel, interesul este folosul practic, imediat pe care-l are o parte pentru a justifica punerea în mișcare a procedurii de soluționare a contestației.

Cu alte cuvinte, procedura judiciară nu trebuie să fie pusă în mișcare dacă nu aduce părții un avantaj legal și urmărește doar șicanarea părții adverse.

Pentru a justifica contestațiile depuse la Consiliu, interesul contestatorului trebuie, la rândul său, să îndeplinească cumulativ anumite condiții. Astfel, el trebuie să fie legitim, să fie personal și direct adică folosul practic urmărit prin declanșarea procedurii de soluționare a contestației să aparțină celui care recurge la formularea acesteia și să fie născut și actual deci să existe în momentul în care este formulată contestațiile, deoarece rolul Consiliului este de a soluționa litigii deja născute.

Rezultă fără putință de tăgadă faptul că, prin declanșarea unei proceduri de soluționare a contestației, nu este îngăduit unei persoane să apere interesul altei persoane și deci nici interesul colectiv, deoarece cerința ca interesul să fie personal celui care acționează reprezintă aspectul subiectiv al condițiilor de exercițiu al acțiunii de a contesta.

Printr-un demers în justiție trebuie să se urmărească asigurarea propriilor interese, nu ale altuia sau salvagardarea legii în general.

De asemenea, Consiliul reține faptul că, în literatura de specialitate, se precizează că interesul este actual, în sensul că, dacă cel interesat nu ar recurge la acțiune în momentul respectiv, s-ar expune prin aceasta la un prejudiciu. Astfel rezultă că un interes eventual, ca și un interes care a trecut, a fost depășit, nu poate fi luat în considerare.

Având în vedere că, prin prezenta decizie, contestația formulată de... împotriva ofertei clasate pe locul I a fost respinsă pe fond, menținându-se legalitatea desemnării... &... ca fiind câștigătoare, criticile aduse de aceasta din urmă împotriva ofertei... au rămas fără obiect. Întrucât ofertantul contestator își păstrează poziția de câștigător, reevaluarea ofertei de pe locul II nu îi mai poate produce un folos practic, direct și imediat, motiv pentru care aceste critici nu vor mai fi analizate.

Consiliul va respinge ca lipsite de interes criticile formulate de... &... împotriva ofertei clasate pe locul VII, pentru următoarele considerente:

- așa cum s-a reținut anterior ofertantul contestator este clasat pe locul I, iar ofertele concurente de pe locurile intermediate (III-VI) și locul VIII nu au fost contestate și își mențin punctajele tehnice actuale, o eventuală excludere a ofertantului de pe locul VII nu influențează și nu îmbunătățește poziția juridică sau economică a câștigătorului.
- potrivit art. 2 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, calitatea de persoană vătămată presupune demonstrarea unui prejudiciu actual sau a unui risc de prejudiciu. Din moment ce oferta contestatorului este declarată câștigătoare, acesta nu justifică un interes personal, direct și născut în eliminarea unui ofertant clasat pe o poziție inferioară, care nu îi amenință dreptul de atribuire a contractului.

Prin urmare, nefiind îndeplinită condiția cumulativă a vătămării unui drept ori interes legitim, Consiliul va respinge criticile îndreptate împotriva ofertelor clasate pe locurile II și VII ca fiind lipsite de interes.

Având în vedere cele constatate, în temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge ca nefondate contestațiile formulate de..... - 3... - și... &... toate în contradictoriu cu... și pe cale de consecință va admite cererile de intervenție formulate de... și... &....

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

CONSILIUL DECIDE:

Respinge ca nefondată excepția invocată de... &... cu privire la inadmisibilitatea contestației depusă de... - 3... - .

Respinge ca nefondate contestațiile formulate de..... - 3... - și... &... toate în contradictoriu cu... și pe cale de consecință va admite cererile de intervenție formulate de... și... &....

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.

PREȘEDINTE,

...

MEMBRU,

...

MEMBRU,

...

Redactat practicaua deciziei:...

... în 6 exemplare originale, conține 50 (cincizeci) pagini.