



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

DECIZIE

Nr. 439/C5/43

Data: 21.02.2025

Prin contestația datată 03.01.2025, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 449/08.01.2025, formulată de, persoană juridică poloneză, cu sediul social în Polonia, voievodat MAZOWIECKIE, district PRUSZKOWSKI, municipiul, localitate, str. PARZNIEWSKA nr. 10, înregistrată în Registrul întreprinderilor sub nr., atribut fiscal, reprezentată prin avocat, cu adresa de comunicare a tuturor actelor de procedură în București, Calea 13 Septembrie nr. 90, etaj 2, camera 2.01, sector 5, împotriva rezultatului procedurii de atribuire nr. 5405/23.12.2024, comunicat prin adresa nr. 5403/23.12.2024, emise de, cu sediul în municipiul, Strada Daicoviciu Constantin nr. 2, județul, în calitate de autoritate contractantă, reprezentată prin SCP, Av., cu adresa de comunicare a tuturor actelor de procedură în București, Bulevardul Unirii nr. 5, bloc 1B, scara 1, etaj 5, ap. 13, sector 4, în cadrul licitației deschise organizată în vederea atribuirii contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect "Servicii de proiectare și lucrări de execuție construcții și instalații, pentru investiția: COMPLEX MUZEAL - Galeria Istorică a Transilvaniei pentru", s-a solicitat:

- anularea actelor subsecvente, respectiv Comunicarea privind rezultatul procedurii nr. 17/1/1557/03.12.2024;
- anularea Procesului verbal privind evaluarea conformității propunerilor tehnice nr. 17/1/1510/25.11.2024 și a actelor subsecvente;
- obligarea comisiei la reevaluarea cuprinsă în procesul de evaluare tehnică a ofertei, respectiv anexa nr. 4 și nr. 5 privind evaluarea conformității propunerii tehnice cu prevederile caietului de sarcini și după caz cu factorii de evaluare;
- obligarea comisiei la întocmirea unui nou raport al procedurii ca urmare a evaluării tehnic a ofertelor în concordanță cu propriile cerințe

prevăzute în caietul de sarcini și aplicarea factorilor de evaluare așa cum au fost definiți anterior termenului limită de depunere a ofertelor prevăzut în anunț.

Prin cererea de intervenție voluntară nr. 4603/27.01.2025, înregistrată la CNSC cu nr. 4755/28.01.2025, formulată de, în calitate de lider al Asocierii - SRL, având sediul social în Sat Rodna, Comuna Rodna, str. Grănicerilor nr. 791, județul Bistrița-Năsăud, având CUI și număr de înregistrare la Registrul Comerțului, reprezentată legal prin administrator și prin S.P.A.R.L., cu sediul ales în vederea comunicării actelor de procedură în municipiul București, strada Alexandru Depăărățeanu nr. 10, sector 1, în calitate de ofertant declarat câștigător în cadrul licitației deschise organizată în vederea atribuirii contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect "Servicii de proiectare și lucrări de execuție construcții și instalații, pentru investiția: COMPLEX MUZEAL - Galeria Istorică a Transilvaniei PENTRU", s-a solicitat:

Pe cale incidentală:

1. Admiterea în principiu a cererii de intervenție;

Pe cale de excepție:

1. Admiterea excepției tardivității contestației și, pe cale de consecință, respingerea contestației ca tardivă;

2. Respingerea contestației pentru neconstituirea cauțiunii în forma, cuantumul și în termenul prevăzute de lege și nedepunerea dovezii în acest sens și, pe cale de consecință, respingerea contestației în temeiul art. 61¹ alin. (1) din Legea nr. 101/2016;

3. Admiterea excepției nulității criticilor privind oferta Asocierii pentru nemotivarea și nedovedirea acestora și, pe cale de consecință, anularea acestora în temeiul art. 11 alin. (2), ultima teză din Legea nr. 101/2016;

4. Admiterea excepției lipsei de interes legitim în promovarea și susținerea contestației, în temeiul art. 33 și urm. C.pr.civ., inclusiv prin manifestarea unui abuz de drept procesual;

Pe fondul cauzei, în măsura în care Consiliul va trece peste excepțiile invocate, admiterea cererii de intervenție voluntară și, pe cale de consecință, respingerea contestației ca fiind neîntemeiată și nefondată.

De asemenea, intervenienta solicită consemnarea faptului că își rezervă dreptul de a solicita cheltuielile de judecată generate de prezentul litigiu pe cale separată.

În temeiul art. 17 alin. (1) și (2) din Legea nr. 101/2016, în vederea pronunțării unei soluții unitare, Consiliul a conexasat contestația și cererea de intervenție, urmând a fi soluționate împreună.

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 solicită cele menționate în partea introductivă a deciziei.

....., în calitate de autoritate contractantă, a publicat în SEAP anunțul de participare nr./14.02.2024, prin intermediul căruia a fost anunțată procedura pentru atribuirea contractului având ca obiect servicii de proiectare și lucrări de execuție construcții și instalații pentru investiția: COMPLEX MUZEAL - Galeria Istorică a Transilvaniei PENTRU

Contestatoarea menționează că a depus ofertă în cadrul prezentei proceduri iar în urma evaluării ofertelor, autoritatea contractantă a transmis în data de 23.12.2024 comunicarea rezultatului procedurii și raportul procedurii, prin care a informat că oferta depusă de a fost declarată admisibilă, dar necâștigătoare. Oferta declarată câștigătoare a fost cea depusă de Asocieria (Lider), ... (Asociat), ... (Asociat), cu un punctaj total de 100 puncte (70 puncte tehnic și 30 puncte financiar).

Contestatoarea subliniază că, nici în comunicarea rezultatului și nici în raportul procedurii, autoritatea contractantă nu a indicat motivele concrete pentru care oferta Asocierii a fost desemnată câștigătoare, respectiv modul concret de aplicare a punctajului pentru factorii de evaluare.

De asemenea, contestatoarea arată că, la data de 24.12.2024 a solicitat acces la dosarul achiziției. Având în vedere zilele libere nelucrătoare din perioada imediat următoare datei solicitării, autoritatea contractantă a comunicat abia în data de 30.12.2024 răspunsul nr. 5454/30.12.2024. Prin acest răspuns, autoritatea a informat că nu poate pune la dispoziție documentele solicitate, motivând că: *"Toți cei treisprezece ofertanți din procedură (printre care vă numărați și dumneavoastră, dar și ofertantul câștigător) au prezentat aceeași motivare în declararea confidențialității părților din ofertele transmise în cadrul procedurii, în vederea respectării întregului cadrul legal aplicabil în domeniul achizițiilor publice (inclusiv principiile care stau la baza atribuirii contractelor de achiziție publică - astfel cum sunt ele statuate de art. 2 alin. (2) din legea nr. 98/2016).*

În consecință, raportat la întregul cadrul legal antemenționat aplicabil în speță, în această fază a procedurii de atribuire (respectiv, până la încheierea contractului de achiziție publică, atunci când dosarul achiziției dobândește caracterul de document public), autoritatea contractantă nu vă poate pune la dispoziție documente suplimentare solicitate în mod expres, fără să aducă atingere prevederilor art. 2 alin. (2) și art. 217 alin. (4), (5) și (6) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice."

Contestatoarea menționează că autoritatea contractantă a manifestat intenția de a emite comunicarea rezultatului într-o perioadă caracterizată

prin zile nelucrătoare, astfel încât, cu excepția serviciilor esențiale, operatorii economici privați și instituțiile publice nu ar fi avut posibilitatea de a formula o cale de atac împotriva rezultatului procedurii fără alocarea unor resurse umane și administrative suplimentare.

Referitor la refuzul autorității contractante de a permite accesul la dosarul achiziției publice, precum și la rezultatul procedurii prin care, în opinia sa, autoritatea a greșit stabilind ca fiind câștigătoare oferta depusă de Asocieria, contestatoarea consideră că sunt îndoielnice actele emise de autoritatea contractantă iar aceste acte sunt atacate conform art. 2 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

Contestatoarea arată că, în conformitate cu art. 207 din Legea nr. 98/2016, autoritatea contractantă are obligația de a stabili oferta câștigătoare pe baza criteriului de atribuire și a factorilor de evaluare, dacă sunt îndeplinite cumulativ condițiile prevăzute la lit. a) și b) și susține motivele pentru care consideră că oferta Asocierii trebuia declarată neconformă și inacceptabilă. În subsidiar, în cazul întreținerii caracterului admisibil al acesteia, punctajul tehnic ar fi trebuit recalculat, ceea ce ar fi dus la declararea ofertei depuse de drept câștigătoare.

Refuzul nelegal al autorității contractante de a ne permite accesul la dosarul achiziției publice

Contestatoarea susține că autoritatea contractantă a refuzat în mod nelegal să îi permită accesul la dosarul achiziției publice, invocând faptul că accesul ar putea fi permis doar după încheierea contractului de achiziție publică, moment în care dosarul dobândește caracter de document public și menționează că, prin răspunsul la cererea de acces, autoritatea contractantă a refuzat accesul la documentele dosarului, motivând că toți ofertanții, inclusiv cel declarat câștigător, și-au declarat documentele din ofertă ca fiind confidențiale. Totuși, subliniază că nu a fost prezentat niciun document probator care să susțină această decizie.

Contestatoarea arată că, potrivit art. 217 alin. (6) din Legea nr. 98/2016, autoritatea contractantă este obligată să permită, la cerere, accesul neîngrădit la informațiile din propunerile tehnice și/sau justificările de preț care nu au fost declarate și probate ca fiind confidențiale. De asemenea, menționează prevederile art. 57 din aceeași lege, care reglementează confidențialitatea informațiilor, subliniind că aceasta se aplică doar asupra datelor indicate și probate ca fiind confidențiale.

Contestatoarea consideră că autoritatea contractantă avea obligația să analizeze concret declarația Asocierii cu privire la confidențialitatea ofertei și să verifice dacă aceasta era susținută de dovezi care să îi demonstreze caracterul confidențial. Totodată, menționează că prevederile art. 217 alin. (6) din Legea nr. 98/2016

stabilesce o excepție de la regula accesului la dosarul achiziției publice, care devine public doar în temeiul Legii nr. 544/2001.

În continuare, contestatoarea subliniază că autoritatea contractantă a refuzat nejustificat accesul la documentele din dosarul achiziției publice, inclusiv la DUAE depus de ofertantul câștigător, care nu a fost declarat confidențial. În acest sens, indică faptul că, potrivit raportului procedurii (pag. 170/177), Asocierea a declarat toate documentele drept confidențiale, cu excepția DUAE.

Contestatoarea reiterează că acest refuz a fost realizat într-o manieră abuzivă și nejustificată, încălcând prevederile legale aplicabile. Contestatoarea prezintă și detalii din documentele specifice, indicând numerele de înregistrare relevante, precum CN 1065244,00150, și alte documente din propunerea tehnică și financiară depuse de Asocierile implicate.

Contestatoarea consideră că autoritatea contractantă a ignorat interpretarea jurisprudenței Curții de Justiție a Uniunii Europene (CJUE), care are valoare de izvor de drept și arată că, prin Hotărârea pronunțată în Cauza C-927/19, a statuat obligațiile autorităților contractante de a analiza în concret declarațiile ofertanților privind confidențialitatea ofertelor, de a aplica principiul protecției informațiilor confidențiale într-un mod compatibil cu respectarea dreptului la apărare al ofertantului care solicită acces la astfel de informații, precum și de a motiva decizia de restricționare a accesului la informațiile respective. Contestatoarea menționează că, CJUE specifică în mod expres faptul că simpla menționare a existenței unei declarații de confidențialitate nu constituie o motivare adecvată. Astfel, autoritatea contractantă are obligația de a comunica, într-o formă neutră și în măsura în care acest lucru nu afectează confidențialitatea datelor, conținutul esențial al acestora ofertantului care le solicită, în special cu privire la aspectele determinante ale deciziei sale și ale ofertei reținute.

Contestatoarea arată că, potrivit jurisprudenței relevante a CJUE – Cauza C-927/19, punctele 117-124, un operator economic trebuie să demonstreze caracterul cu adevărat confidențial al informațiilor, prezentând dovezi că acestea conțin secrete tehnice sau comerciale, că divulgarea lor ar putea denatura concurența sau ar fi prejudiciabilă. De asemenea, autoritatea contractantă este obligată să respecte principiul bunei administrări, inclusiv obligația de motivare, astfel încât să permită ofertanților să-și apere drepturile și să decidă dacă vor formula o cale de atac jurisdicțională.

Contestatoarea subliniază că decizia autorității contractante de a restricționa accesul la documentele din dosarul achiziției, inclusiv la cele privind oferta declarată câștigătoare și modalitatea de evaluare a acesteia, este nemotivată și, prin urmare, nelegală și consideră că, prin limitarea accesului neîngrădit la informațiile din cadrul ofertei câștigătoare și la cele privind evaluarea acesteia, autoritatea contractantă a afectat grav dreptul contestatoarei de a formula o cale de atac eficientă împotriva deciziilor autorității contractante.

Contestatoarea menționează Hotărârea din 17 noiembrie 2022, pronunțată în Cauza C-54/21, care specifică faptul că instanțele naționale au sarcina de a remedia orice încălcare constatabilă a dreptului la o cale de

atac efectivă, inclusiv situațiile în care accesul la informații este refuzat pe motiv de confidențialitate eronat calificată. În concret, contestatoarea subliniază că, potrivit punctelor 100-101 din această hotărâre, instanța națională trebuie să verifice dacă autoritatea contractantă a considerat în mod întemeiat că informațiile refuzate erau confidențiale, efectuând o examinare completă a tuturor elementelor de fapt și de drept pertinente.

Subliniază, de asemenea, că dreptul la o cale de atac efectivă este consacrat de articolul 47 din Carta drepturilor fundamentale a Uniunii Europene și că autoritatea contractantă trebuie să asigure accesul ofertanților la informațiile necesare pentru a verifica dacă deciziile acestora sunt legale sau afectate de erori. În lipsa acestor informații, dreptul la o cale de atac efectivă este golit de conținut. Astfel, contestatoarea consideră că autoritatea contractantă nu a respectat cerințele legale referitoare la motivarea deciziilor sale și la protecția informațiilor confidențiale, afectând grav drepturile sale procedurale și substanțiale prevăzute de legislația Uniunii Europene și națională.

Contestatoarea susține că, atunci când, în urma unei verificări, instanța națională constată că anumite informații au fost calificate în mod eronat drept confidențiale, aceasta trebuie să poată anula decizia autorității contractante privind refuzul divulgării acestor informații. De asemenea, dacă dreptul național permite acest lucru, instanța trebuie să poată adopta o nouă decizie în această privință și face referire la Hotărârea din 7 septembrie 2021, pronunțată în Cauza C-927/19, punctul 136.

Menționează că, într-un caz precum cel aflat în discuție, în care reclamanta solicită anularea deciziei de atribuire a contractului, motivând, printre altele, că anumite informații au fost calificate greșit ca fiind confidențiale, revine instanței sarcina de a examina dacă aceste informații ar fi trebuit să fie divulgate. În cazul în care se constată că acestea trebuiau divulgate, instanța trebuie să aprecieze dacă nedivulgarea lor a privat reclamanta de posibilitatea de a introduce o cale de atac efectivă împotriva deciziei de atribuire.

Contestatoarea subliniază că instanța sesizată trebuie să remedieze orice încălcare a dreptului la o cale de atac efectivă. În acest sens, contestatoarea face referire la jurisprudența Curții, potrivit căreia obiectivul Directivei 89/665 este garantarea existenței unor căi de atac efective împotriva încălcărilor dispozițiilor aplicabile în materia atribuirii contractelor publice și susține că termenul pentru formularea unei căi de atac trebuie să înceapă să curgă numai de la data la care reclamantul a luat sau ar fi trebuit să ia cunoștință de încălcarea dispozițiilor. Contestatoarea face referire la Hotărârea din 28 ianuarie 2010, Cauza C-406/08, precum și la alte hotărâri relevante.

Contestatoarea consideră că, în ipoteza în care dreptul procedural național nu permite instanței să adopte măsuri pentru restabilirea

respectării dreptului la o cale de atac efectivă, aceasta trebuie să ia măsuri adecvate. Acestea pot include anularea deciziei de atribuire sau permiterea reclamantului să formuleze o nouă cale de atac, termenul pentru aceasta urmând să înceapă să curgă de la momentul în care reclamantul are acces la informațiile anterior calificate greșit ca fiind confidențiale.

Contestatoarea menționează că articolul 1, alineatele (1) și (3) din Directiva 89/665 trebuie interpretat astfel încât, în cazul constatării unei obligații a autorității contractante de a divulga informații tratate eronat ca fiind confidențiale, această constatare nu trebuie neapărat să conducă la o nouă decizie de atribuire a contractului, cu condiția ca dreptul procedural național să permită instanței să adopte măsuri corespunzătoare.

Contestatoarea face referire, în sprijinul cererii sale, la Decizia nr. 2534/C4/2755/2766/09.09.2024, solicitând accesul la dosarul procedurii și, în special, la informațiile privind evaluarea ofertei câștigătoare și consideră că termenul pentru formularea unei căi de atac împotriva deciziilor autorității contractante trebuie calculat de la data accesului la ansamblul informațiilor calificate greșit drept confidențiale.

Absența informării ofertanților cu privire la motivele concrete pentru care oferta Asocierii a fost declarată câștigătoare

Contestatoarea menționează că raportul procedurii prezintă informații incomplete referitoare la modalitatea de evaluare a ofertei depuse de Asocierea Astfel, autoritatea contractantă nu a oferit motivele pentru care această ofertă a fost desemnată câștigătoare și nici măcar informații minimale privind aplicarea factorilor de evaluare. Contestatoarea subliniază că dispozițiile legale impun obligația autorităților contractante de a include în raportul procedurii denumirea ofertantului desemnat câștigător, precum și motivele concrete pentru care oferta acestuia a fost declarată câștigătoare.

Arată de asemenea că, raportul procedurii nu cuprinde aceste motive concrete, ci se limitează la indicarea punctajului obținut de către Asocierea pentru fiecare factor de evaluare. Totuși, nu se oferă detalii despre modalitatea de aplicare a punctajului sau despre informațiile și documentele furnizate de către ofertantul câștigător pentru îndeplinirea factorilor de evaluare tehnici. De asemenea, contestatoarea susține că lipsesc informațiile privind raționamentul comisiei de evaluare și punctare. Conform acesteia, redarea simplistă și generică a punctajului total obținut nu poate fi considerată o motivare adecvată, fiind imposibilă determinarea legalității evaluării și concluziilor comisiei de evaluare.

Contestatoarea consideră că modalitatea de întocmire a raportului procedurii, care presupune redarea informațiilor relevante din perspectiva desfășurării procedurii de atribuire, nu este o simplă formalitate. În opinia acesteia, raportul trebuie să includă informații clare și detaliate cu privire la motivele pentru care o anumită ofertă a fost desemnată câștigătoare, tocmai pentru a respecta cerințele legale și principiul transparenței.

Contestatoarea subliniază că informarea legală, completă și corespunzătoare a operatorului economic participant la procedură este o obligație a autorității contractante și consideră că justificarea actelor emise de autoritatea contractantă este necesară nu doar pentru a respecta

principiul transparenței, ci și pentru a asigura dreptul la apărare al ofertanților. Potrivit contestatoarei, doar cunoscând raționamentul autorității contractante, un ofertant poate analiza corectitudinea acestuia și poate aprecia dacă dispozițiile legale au fost respectate în evaluarea ofertei câștigătoare.

Contestatoarea arată că simpla indicare a punctajului total obținut de ofertantul câștigător nu poate fi considerată o motivare completă, suficientă și reală, deoarece destinatarul actului nu poate evalua corectitudinea procesului de evaluare a ofertelor sau aplicarea criteriului de atribuire. În opinia sa, motivarea este o cerință esențială pentru validitatea actelor administrative și reprezintă o condiție de legalitate, permițând identificarea clară și corectă a raționamentului comisiei de evaluare.

Contestatoarea subliniază că motivarea actelor emise de autoritățile contractante trebuie să fie corespunzătoare și nu doar formală și susține că actele administrative trebuie să fie guvernate de principiul fundamental al motivării lor, care îndeplinește un dublu rol: de a asigura transparența în beneficiul destinatarului actului și de a oferi instanței un instrument eficient pentru realizarea controlului judiciar. Motivarea corespunzătoare permite verificarea elementelor de fapt și de drept care au stat la baza emiterii actului administrativ.

Contestatoarea arată că nemotivarea actelor atacate produce o vătămare suplimentară, pe lângă efectul propriu-zis al acestora, constând în declararea, în mod nelegal, a ofertei depuse de Asocieria drept câștigătoare, care, potrivit acesteia, oferta respectivă este, în realitate, neconformă și inacceptabilă.

Oferta Asocierii a fost în mod greșit declarată câștigătoare. Această ofertă trebuia respinsă ca neconformă. Propunerea tehnică depusă de Asocieria nu respectă specificațiile din caietul de sarcini

Contestatoarea susține că oferta depusă de Asocieria a fost în mod greșit declarată câștigătoare și consideră că aceasta ar fi trebuit respinsă ca neconformă și arată că propunerea tehnică depusă de această asocierie nu respectă specificațiile din Caietul de sarcini, conform cerințelor detaliate în *"Formularul nr. 10 – Formularul Ofertă Tehnică"*. În opinia contestatoarei, autoritatea contractantă a solicitat ca propunerea tehnică să respecte specificațiile prevăzute în caietul de sarcini din documentația de atribuire, demonstrând clar corespondența cu cerințele, obligațiile și specificațiile impuse.

Contestatoarea menționează că propunerea tehnică trebuia să fie structurată pe două categorii principale de servicii/lucrări: (i) propunerea tehnică pentru serviciile de proiectare și (ii) propunerea tehnică pentru execuția lucrărilor, fiecare dintre acestea fiind detaliate pe subactivități.

Contestatoarea subliniază că ofertantul câștigător a omis să detalieze într-o manieră suficientă și satisfăcătoare metodologia propusă pentru executarea lucrărilor, planul calității, personalul propus, managementul execuției lucrărilor, precum și planul de lucru pentru implementarea acestora și obținerea rezultatelor în cadrul contractului.

Contestatoarea consideră că aceste carențe ale propunerii tehnice depuse de Asocierea ar fi trebuit să ducă la declararea ofertei ca neconformă sau, cel puțin, la neacordarea punctajului maxim pentru factorii de evaluare tehnici și subliniază că cerințele impuse prin caietul de sarcini și Formularul de ofertă tehnică nu sunt întâmplătoare, ci au rolul de a demonstra capacitatea ofertantului de a realiza un contract complex de proiectare și execuție pentru un obiectiv de interes public.

În continuare, contestatoarea susține că propunerea tehnică depusă de Asocierea nu reflectă o metodologie de execuție detaliată, conform cerințelor specifice și prevederilor Legii nr. 10/1995 privind calitatea în construcții, H.G.R. 766/1997 și altor normative aplicabile și arată că documentația tehnică include doar proceduri generale, fără a oferi descrieri specifice pentru activitățile necesare realizării obiectivului.

De asemenea, contestatoarea arată că propunerea tehnică nu conține o descriere particularizată a sistemului calității pentru obiectivul de investiții, ci doar o prezentare generală, deși autoritatea contractantă a specificat că o astfel de omisiune ar determina declararea ofertei ca neconformă. În opinia contestatoarei, propunerea tehnică ar fi trebuit să includă un sistem al calității adaptat particularităților obiectivului, respectiv un complex muzeal.

Contestatoarea susține că nu sunt detaliate personalul propus și managementul execuției lucrărilor, aspecte pentru care erau necesare informații precise, precum nominalizarea personalului, atribuțiile și termenele de execuție. Conform contestatoarei, cerințele includ descrierea rolurilor, organigrama completă, lista utilajelor și echipamentelor necesare, precum și documente care să dovedească accesul la specialiști. În cazul ofertantului câștigător, aceste elemente sunt fie lipsă, fie incomplete.

Contestatoarea menționează că oferta depusă de Asocierea nu specifică nici măcar tipul de lucrări ce urmează să fie executate de asociatul, în ciuda mențiunilor exprese și obligațiilor impuse de autoritatea contractantă. Contestatoarea subliniază că aceste omisiuni sunt vizibile în raportul procedurii, precizat la pagina 63/177:

.....

Contestatoarea menționează că, potrivit Formularului de ofertă tehnică, în cazul în care ofertantul este o asociere, trebuia să fie prezentată abordarea pentru organizarea activității în cadrul asocierii, cu referire la modul de realizare a obiectivului și susține că era necesar să fie detaliate modul în care se va realiza fiecare activitate de către membrii asocierii, tipul și numărul echipamentelor/utilajelor de lucru asigurat de fiecare membru al asocierii pentru fiecare activitate, precum și numărul și tipul personalului tehnic de execuție asigurat pentru realizarea obiectivului.

Contestatoarea subliniază că absența acestor detalii în oferta depusă de Asocieria ar fi trebuit să conducă la respingerea acesteia ca neconformă. În opinia sa, nu doar că nu este indicat tipul lucrărilor ce urmează să fie executate de asociatul, dar nu sunt prezentate nici modul de realizare a fiecărei activități, tipul și numărul echipamentelor/utilajelor de lucru asigurat de acest membru și nici numărul și tipul personalului tehnic de execuție.

Contestatoarea consideră că propunerea tehnică depusă de Asocieria nu include un grafic de realizare a investiției publice care să fie în concordanță cu metodologia de execuție a lucrărilor și durata de finalizare a activităților din contract și arată că graficul general reflectă o lipsă clară de expertiză în domeniul construcțiilor civile complexe, având în vedere că experiența acestui operator economic este limitată la construcții civile de complexitate redusă iar această lipsă de experiență face imposibilă adaptarea la cerințele unui proiect de construcții civile de amploare, iar neconformitățile din grafic sunt o consecință directă a acestei deficiențe.

În continuare, contestatoarea arată că oferta depusă de Asocieria nu respectă cerințele impuse de autoritatea contractantă pentru prezentarea Planului de lucru privind implementarea și execuția lucrărilor, precum și obținerea rezultatelor din contract, invocând mai multe deficiențe, astfel:

a) *Evidențierea constrângerilor pentru derularea activităților:* Contestatoarea susține că graficul nu identifică și nu evidențiază corect constrângerile legate de derularea activităților/lucrărilor într-o succesiune logică și cronologică. Nu sunt incluse informații despre drumul critic aferent realizării obiectivului de investiții, ceea ce, în opinia sa, reflectă o înțelegere insuficientă a factorilor ce influențează proiectele de construcții civile complexe și consideră că această carență este rezultatul lipsei de experiență a operatorului economic în gestionarea unor proiecte mai sofisticate.

b) *Durata, succesiunea activităților și inter-relaționarea lor:* Contestatoarea menționează că graficul prezentat nu respectă o succesiune logică a activităților și oferă estimări nerealiste ale duratelor. Și susține că acest lucru denotă o lipsă de experiență în coordonarea unor proiecte complexe, iar experiența ofertantului în proiecte de complexitate scăzută nu este adecvată cerințelor unui proiect de amploare.

c) *Punctele cheie de control (jaloane/milestones):* Contestatoarea arată că graficul nu include jaloane clare și puncte de control esențiale pentru monitorizarea progresului, ceea ce indică o pregătire insuficientă pentru gestionarea unui proiect mare și complex.

d) *Resursele alocate activităților*: Contestatoarea susține că graficul nu oferă o alocare corespunzătoare a resurselor pentru fiecare activitate și menționează că această deficiență se datorează experienței limitate a ofertantului în gestionarea proiectelor de amploare și consideră că experiența operatorului economic, bazată pe proiecte mici, nu permite o abordare corespunzătoare pentru un proiect de construcții complexe.

Contestatoarea susține că, conform caietului de sarcini, trebuia prezentat un program de lucru pentru serviciile de proiectare și pentru execuția lucrărilor, cu descrierea pe scurt a activităților principale, arătând ordinea și durata în care ofertantul își propune să realizeze lucrările. Programul de execuție a serviciilor/lucrărilor trebuia să cuprindă în mod exhaustiv activitățile necesare execuției lucrărilor și îndeplinirii tuturor obligațiilor antreprenorului, așa cum sunt acestea prevăzute în cadrul caietului de sarcini și al documentației tehnice (Grafic Gantt, elaborat cu softuri tip MS Project, Primavera, etc. – format editabil). În mod special, programul trebuie să arate: lucrările temporare și permanente de construit, toate activitățile de interfață cu lucrările existente și operarea acestora, succesiunea, timpul și durata activităților, inclusiv a testelor, etapele esențiale pentru implementarea contractului (jaloanele contractului), resursele umane și materiale alocate fiecărei activități. Contestatoarea arată că ofertantul trebuia să anexeze o diagramă a momentelor critice (drumul critic), care să reprezinte programul de execuție și să detalieze activitățile relevante, datele, alocările de resurse de muncă și echipamente, etc., precum și să evidențieze intrările planificate ale partenerilor asocierii și subantreprenorilor (în termeni de activități realizate, timp, etc.).

În continuare, contestatoarea menționează că propunerea tehnică depusă de Asocierea este neconformă sub aspectul graficului depus, raportat la următoarele carențe: Corelarea graficului cu caietul de sarcini. Graficul nu respectă în totalitate cerințele specifice ale caietului de sarcini, iar acest lucru nu provine dintr-o înțelegere greșită a documentației, ci din faptul că experiența anterioară a competitorului nu i-a permis să aplice cerințele unui proiect de construcții civile complexe. Proiectele anterioare ale competitorului nu au implicat lucrări cu un nivel tehnic înalt, iar acesta nu a fost necesar să adapteze graficele de execuție la cerințe tehnice complexe, așa cum sunt cele descrise în caietul de sarcini. De asemenea, contestatoarea subliniază fezabilitatea graficului, afirmând că graficul propus este nerealist și nu reflectă complexitatea unui proiect de construcții civile, acest fapt fiind determinat de lipsa de experiență a competitorului în gestionarea unor lucrări complexe. În proiectele anterioare, competitorul nu a gestionat lucrări de o complexitate similară, ceea ce a dus la subestimarea termenelor și a resurselor necesare. Contestatoarea observă și scala de planificare, menționând că graficul nu respectă scala corectă de planificare, iar această neconformitate reflectă o lipsă de experiență în gestionarea unui proiect de construcții civile mari. Proiectele anterioare, de o complexitate redusă, nu au impus cerința unui plan detaliat pe scară largă, iar competitorul nu a fost nevoit să gestioneze activități complexe în cadrul unor proiecte de amploare. Totodată, contestatoarea subliniază corelarea cu propunerea financiară, afirmând că graficul nu este corelat corect cu

propunerea financiară, ceea ce subliniază o insuficientă viziune asupra coordonării financiare a unui proiect complex. Proiectele anterioare ale competitorului au fost de o complexitate scăzută și nu au necesitat o aliniere strictă între planificarea activităților și propunerea financiară.

Contestatoarea arată că lipsa de experiență a Asocierii nu este neapărat susținută de erorile anterioare sau o gestionare defectuoasă a proiectelor derulate anterior, ci exclusiv de faptul că operatorul economic a realizat doar proiecte de construcții civile de mică amploare, care nu au necesitat abilități avansate de planificare și execuție. Această limitare a expertizei se reflectă direct în graficul propus, care nu reușește să răspundă cerințelor unui proiect de construcții civile de complexitate ridicată.

Potrivit dispozițiilor art. 65 alin. (2) și art. 133 alin. (1) din HG nr. 395/2016, comisia de evaluare are obligația de a analiza și de a verifica fiecare ofertă atât din punctul de vedere al elementelor tehnice propuse, cât și din punctul de vedere al aspectelor financiare pe care le implică. Propunerea tehnică trebuie să corespundă cerințelor minime prevăzute în caietul de sarcini. De asemenea, în baza art. 127 alin. (1) lit. f) din același act normativ, comisia de evaluare are atribuția verificării conformității propunerilor tehnice ale ofertanților cu prevederile caietului de sarcini. Evaluarea fiecărei oferte se raportează numai la cerințele care îi sunt aplicabile din documentația de atribuire.

Pe de altă parte, dispozițiile coroborate ale Legii nr. 98/2016 și HG nr. 395/2016 stabilesc în sarcina autorităților contractante obligația ca, în evaluarea ofertelor, să aplice propria documentație de atribuire care guvernează licitația, documentație rămasă definitivă prin neatacare. O astfel de interpretare a fost în mod constant subliniată de jurisprudența CJUE, aceasta statuând că *„în temeiul articolului 2 din Directiva 2004/18, unei autorități contractante îi revine sarcina de a respecta cu strictețe criteriile pe care ea însăși le-a stabilit”* (Hotărârea din 10 octombrie 2013, Manova, C-336/12, EU:C:2013:647, punctul 40, și Hotărârea din 6 noiembrie 2014, Cartiera dell'Adda, C-42/13, EU:C:2014:2345, punctele 42 și 43, Hotărârea din 2 iunie 2016, Pippo Pizzo, C-27/15, EU:C:2016:404, punctul 39).

În speță, autoritatea contractantă a procedat de o manieră complet superficială, ignorându-și propriile reguli în evaluarea ofertei depuse de Asocierea Complexitatea viitorului contract de proiectare și execuție lucrări civile a impus o documentație de atribuire la fel de complexă și specifică, însă în evaluarea ofertei Asocierii, Autoritatea s-a îndepărtat de la propria documentație în beneficiul operatorului economic declarat câștigător, dar cu afectarea intereselor celorlalți participanți la procedura de atribuire.

Carențele propunerii tehnice depuse de Asocierea determină punctarea eronată a factorilor de evaluare tehnici din criteriul de atribuire

Contestatoarea susține că aceste carențe ale propunerii tehnice depuse de Asocierea au determinat punctarea eronată a factorilor de evaluare tehnici din criteriul de atribuire. Astfel, contestatoarea arată motivele pentru care propunerea tehnică depusă de Asocierea se impunea a fi respinsă ca neconformă. Fiecare dintre motivele de neconformitate determină în mod direct imposibilitatea acordării punctajului maxim pentru factorii de evaluare tehnici și, în principal, pentru următorii doi factori: abordarea propusă privind derularea activităților și gradul de detaliere privind organizarea activităților contractului, componenta tehnică, pentru care punctajul maxim este de 15%, în măsura în care abordarea propusă era în perfectă coroborare cu specificul contractului, metodologia și tehnicile utilizate în conformitate cu prevederile legislative aplicabile, prezentate cu un grad mare de detaliere și demonstrând o foarte bună înțelegere a sarcinilor alocate și o evidențiere în mare măsură a relațiilor logice dintre activitățile contractului. Contestatoarea menționează că modul de alocare și utilizare a resurselor și realizările corespunzătoare fiecărei activități, componenta tehnică, pentru care punctajul maxim este tot de 15%, era esențial în măsura în care resursele umane și materiale și realizările corespunzătoare fiecărei activități erau corelate deplin cu complexitatea fiecărei activități propuse, iar ofertantul a dovedit că pentru fiecare activitate derulată a alocat resursele umane și materiale suficiente necesare obținerii unor rezultate de un nivel calitativ ridicat, în graficul de timp alocat, și a asigurat toate domeniile de expertiză necesare.

Contestatoarea arată că, în condițiile în care ofertantul Asocierea nu a respectat cerințele documentației de atribuire referitoare la modul de abordare și prezentare a metodologiei propuse pentru executarea lucrărilor, planul calității pentru proiect, personalului propus și managementul execuției lucrărilor și graficul de execuție, era imposibilă punctarea cu maxim de puncte (30) pentru cei doi factori de evaluare menționați mai sus.

În final, contestatoarea consideră că se poate concluziona încă o dată asupra superficialității evaluării întreprinse de autoritate, cu consecința declarării eronate a ofertei Asocierii ca fiind admisibilă și câștigătoare după aplicarea criteriului de atribuire.

Alte carențe ale ofertei declarate câștigătoare.

Oferta Asocierii este inacceptabilă.

Contestatoarea menționează că există alte carențe ale ofertei declarate câștigătoare și susține că oferta Asocierii este inacceptabilă. Conform articolului 137 alineatul (2) litera (b) din HG nr. 395/2016, ofertele inacceptabile, respectiv cele care au fost depuse de ofertanți care nu au completat DUAE în conformitate cu cerințele stabilite de autoritatea contractantă, sunt sancționate cu măsura respingerii.

De asemenea, contestatoarea subliniază că articolul 55 alineatul (1) din Legea nr. 98/2016 stabilește că autoritatea contractantă solicită

oferantului sau candidatului să precizeze în ofertă sau în solicitarea de participare categoriile de servicii sau lucrări din contract pe care intenționează să le subcontracteze, precum și procentul sau valoarea aferentă activităților indicate în ofertă ca fiind realizate de către subcontractanți. Totodată, trebuie menționate și datele de identificare ale subcontractanților propuși, dacă aceștia din urmă sunt cunoscuți la momentul depunerii ofertei sau a solicitării de participare.

În continuare, contestatoarea susține că oferta depusă de Asocieria reflectă ignorarea de către acest ofertant a regulilor menționate anterior și, în același timp, superficialitatea evaluării realizate de autoritatea contractantă. Contestatoarea arată că, din raportul procedurii, se observă că atât în ceea ce privește subcontractantul, cât și subcontractantul, nu a fost declarat procentul de subcontractare, iar această informație a fost ulterior completată în urma clarificărilor solicitate de comisia de evaluare.

Contestatoarea subliniază că necompletarea unei informații obligatorii reprezintă o încălcare a cerințelor autorității contractante și că lipsa informațiilor cu privire la procentul de subcontractare nu poate fi completată ulterior depunerii ofertei.

Pentru toate aceste argumente, contestatoarea solicită admiterea contestației astfel cum a fost formulată.

În probațiune, au fost depuse înscrisuri.

..... a transmis punctul de vedere prin adresa nr. 117/13.01.2025, înregistrat la CNSC cu nr. 1787/14.01.2025, iar dosarul achiziției a fost transmis în data de 15.01.2025, fiind înregistrat la Consiliu sub nr. 2310.

Autoritatea contractantă solicită respingerea contestației formulată de ca nefondată, pentru următoarele considerente:

..... (MNIT), în calitate de autoritate contractantă, a inițiat licitația deschisă în vederea atribuirii contractului de servicii având ca obiect Servicii de proiectare și lucrări de execuție construcții și instalații pentru investiția "Complex Muzeal - Galeria Istorică a Transilvaniei" și a publicat în SEAP, anunțul de participare cu numărul/14.02.2024.

Potrivit procesului-verbal al ședinței de deschidere a ofertelor cu numărul 1628/19.04.2024, au depus oferte următorii operatori economici:

"1. Ofertant unic: CIF:, înregistrată la registratura autorității contractante cu numărul 1630/19.04.2024, ora 15:10.

2. Ofertant unic: CIF:, înregistrată la registratura autorității contractante cu numărul 1631/19.04.2024, ora 15:13.

3. Ofertant unic: CIF: RO, înregistrată la registratura autorității contractante cu numărul 1632/19.04.2024, ora 15:16.

4. Asociere: S.R.L. (Leader) CIF: RO, ... CIF: RO, înregistrată la registratura autorității contractante cu numărul 1633/19.04.2024, ora 15:19.

5. Asociere: (Leader) CIF:, ... CIF:, înregistrată la registratura autorității contractante cu numărul 1634/19.04.2024, ora 15:22.

6. Asociere: (Leader) CIF: RO, ... CIF:, ... CIF:, înregistrată la registratura autorității contractante cu numărul 1635/19.04.2024, ora 15:25.

7. Asociere: SC (Leader) CIF: 26999270, ... CIF:, ... CIF:, înregistrată la registratura autorității contractante cu numărul 1636/19.04.2024, ora 15:28.

8. Asociere: (Leader) CIF: RO 200513, ... si birou de proiectare CIF:, înregistrată la registratura autorității contractante cu numărul 1637/19.04.2024, ora 15:31.

9. Asociere: (Leader) CIF: RO, ... CIF: RO, ... CIF:, ... CIF:, înregistrată la registratura autorității contractante cu numărul 1638/19.04.2024, ora 15:34.

10. Asociere: (Leader) CIF: RO 201900, ... CIF: RO, ... S.R.L. CIF:, ... CIF: RO, înregistrată la registratura autorității contractante cu numărul 1639/19.04.2024, ora 15:37.

11. Asociere: (Leader) CIF:, EURAS CIF:, înregistrată la registratura autorității contractante cu numărul 1640/19.04.2024, ora 15:40.

12. Asociere: (Leader) CIF:, ... CIF:, înregistrată la registratura autorității contractante cu numărul 1641/19.04.2024, ora 15:43.

13. Asociere: (Leader) CIF:, ... CIF:, ... S.R.L CIF:, înregistrată la registratura autorității contractante cu numărul 1642/19.04.2024, ora 15:46."

În urma evaluării ofertelor depuse, rezultatul a fost consemnat în raportul procedurii, anexa nr. 5, întocmit conform Ordinului ANAP 1170. Astfel, punctajele obținute au fost următoarele:

1. Asociere: SC (Leader), ... - 100 puncte

2. - 97,17 puncte

3. Asociere: (Leader), ... - 95,28 puncte.

În fapt, autoritatea contractantă, a primit o solicitare de acces la dosarul achiziției prin adresa nr. 67 din data de 24.12.2024, înregistrată la registratura autorității contractante cu numărul 5435/24.12.2024.

Autoritatea contractantă, în răspunsul la solicitarea de acces la dosarul achiziției, a comunicat următoarele: „În strictă conformitate cu prevederile normelor legale relevante aplicabile în domeniu cu privire la caracterul public al dosarului achiziției publice, respectiv:

Prevederile art. 217 alin. (1) din Legea nr. 98/2012 prin care este instituită în sarcina autorității obligația de întocmire a dosarului achiziției pentru fiecare contract de achiziție publică încheiat;

Prevederile art. 217 alin. (4) din Legea nr. 98/2012 care stabilește momentul în care dosarul achiziției dobândește caracterul de document public, respectiv ulterior finalizării procedurii de atribuire (etapă descrisă cu claritate la art. 211 din cadrul aceleiași legi), Întrucât,

Toți cei treisprezece ofertanți din procedură (printre care se numără și contestatarul, dar și ofertantul câștigător) au prezentat aceleași motive în declararea confidențialității părților din ofertele transmise în cadrul procedurii, în vederea respectării întregului cadru legal aplicabil în domeniul achizițiilor publice (inclusiv principiile care stau la baza atribuirii contractelor de achiziție publică – astfel cum sunt ele statuate de art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016), în consecință, raportat la întregul cadru legal antemenționat aplicabil în speță, în această fază a procedurii de atribuire (respectiv, până la încheierea contractului de achiziție publică, atunci când dosarul achiziției dobândește caracterul de document public), autoritatea contractantă nu poate pune la dispoziție documente suplimentare solicitate în mod expres, fără a aduce atingere prevederilor art. 2 alin. (2) și art. 217 alin. (4), (5) și (6) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice.

În consecință, raportat la întregul cadru legal antemenționat aplicabil în speță, în această fază a procedurii de atribuire (respectiv, până la încheierea contractului de achiziție publică, atunci când dosarul achiziției dobândește caracterul de document public), autoritatea contractantă nu poate pune la dispoziție documente suplimentare solicitate în mod expres, respectiv oferte depuse, clarificări și răspunsuri la clarificări, fără a aduce atingere prevederilor art. 2 alin. (2) și art. 217 alin. (4), (5) și (6) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice. Menționăm că toți cei 13 ofertanți au depus fiecare declarație privind informațiile confidențiale, inclusiv contestatarul, așa cum a fost precizat în Raportul procedurii nr. 5405/23.12.2024 și publicat pe SEAP în termen legal, la care contestatarul a avut acces. Astfel că, potrivit mențiunii din raportul procedurii, se consemnează: 2.4.8. Informații din cadrul ofertelor declarate de ofertanți ca fiind confidențiale, clasificate sau protejate de un drept de proprietate intelectuală (în sensul prevederilor legislației în domeniul achizițiilor publice/sectoriale)."

Autoritatea contractantă menționează că
Asocierea a declarat că următoarele informații

din oferta prezentată trebuie tratate ca fiind confidențiale/clasificate/protejate de un drept de proprietate intelectuală: „[...../00150] 17 Propunere tehnică execuție Complex Muzeal CJ.....vol IV.pdf.p7s PAG 162 Asocierea S.R.L. (Lider de asociere) - (Asociat 1) - S.R.L. (asociat 2), precizez că următoarele informații din propunerea tehnică și următoarele elemente din propunerea financiară și/sau fundamentări/justificări de preț/cost: a. PROPUNEREA TEHNICĂ (inclusiv documentele suport/anexele/certIFICATELE și certificările/rapoartele și buletinele de încercări/fișele tehnice/autorizațiile/licențele/documentele prezentate în format electronic/desenele/schițele/manualele/angajamentele, etc., în original și în copie conform cu originalul depuse); b. PROPUNEREA FINANCIARĂ, excepție făcând valoarea ofertei; c. RĂSPUNSURILE LA CLARIFICĂRILE ULTERIOARE AFERENTE ACESTORA (inclusiv documentele suport/anexele/certIFICATELE și certificările/rapoartele și buletinele de încercări/fișele tehnice/autorizațiile/licențele/documentele prezentate în format electronic/desenele/schițele/manualele/angajamentele, etc., în original și traduceri autorizate în limba română aferente), dacă va fi cazul, d. DOCUMENTELE JUSTIFICATIVE DEPUSE PRIVIND fundamentările/justificările prețurilor/costurilor depuse în cadrul PROPUNERII FINANCIARE (oferte comerciale, contracte cu furnizorii, etc.) au caracter confidențial.”

Contestatarul nu a solicitat acces la oferta tehnică, oferta financiară și documentele de calificare ale ofertantului câștigător. În acest sens, autoritatea contractantă consideră că nu trebuie acordat accesul la documentele nesolicitate, respectiv oferta tehnică, oferta financiară și documentele de calificare ale ofertantului câștigător, inclusiv documente suport DUAЕ, solicitări și răspunsuri la clarificări, în lipsa acordului ofertantului câștigător.

Afirmația contestatarului privind „respectarea deplină a dreptului la o cale de atac efectivă și la un proces echitabil” este întemeiată, dar nu înseamnă implicit accesul la documente considerate confidențiale.

Astfel, autoritatea contractantă arată: “Documentele solicitate de contestatoare au fost:

a) Raportul Procedurii.

Documentul solicitat a fost publicat pe SEAP, accesibil tuturor ofertanților înscrși la procedura, inclusiv contestatarului

b) Procesele verbale / rapoartele ședințelor de evaluare ulterioare ședinței de deschidere a ofertelor.

Procesele verbale / rapoartele ședințelor de evaluare ulterioare ședinței de deschidere a ofertelor, comunicarea privind rezultatul procedurii, redau informații din cadrul ofertelor depuse de către ofertanți, comisia de evaluare preluând informații declarate confidențiale în propriile acte, procese verbale și anexe.

c) Comunicările adresate ofertantului declarat câștigător în cadrul procedurii de atribuire, în urma finalizării fazelor de verificare ale DUAЕ și ofertelor;

Documentele emise de catre comisia de evaluare contin informatii declarate confidentiale sau fac referire la ele, astfel ca si aceste documente se circumscriu caracterului confidential legiferat de legislatia in vigoare."

Astfel cum reiese din declaratia de confidentialitate a ofertantului câștigător, din documentul 17 propunere tehnică execuție "*Complex Muzeal CJ_....._vol IV.pdf pag. 162-175*" (potrivit opis ofertant pag. 1696-1709), autoritatea contractantă menționează că următoarele informații din propunerea tehnică și următoarele elemente din propunerea financiară și/sau fundamentări/justificări de preț/cost trebuie considerate confidentiale.

Autoritatea contractantă subliniază că se reține în cuprinsul dovezilor depuse care conferă caracterul confidential al informațiilor indicate ca fiind confidentiale, de la pag. 166, din documentul 17 propunere tehnică execuție *Complex Muzeal CJ_....._vol IV.pdf*, cu referire la documentele suport DUAЕ solicitate de către contestatar, că și acestea au fost declarate confidentiale de către câștigător, conform art. 12 alin. 1 din Legea 554/2001, art. 1 ind. 1 lit. d) din Legea 11/1991.

De asemenea, arată că celelalte documente depuse de către câștigător ca documente suport DUAЕ, respectiv certificate fiscale, caziere etc., conțin mențiunea de confidentialitate a organului emitent, cu respectarea Regulamentului UE 2016/679.

Autoritatea contractantă menționează că, conform art. 1 alin. 2 din Legea 8/1996, opera de creație intelectuală este recunoscută și protejată, independent de aducerea la cunoștință publică, prin simplul fapt al realizării ei, chiar și în forma nefinalizată. De asemenea, autoritatea contractantă precizează că, potrivit art. 6 alin. 2 din Legea 8/1996, dreptul de autor asupra operei colective aparține persoanei fizice sau juridice din inițiativa, sub responsabilitatea și sub numele căreia a fost creată.

Autoritatea contractantă subliniază că divulgarea informațiilor din cuprinsul propunerii tehnice sau eventualelor răspunsuri la solicitări de clarificări referitoare la propunerea tehnică, altor societăți comerciale (potențiali ofertanți), ar aduce prejudicii Asocierii (Lider), ..., ... și ar promova concurența neloială, fiind astfel încălcate prevederile Legii nr. 11/1991.

Potrivit art. 2 din Legea nr. 11/1991, autoritatea contractantă consideră că „(1) *Constituirea concurenței neloiale, în sensul prezentei legi, constă în practicile comerciale ale întreprinderii care contravin uzanțelor cinstite și principiului general al bunei credințe și care produc sau pot produce pagube oricăror participanți la piață. (2) Sunt interzise practicile de concurență neloială, după cum urmează: a) (...); b) deturnarea clientelei unei întreprinderi de către un fost sau actual salariat/reprezentant al său ori de către orice altă persoană prin folosirea unor secrete comerciale, pentru care respectiva întreprindere a luat măsuri rezonabile*

de asigurare a protecției acestora și a căror dezvăluire poate dăuna intereselor acelei întreprinderi; c) orice alte practici comerciale care contravin uzanțelor cinstite și principiului general al bune credințe și care produc sau pot produce pagube oricăror participanți la piață”.

Astfel, autoritatea contractantă susține că, dacă s-ar permite accesul la documentele și informațiile declarate confidențiale, s-ar încălca prevederile art. 1 din Legea nr. 11/1991, potrivit căruia comercianții (operatorii economici indiferent de obiectul de activitate) sunt obligați să își exercite activitatea cu bună credință, potrivit uzanțelor cinstite, cu respectarea intereselor consumatorilor și a cerințelor concurenței loiale.

De asemenea, autoritatea contractantă menționează că prin divulgarea documentelor declarate confidențiale se încalcă prevederile art. 11 din Legea nr. 11/1991, care definesc secretul comercial ca reprezentând: „(...) informațiile care îndeplinesc cumulativ următoarele cerințe: 1. sunt secrete în sensul că nu sunt, ca întreg sau astfel cum se prezintă sau se articulează elementele acestora, cunoscute la nivel general sau ușor accesibile persoanelor din cercurile care se ocupă, în mod normal, de tipul de informații în cauză; 2. au valoare comercială prin faptul că sunt secrete; 3. au făcut obiectul unor măsuri rezonabile, în circumstanțele date, luate de către persoana care deține în mod legal controlul asupra informațiilor respective, pentru a fi păstrate secrete.”

Autoritatea contractantă consideră că documentele indicate ca fiind confidențiale sunt secrete, deoarece nu sunt accesibile terților, au valoare comercială pentru că permit ofertantului să aibă un avantaj legitim în piața concurențială relevantă și au făcut și fac obiectul unor măsuri ample pentru a fi păstrate secrete. Accesul neîngrădit la documentele confidențiale ar permite folosirea secretelor comerciale în alte proceduri și astfel, deturnarea viitoare a posibile clienților și arată că mijloacele de probă care demonstrează caracterul de secret comercial și de natură confidențială, la care face trimitere art. 19 din Legea nr. 101/2016, sunt reprezentate de însuși conținutul documentelor regăsite în cadrul propunerii tehnice.

Autoritatea contractantă subliniază că documentele propunerii tehnice și financiare nu fac parte din dosarul achiziției și nu dobândesc caracter de informație de interes public, în conformitate cu art. 148 din HG nr. 395/2016.

În ceea ce privește prejudiciul susceptibil de a se produce pentru Asocierea

(Lider), ..., autoritatea contractantă subliniază faptul că dezvăluirea informațiilor din propunerea tehnică, propunerea financiară și răspunsul la solicitările calificate ca fiind confidențiale către competitori este de natură a produce acestora importante prejudicii în ceea ce privește dreptul la protecția secretelor comerciale, respectiv ar expune respectivele societăți la eventuale acțiuni urmare a divulgării informațiilor cu caracter personal ale angajaților sau colaboratorilor și ar promova concurența neloială.

Autoritatea contractantă consideră că formularea unei contestații pentru a obține acces la dosar, cu scopul de a accesa informațiile de afaceri și secretele comerciale ale competitorilor, reprezintă în sine o faptă de concurență neloială.

În concordanță cu jurisprudența, autoritatea contractantă menționează Hotărârea din data de 14.02.2008 a Curții de Justiție Europene, Cauza 450/06, ... împotriva statului belgian, prin care se rețin următoarele: „[...] organismul responsabil cu procedurile privind căile de atac (...) trebuie să garanteze confidențialitatea și dreptul la respectarea secretelor comerciale cu privire la informațiile conținute în dosarele care îi sunt comunicate de către părțile în litigiu, în special de către autoritatea contractantă, organismul respectiv având totuși dreptul să cunoască el însuși aceste informații și să le ia în considerare (...). Desigur, aceste dispoziții vizează conduita autorităților contractante. Totuși, se impune să se recunoască faptul că efectul util al acestora ar fi grav compromis dacă, 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, toate informațiile privind această procedură de atribuire ar trebui, fără nicio limitare, puse la dispoziția autorului acestei acțiuni și chiar a altor persoane, precum intervenienții.”

Prin urmare, Curtea de Justiție Europeană consideră că ofertanții au dreptul la protecția secretelor lor comerciale. Astfel, rezultă din cele de mai sus, că tipul de informații declarate ca fiind confidențiale de către societatea în cauză îndeplinește condițiile pentru a fi calificate ca secrete comerciale, având aptitudinea de a furniza societății respective avantaje competitive.

Așadar, autoritatea contractantă apreciază că nesocotirea caracterului confidențial al informațiilor furnizate nu poate fi făcută decât cu ignorarea legislației naționale, a politicii Comisiei Europene și a Curții Europene de Justiție privind confidențialitatea.

Prin urmare, autoritatea contractantă susține că ofertantul respectiv și-a îndeplinit obligațiile legale în ceea ce privește dosarul de achiziție, cu respectarea prevederilor art. 217 alin. (4) din Legea nr. 98/2012, care stabilește momentul în care dosarul achiziției dobândește caracterul de document public, respectiv ulterior finalizării procedurii de atribuire, etapă descrisă cu claritate la art. 211 din cadrul aceleiași legi.

Cu privire la temeinicia contestației formulate, autoritatea contractantă arată că analizând contestația, a constatat că aceasta conține critici vag formulate asupra ofertei potențialului câștigător. Nicio critică punctuală nu este concret formulată, motivată și probată, contestatorul limitându-se la a expune supoziții personale, bănuieli și concluzii incerte. În raport de dispozițiile legale prevăzute de art. 26 din Legea nr. 101/2016, autoritatea contractantă subliniază că Consiliul poate fi investit cu controlul legalității actelor emise de autoritatea contractantă și nicidecum cu evaluarea ofertelor depuse în cadrul procedurii, procesul de evaluare fiind exclusiv prerogativa comisiei de evaluare potrivit art. 127 din H.G. nr. 395/2016, deci cu siguranță participanții la procedurile publice nu au drept sau obligație de a evalua ofertele depuse.

Totodată, potrivit art. 10 lit. f) din Legea nr. 101/2016, autoritatea contractantă consideră că, în mod obligatoriu, contestația trebuie să fie motivată atât în fapt, cât și în drept, fiind inadmisibilă dacă se prezintă speculații sau doar bănueli referitoare la conținutul ofertei atacate. Invocarea unor dispoziții legale nu echivalează cu o motivare reală, efectivă a contestației, în sensul art. 10 lit. f) din Legea nr. 101/2016. Consiliul este un organ jurisdicțional care este ținut să soluționeze o cauză în limitele investiției sale, în acord cu principiul disponibilității procesuale.

Autoritatea contractantă susține că aspectele de mai sus sunt confirmate de jurisprudența constantă a Consiliului, care precizează următoarele: *„simplele presupuneri nu reprezintă o motivare validă a contestației, nereieșind de niciunde temeinicia acuzelor rămase la nivel declarativ. (...) în contestație și în răspunsul amintit depuse de autoarea contestației figurează doar motive de ordin ipotetic, simple presupuneri, fără vreo legătură concretă cu actele depuse de cei 2 ofertanți și cu evaluarea realizată de autoritatea contractantă.”* *„Îndoiala sau presupunerile contestatoarei nu reprezintă motive de fapt și de drept (...) iar Consiliul nu este organism de control care să realizeze supraevaluarea ofertelor la cererea ofertanților care au îndoeli sau presupuneri legate de îndeplinirea sau neîndeplinirea cerințelor de calificare de către concurenți.”* *„(...) Consiliul nu poate face o verificare în integritate a documentelor de calificare și propunerii tehnice, în locul comisiei de evaluare. Consiliul nu se poate transforma în mandatar al asocierii contestatoare, pentru a verifica integral respectivele oferte și a identifica eventuale motive de inacceptabilitate și/sau neconformitate.”* *„(...) Referitor la susținerile contestatoarei, (...) Consiliul constată că acestea nu pot fi analizate, deoarece au un caracter general, nicăieri în cuprinsul contestației nefăcându-se referire la motive concrete de nelegalitate ale acestei oferte, ci doar susțineri ca: nu a făcut dovada accesului la disponibilități bănești; - a avut un preț ce reprezintă mai puțin de 80% din valoarea contractului; - nu a îndeplinit cerința de calificare privind experiența similară (...). Astfel, Consiliul se află în imposibilitatea verificării susținerilor contestatoarei, vizând oferta depusă de (...), nefiind în competența sa controlul general al admisibilității unei oferte, motiv pentru care le va respinge ca nefondate (...).”*

De asemenea, autoritatea contractantă face referire și la practica unitară a instanțelor judecătorești, care s-au pronunțat în următoarele moduri: *„Curtea apreciază că în mod corect Consiliul a constatat că, în fapt, contestatorul nu a formulat critici prin care să indice în mod concret care sunt motivele pentru care oferta depusă de câștigătoare trebuia respinsă ca inacceptabilă și neconformă (...).”* *„(...) Semnificativ în acest sens este împrurarea că, în chiar plângerea sa, petenta nu a putut indica în ce a constatat motivarea în fapt realizată prin adresa sa din 22.01.2014, susținând doar că a arătat clar care au fost indiciile care au condus la considerarea ofertei câștigătoare ca fiind inacceptabilă [...]. Prin urmare, în mod corect Consiliul a considerat nemotivată în fapt contestația petentei și a respins-o pentru neconformare la obligația instituită în sarcina sa în sensul prezentării motivelor de fapt, reținând justificat și inadmisibilitatea completării motivării prin concluzii scrise. Față de acest aspect, antamarea*

aspectelor legate de conformitatea și acceptabilitatea ofertei câștigătoare, prezentate de petentă în plângere, nu este posibilă (...)” „(...) Curtea de apel va constata că, într-adevăr, petenta a invocat aspecte generale, fără a arăta în mod concret care dintre elementele ofertei (...) fac ca oferta acesteia să fie neconformă sau inacceptabilă (...). Deși petenta invocă încălcarea dreptului la apărare, pentru că nu a studiat dosarul pentru a putea formula o contestație întemeiată în fapt și în drept, instanța nu va reține acest aspect, deoarece contestatoarea trebuia să se conformeze termenului stabilit de lege și impus de către Consiliu, iar în acel termen avea posibilitatea să solicite și studierea dosarului. Este de remarcat că i s-a permis petentei, în anumite limite, să studieze acest dosar, însă numai cu prilejul concluziilor scrise contestatorul a indicat motivele de fapt și de drept pentru formularea contestației, dar acestea, față de dispozițiile art. 270 din ordonanță, nu mai puteau fi primite. (...) din moment ce s-a comunicat de intimata (...) că datele din propunerea tehnică și financiară sunt confidențiale, autoritatea contractantă și Consiliul nu puteau dezvălui aceste informații (...).” „Faptul că legiuitorul a prevăzut, în cuprinsul art. 274 alin. (4) din ordonanță, că contestatorul are acces, la cerere, la documentele aflate în dosarul achiziției publice depuse de autoritate la Consiliu nu reprezintă un argument care să justifice neindicarea motivelor contestației în termenul legal. (...) petenta avea posibilitatea de a lua cunoștință de dosarul achiziției potrivit art. 215 alin. (1) din ordonanță. (...) din topografia secțiunii referitoare la procedura de soluționare a contestațiilor, reiese că legiuitorul, reglementând dreptul contestatorului de a avea acces la dosarul de achiziție publică, prin art. 274 alin. (4) din ordonanță, nu a urmărit să-i dea acestuia posibilitatea de a motiva contestația peste termenul legal (...).”

Autoritatea contractantă susține că depunerea unei contestații nemotivate în vederea studierii dosarului achiziției și completării ulterioare a motivelor este inadmisibilă. Contestatoarea nu prezintă nicio dovadă din care să reiasă vreo nelegalitate a evaluării ofertei câștigătoare contestate sau vreun alt element concret care ar fi fost de natură să altereze rezultatul procedurii de atribuire, situație care este de natură a atrage respingerea contestației pentru lipsa motivelor și probelor efective iar motivarea unei contestații nu se poate asigura după promovarea ei, ci, în mod obligatoriu, prin chiar conținutul depus.

Autoritatea contractantă consideră că nu este admisibil și nici permis ca o contestație să fie depusă la Consiliu doar pentru ca un operator (*contestator*) nemulțumit că a ieșit pe locul 2 în competiție să aibă acces la documentele achiziției și să le studieze în vederea descoperirii motivelor și dovezilor care ar putea să îi susțină contestația depusă. Pentru toate aceste considerente, autoritatea contractantă solicită respectuos să se dispună, în

temeiul art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, respingerea contestației prin prisma criticilor vagi generale și nesustținute de probe, ca inadmisibilă.

În ipoteza în care se va trece peste excepția invocată, autoritatea contractantă evidențiază în continuare motivele pentru care apreciază că demersul contestatorului este nefondat, urmând să prezinte punctual considerentele pentru care solicită respingerea acestuia.

Prin comunicarea nr. 5403/23.12.2024, transmisă contestatarului, autoritatea contractantă i-a transmis acestuia că oferta contestatarului este admisibilă, dar necastigătoare, iar motivul clasării pe locul 2 este strict datorat faptului că contestatarul a oferit o valoare mai mare decât a câștigătorului. Comunicarea transmisă conține toate elementele solicitate de legislație. Evaluarea propunerilor tehnice se realizează în raport cu cerințele documentației de atribuire, prin urmare sunt lipsite de relevanță susținerile contestatorului potrivit cărora Asocierea (Lider), ... nu a respectat cerințele documentației de atribuire.

În fapt, autoritatea contractantă menționează că contestatorul face afirmații fără a fi concret formulate, motivate și probate, limitându-se la a expune supoziții personale și informații incerte. Contestatorul introduce anumite incertitudini cu privire la anumite cerințe ale documentației de atribuire, pe care, fără o argumentație legală, Asocierea (Lider), ... nu le-ar fi respectat. Cerințele din documentația de atribuire, inclusiv factorii de evaluare, sunt introduse în contestație ca fiind neîndeplinite de Asocierea (Lider), ..., pe baza unor simple supoziții, singura motivare a contestatorului fiind doar afirmațiile neprofesioniste cu privire la activitatea Asocierii (Lider), ... din alte contracte.

Astfel, în urma evaluării propunerilor tehnice ale ofertanților, comisia de evaluare a aplicat criteriul de evaluare ofertelor declarate admisibile și conforme.

Criterii de atribuire

Cel mai bun raport calitate – preț

Denumire factor de evaluare	Descriere	Pondere
Factor de evaluare nr. 1 Prețul ofertei	Componenta financiara Evaluarea ofertelor, respectiv a propunerilor financiare prezentate de ofertanți, se va realiza prin luarea în	30 % Punctaj maxim factor: 30
Algoritm de calcul: Pentru acest factor de evaluare se va acorda punctajul Pf. Pentru cel mai mic pret ofertat se acorda maximul de punctaj Pentru alt pret ofertat decat cel mai mic se acorda punctaj conform formulei: $Pf = [Pret\ min / Pret\ n] \times 30$ Unde: ✓ Pf este punctajul obtinut de oferta n ✓ Pret min - cel mai mic pret ofertat Pretn - pretul ofertei n		
Factor de evaluare nr. 2 Experiența profesionala	Componenta tehnică	20 % Punctaj maxim factor: 20

<i>specifica a experților principali</i>		
2.1 Experiența profesională specifică a experților principali Manager de Contract/Proiect Reprezentantul Antreprenorului	Componenta tehnică	15 % Punctaj maxim factor: 15
Algoritm de calcul: Pentru acest factor de evaluare se va acorda punctajul Pth 1		
Pentru implicarea în minim 1 contract similar derulate privind execuție lucrări sau proiectare și execuție lucrări având ca obiect construcții minim categoria C (construire/consolidare/ consolidare și extindere/modernizare/reabilitare), în care să fi avut atribuții de manager de contract/ proiect/ coordonator al echipei Contractantului - 0 puncte		
Pentru implicarea în minim 2-4 contracte similare derulate privind execuție lucrări sau proiectare și execuție lucrări având ca obiect construcții minim categoria C (construire/ consolidare / consolidare și extindere / modernizare / reabilitare), în care să fi avut atribuții de manager de contract/proiect/coordonator al echipei Contractantului - 7 puncte		
Pentru implicarea în minim 5 contracte similare derulate privind execuție lucrări sau proiectare și execuție lucrări având ca obiect construcții minim categoria C (construire / consolidare / consolidare și extindere / modernizare / reabilitare), dintre care cel puțin 3 contracte având ca obiect construcții minim categoria B, în care să fi avut atribuții de manager de contract/proiect coordonator al echipei Contractantului - 15 puncte		
2.2 Experiența profesională specifică a experților principali Sef santier	Componenta tehnică	5 % Punctaj maxim factor: 5
Algoritm de calcul: Pentru acest factor de evaluare se va acorda punctajul Pth 2.		
Pentru implicarea în minim 1 contract similar derulate privind execuție lucrări sau proiectare și execuție lucrări având ca obiect construcții minim categoria C (construire/consolidare/ consolidare și extindere/modernizare/reabilitare), în care să fi avut atribuții de sef santier- 0 puncte		
Pentru implicarea în minim 2-4 contracte similare derulate privind execuție lucrări sau proiectare și execuție lucrări având ca obiect construcții minim categoria C (construire/ consolidare / consolidare și extindere / modernizare / reabilitare), în care să fi avut atribuții de Sef santier - 3 puncte		
Pentru implicarea în minim 5 contracte similare derulate privind execuție lucrări sau proiectare și execuție lucrări având ca obiect construcții minim categoria C (construire / consolidare / consolidare și extindere / modernizare / reabilitare), dintre care cel puțin 1 contract având ca obiect construcții minim categoria B, în care să fi avut atribuții de Sef santier - 5 puncte		
Factor de evaluare nr. 3 Abordarea propusă privind derularea activităților și gradul de detaliere privind organizarea activităților Contractului	Componenta tehnică	15 % Punctaj maxim factor: 15
Algoritm de calcul: Pentru acest factor de evaluare se va acorda punctajul Pth 3.		
3.1. Abordarea propusă pentru implementarea Contractului este în perfectă coroborare cu specificul contractului, metodologia și tehnicile utilizate în conformitate cu prevederile legislative aplicabile, sunt prezentate cu un grad mare de detaliere și demonstrează o foarte bună înțelegere a sarcinilor alocate și evidentiază în mare măsură relațiile logice dintre activitățile Contractului. Calificativ: Foarte bine Punctaj: 15 puncte		
3.2. Abordarea propusă pentru implementarea Contractului este parțial coroborată cu specificul contractului, metodologia și tehnicile utilizate în conformitate cu prevederile legislative aplicabile, sunt prezentate cu un grad acceptabil de detaliere și demonstrează o bună înțelegere a sarcinilor alocate și evidentiază în mica măsură relațiile logice dintre activitățile Contractului. Calificativ: Bine		

Punctaj: 7 puncte		
3.3. Abordarea propusa pentru implementarea contractului nu este coroborata cu specificul contractului, metodologia si tehnicile utilizate, in conformitate cu prevederile legislative aplicabile, sunt prezentate a detaliere/nu sunt detaliate si NU demonstreaza o foarte buna intelegere a sarcinilor alocate si NU evidentiaza in mare masura relatiile logice dintre activitatile Contractului.		
Calificativ: Acceptabil Punctaj: 1 punct		
Factor de evaluare nr. 4 Modul de alocare si utilizare a resurselor si realizările corespunzătoare fiecărei activități	Componenta tehnică	15 % Punctaj maxim factor: 15
Algoritm de calcul: Pentru acest factor de evaluare se va acorda punctajul Pth 4		
Resursele umane si materiale si realizările corespunzătoare fiecărei activități, sunt corelate deplin cu complexitatea fiecărei activități propuse, iar Ofertantul dovedeste ca pentru fiecare activitate derulata a alocat resursele umane si materiale suficiente necesare obtinerii unor rezultate de un nivel calitativ ridicat, in graficul de timp alocat si a asigurat toate domeniile de expertiza necesare. Calificativ: Foarte bine Punctaj: 15 puncte		
Resursele umane si materiale si realizările corespunzătoare fiecărei activități, sunt corelate partial cu complexitatea fiecărei activități propuse, iar Ofertantul dovedeste ca pentru fiecare activitate derulata a alocat partial resursele umane si materiale necesare obtinerii unor rezultate de un nivel calitativ ridicat, in graficul de timp alocat si a asigurat partial domeniile de expertiza necesare. Calificativ: Bine Punctaj: 7 puncte		
Resursele umane si materiale si realizările corespunzătoare fiecărei activități, sunt corelate intr-un mod limitat cu complexitatea fiecărei activități propuse, iar Ofertantul dovedeste ca pentru fiecare activitate derulata a alocat minimul de resurse umane si materiale respectiv a asigurat minimul de domenii de expertiza necesare. Calificativ: Acceptabil Punctaj: 1 punct		
Factor de evaluare nr. 5 Incadrarea in timp, succesiunea si durata activitatilor propuse	Componenta tehnică	15 % Punctaj maxim factor: 15
Algoritm de calcul: Pentru acest factor de evaluare se va acorda punctajul Pth 5		
Ofertantul prezinta o detaliere a calendarului de implementare a activitatilor specifice contractului, respectiv prezinta in mod detaliat numarul de actiuni, subactiuni si conditionarile dintre acestea, inclusiv drumul critic. Durata activităților corespunde deplin complexității acestora, iar succesiunea dintre acestea, inclusiv perioada de desfășurare, este stabilită în funcție de logica relației dintre acestea. Durata prevăzută pentru fiecare operațiune principală necesară este corelată deplin cu activitățile prevăzute a fi realizate în lunile respective și resursele identificate pentru desfășurarea acestora. Calificativ: Foarte bine Punctaj: 15 puncte		
Ofertantul prezinta o detaliere a calendarului de implementare a activitatilor specifice contractului, respectiv prezinta in mod mai putin detaliat numarul de actiuni, subactiuni si conditionarile dintre acestea, inclusiv drumul critic. Durata activităților corespunde partial complexității acestora, iar succesiunea dintre acestea, inclusiv perioada de desfășurare, este corelata doar partial cu logica relației dintre acestea. Durata prevăzută pentru fiecare operațiune principală necesară este corelată doar partial cu activitățile prevăzute a fi realizate în lunile respective și resursele estimate pentru desfășurarea acestora. Calificativ: Bine Punctaj: 7 puncte		
Ofertantul prezinta o detaliere a calendarului de implementare a activitatilor specifice contractului, respectiv prezinta in mod insuficient detaliat numarul de actiuni, subactiuni si conditionarile dintre acestea, inclusiv drumul critic. Durata activităților este in mica masura potrivita complexității acestora, iar succesiunea dintre acestea, inclusiv perioada de		

desfășurare, este corelata intr-un mod foarte puțin adecvat cu logica relației dintre acestea. Durata prevăzută pentru fiecare operațiune principală necesară este corelată in mica masura cu activitățile prevăzute a fi realizate în lunile respective și resursele estimate pentru desfășurarea acestora. Calificativ: Acceptabil Punctaj: 1 punct		
Total punctaj componenta tehnica $P_{th} = P_{th1} + P_{th2} + P_{th3} + P_{th4} + P_{th5}$ Punctaj maxim $P_{th} = 15 + 5 + 15 + 15 + 15 = 65$ puncte		
Factor de evaluare nr. 6	Componenta tehnică	5 %
Perioada de garanție acordată lucrării	Perioada de garanție acordată lucrării (exprimată în luni)	Punctaj maxim factor: 5
Algoritm de calcul: Pentru acest factor de evaluare se va acorda punctajul PG. Se acorda punctaj maxim de 5 puncte pentru durata perioadei de garanție oferite de 72 de luni, neacordandu-se punctaj pentru o perioada de garanție de 60 de luni, aceasta durata fiind minimum necesar de indeplinit conform Legii nr. 10/1995. Punctajul intermediar se va acorda după cum urmează: $PG_n = [(G_n - 36)/24] \times 5$ Unde: ✓ PG_n este punctajul obținut de oferta n ✓ G_n - garanția oferită de ofertant, exprimată în luni Perioada de garanție minim acceptată (sub care oferta va fi considerată neconformă) este de 60 luni, iar perioada de garanție maximă este de 72 luni. Peste perioada maximă de garanție menționată anterior, oferta nu va fi punctată suplimentar		
Formula de calcul punctaj total oferta: Ofertele vor fi clasificate în ordinea descrescătoare a punctajului total, calculat conform formulei: • $P_{total} = P_f + P_{th} + PG$ Oferta cu valoare $P_{total} = P_f + P_{th} + PG$ cea mai mare va fi declarată câștigătoare. Punctajul maxim ce poate fi obținut de către un ofertant este de 100 de puncte. Punctajul total va fi calculat cu acuratețe de două zecimale. 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 va solicita noi propuneri financiare și oferta câștigătoare va fi desemnată cea cu propunerea financiară cea mai mică.		

Punctajul obținut de către ofertanți la componenta tehnică, din care reiese că toți cei patru ofertanți au obținut punctajul maxim de 70 de puncte:

Ofertant 1	Punctajul obținut de ofertant este $P_{th} = P_{th1} + P_{th2} + P_{th3} + P_{th4} + P_{th5}$ Punctaj maxim $P_{th} = 15 + 5 + 15 + 15 + 15 = 65$ puncte Punctajul obținut de ofertant pentru propunerea tehnică depusă este calculat astfel $P = P_{th} + PG$ $5 \text{ PUNCTE } P = 65 + 5 = 70 \text{ PUNCTE}$
Ofertant 2 SRL	Punctajul obținut de ofertant este $P_{th} = P_{th1} + P_{th2} + P_{th3} + P_{th4} + P_{th5}$ Punctaj maxim $P_{th} = 15 + 5 + 15 + 15 + 15 = 65$ puncte Punctajul obținut de ofertant pentru propunerea tehnică depusă este calculat astfel $P = P_{th} + PG$ $5 \text{ PUNCTE } P = 65 + 5 = 70 \text{ PUNCTE}$
Ofertant 7 Asociere: SC (Lider), ..., ...	Punctajul obținut de ofertant este $P_{th} = P_{th1} + P_{th2} + P_{th3} + P_{th4} + P_{th5}$ Punctaj maxim $P_{th} = 15 + 5 + 15 + 15 + 15 = 65$ puncte Punctajul obținut de ofertant pentru propunerea

	tehnica depusa este calculat astfel $P = P_{th} + PG$ PG 5 puncte $P = 65 + 5 = 70$ puncte
Ofertant 9 Asociere: TCI CONTRACTOR GENERAL (Lider), IASICON S.A., K&K STUDIO DE PROIECTARE, ANTREPRIZA MONTAJ INSTALATII	Punctajul obtinut de ofertant este $P_{th} = P_{th1} + P_{th2} + P_{th3} + P_{th4} + P_{th5}$ Punctaj maxim $P_{th} = 15 + 5 + 15 + 15 + 15 = 65$ puncte Punctajul obtinut de ofertant pentru propunerea tehnica depusa este calculat astfel $P = P_{th} + PG$ PG 5 puncte $P = 65 + 5 = 70$ puncte

Comisia de evaluare și-a realizat atribuțiile potrivit art. 127 din HG nr. 395/2016, alin. (1), inclusiv cu privire la: deschiderea ofertelor și, după caz, a altor documente care însoțesc oferta, verificarea îndeplinirii criteriilor de calificare de către ofertanți/candidați, evaluarea propunerilor tehnice ale ofertanților în conformitate cu criteriile de atribuire, dacă este cazul, verificarea propunerilor financiare prezentate de ofertanți, inclusiv verificarea conformității cu propunerile tehnice.

Oferta Asocierii
(Lider), ..., ... este considerată admisibilă și conformă, așa cum sunt și celelalte 3 oferte analizate, inclusiv oferta contestatorului. Autoritatea contractantă subliniază că nu s-a demonstrat caracterul neconform al propunerii tehnice în raport cu cerințele documentației de atribuire.

În ceea ce privește incidenta Art. 137 alin. (2) lit. (b) din HG nr. 395/2016, autoritatea contractantă consideră că lipsa procentului de subcontractare dintr-un acord de subcontractare este o clarificare de formă și nu de fond. Legislația permite inclusiv introducerea de subcontractanți în timpul executării contractului, în condițiile în care lucrările/serviciile ce urmează a fi subcontractate au fost prevăzute în ofertă fără a se indica inițial opțiunea subcontractării acestora, conform prevederilor art. 151 alin. (1) lit. b) din HG nr. 395/2016. De altfel, la art. 193 alin. (3) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, se specifică că „În cazul în care ofertantul/ candidatul intenționează să subcontracteze o parte/părți din contract, DUAЕ include și informații privind partea din contract care urmează a fi eventual subcontractată și va avea anexat acordul de subcontractare...”. În cazul de față, autoritatea contractantă menționează că există informațiile cu privire la activitățile care urmează a fi subcontractate, conform normei juridice anterior invocate.

Autoritatea contractantă, prin comisia de evaluare, a solicitat clarificări cu privire la aceste aspecte, fiind în deplină concordanță cu art. 134 alin. (1) din HG nr. 395/2016.

Comisia de evaluare a adresat solicitări de clarificare și pentru ofertantul contestatar, privind documente lipsă sau incomplete, pentru a verifica incidenta art. invocat de contestatoare, respectiv Art. 137 alin. (2) lit. (b) din HG nr. 395/2016.

În acest context, autoritatea contractantă solicită să se respingă contestația în integralitatea ei, ca fiind nemotivată și nefondată.

Prin adresa nr. 3368/43/C11/20.01.2025, transmisă pe mail, Consiliul a comunicat contestatoarei că dosarul cauzei poate fi studiat la sediul instituției în data de 22.01.2025 iar depunerea eventualelor concluzii va putea fi efectuată până în data de 23.01.2025.

Prin cererea de intervenție voluntară nr. 4603/27.01.2025, înregistrată la CNSC cu nr. 4755/28.01.2025, ..., în calitate de lider al Asocierii, SRL a solicitat cele redate în partea introductivă pentru următoarele considerente:

I. SCURT ISTORIC AL SITUAȚIEI DE FAPT

(1) În fapt, la data de 14.02.2024, autoritatea contractantă a publicat în SEAP anunțul de participare nr., prin care a adus la cunoștința operatorilor economici interesați organizarea procedurii de atribuire, cu o valoare estimată de 112.403.618,00 RON (fără TVA) și criteriul de atribuire cel mai bun raport calitate-preț.

(2) Astfel cum reiese și din contestație, intervenienta a depus ofertă în cadrul procedurii de atribuire.

(3) La data de 23.12.2024, autoritatea contractantă a publicat în SEAP raportul procedurii nr. 5405/23.12.202410 și comunicarea nr. 5404/23.12.2024 privind rezultatul procedurii de atribuire. Potrivit acestora, oferta Asocierii a fost declarată admisibilă și câștigătoare (cu un punctaj de 100 de puncte), iar oferta a fost declarată admisibilă, dar necâștigătoare, situându-se pe locul II (cu un punctaj de 97,17 puncte).

(4) Ulterior, la data de 15.01.2025, autoritatea contractantă a publicat în SEAP Contestația formulată de împotriva rezultatului procedurii:

(5) Deși se contestă inclusiv caracterul admisibil al ofertei intervenientei și punctarea incorectă a acesteia, contestația nu este concret motivată constând doar în reluarea prevederilor documentației și afirmații generale cu privire la nerespectarea acestora de către (fără vreo minimă dovadă ori argument) ori alegații tendențioase în sensul unei preținse lipse de experiență în proiecte de complexitate similară. Un astfel de demers, complet nemotivat, nu poate fi primit din start, având drept consecință doar tergiversarea nejustificată a finalizării procedurii de atribuire. Tergiversarea poate avea un impact negativ asupra implementării proiectului, dată fiind și sursa de finanțare a acestuia, respectiv acordarea unei finanțări nerambursabile de către Ministerul Investițiilor și Proiectelor Europene în baza unui contract de finanțare încheiat cu autoritatea contractantă în cadrul PNRR. Întârzierile nejustificate pot avea impact asupra termenelor impuse prin contractul de finanțare și a finanțării acordate.

(6) Se impune totodată, susține intervenienta, să clarifice dintr-un bun început că societatea este activă pe piața de profil de peste 14 ani, executând în calitate de antreprenor general lucrări complexe, de mare anvergură și de orice tip - lucrări de construcție a drumurilor și podurilor, lucrări pentru construcții edilitare, lucrări pentru

construcții civile. are relații contractuale cu importante autorități contractante (e.g. Județul Harghita, Compania Națională de Investiții Județul Satu Mare, Județul Bistrița Năsăud, Județul), sens în care nu s-ar putea pune problema incidenței aspectelor invocate prin contestație (pretinsele neconformități în propunerea tehnică și punctarea incorectă a factorilor de evaluare tehnici, față de o așa-zisă lipsă de experiență a intervenientei). Activitatea este concentrată la nivelul teritorial al zonei vest, inclusiv zona nord-vest, județul (unde vor fi executate lucrările ce fac obiectul contractului), ceea ce permite eficientizarea majoră a activității și utilizarea resurselor materiale și umane din zonă. Coroborat cu experiența societăților din grupul de operatori economici cu care intervenienta participă la procedura de atribuire în executarea unor astfel de contracte, efectivul uman disponibil și modalitatea eficientizată de alocare și utilizare a resurselor umane și materiale, aceasta susține că poate oferi prețuri competitive la un minim de costuri, respectând standardele profesionale de prestare a serviciilor și executare a lucrărilor.

(7) Raportat la formularea contestației, intervenienta a solicitat accesul la documentele ce compun dosarul achiziției publice prin adresa nr. 4586/ 16.01.2025. Prin răspunsul nr. 162/17.01.2025, autoritatea contractantă i-a comunicat intervenientei că nu îi va transmite documentele solicitate, cu excepția raportului procedurii, deja publicat în SEAP, pentru considerente care țin de confidențialitatea ofertelor depuse.

(8) Astfel intervenienta susține că va demonstra în continuare:

- Contestația este tardivă, întrucât nu a fost înaintată corespunzător către CNSC și autoritatea contractantă anterior expirării termenului legal de contestare;

- Contestația este inadmisibilă, pentru neconstituirea cauțiunii în forma, cuantumul și termenul prevăzute de lege și nedepunerea dovezilor în acest sens în termenul legal;

- Contestația include critici ce se impun a fi anulate întrucât sunt simple speculații neindividualizate, neargumentate prin raportare la conținutul concret al ofertei depuse de subscrisa și nedovedite;

- Contestația este lipsită de interes legitim, fiind un abuz de drept procesual.

(9) Totodată, față de solicitarea de acordare a accesului la dosarul achiziției publice, intervenienta subliniază încă o dată **CARACTERUL CONFIDENȚIAL** al informațiilor/documentelor din oferta sa. Contrar celor afirmate de contestator, intervenienta a justificat și demonstrat caracterul confidențial al ofertei depuse în procedura de atribuire. Calcularea unui nou termen pentru formularea unei căi de atac față de deciziile autorității contractante de la data accesului la ansamblul informațiilor din dosar, menționată de, este netemeinică și inadmisibilă.

(10) Pentru ipoteza în care Consiliul va proceda totuși la analiza pe fond a contestației (deși acesteia îi lipsește o motivare propriu-zisă), intervenienta va demonstra deopotrivă și netemeinicia criticilor formulate de contestator: (i) ofertanții au fost informați asupra motivelor concrete pentru care oferta Asocierii a fost declarată

câștigătoare, în limitele legale; (ii) propunerea tehnică a intervenientei este conformă, respectând întru totul cerințele caietului de sarcini și (iii) oferta intervenientei este acceptabilă, procentul de subcontractare fiind declarat în mod corespunzător.

II. ADMISIBILITATEA ÎN PRINCIPIU A CERERII DE INTERVENȚIE

(11) Potrivit art. 17 alin. (3) și (4) din Legea nr. 101/2016, „(3) *Până la soluționarea contestației de către Consiliu, operatorii economici interesați să participe la procedura de atribuire, respectiv, după caz, operatorii economici participanți la procedura de atribuire pot formula cerere de intervenție voluntară în litigiu, potrivit prevederilor Legii nr. 134/2010 privind Codul de procedură civilă¹⁷, republicată, cu modificările ulterioare, în termen de 10 zile de la data publicării în SEAP a contestației. În cazul procedurilor a căror inițiere nu se realizează prin publicare în SEAP, termenul de 10 zile se calculează de la data comunicării contestației.*

(4) *Cererea de intervenție se înaintează atât Consiliului, cât și autorității contractante și contestatorului/contestatorilor, nu mai târziu de expirarea termenului legal de formulare a acesteia”.*

(12) În acest sens, conform art. 61 alin. (1) C. proc. civ., oricine are interes poate interveni într-un proces care se judecă între părțile originare, intervenția voluntară putând fi principală sau accesorie:

- intervenientul principal este acela care pretinde pentru sine, în tot sau în parte, dreptul dedus judecății sau un drept strâns legat de acesta; intervenientul principal tinde la valorizarea sau conservarea unui drept propriu, prin confruntarea sa cu părțile inițiale din procesul civil deja în desfășurare;

- intervenientul accesoriu urmărește, prin apărările pe care le face, ca instanța să pronunțe o soluție favorabilă părții pentru care a intervenit; cu toate acestea, terțul nu devine un simplu apărător al părții în favoarea căreia a intervenit, ci are un interes propriu în participarea la judecata procesului respectiv;

(13) Prin contestație, se solicită anularea deciziei autorității contractante de a declara admisibilă și câștigătoare oferta depusă de Asocieria, având în vedere:

- calitatea Asocierii de ofertant declarat câștigător în cadrul procedurii de atribuire;

- interesul propriu față de soluționarea contestației, interes ce constă în menținerea rezultatului procedurii (inclusiv a clasamentului întocmit de autoritatea contractantă) și a ofertei drept admisibilă și câștigătoare, interesul intervenientei, deopotrivă propriu și în sprijinirea apărărilor autorității contractante, este mai mult decât justificat. Acesta este de natură a sublinia caracterul corect și legal al deciziei autorității contractante de a declara oferta intervenientei admisibilă și

câștigătoare (întrucât a fost clasată pe primul loc în urma aplicării criteriului de atribuire ofertelor admisibile), scopul final al prezentului demers constând în menținerea acestei decizii și păstrarea calității de ofertant câștigător al procedurii de atribuire.

(14) În subsidiar, în măsura în care, trecând peste aspectele arătate mai sus, Consiliul ar aprecia că în cauză nu sunt îndeplinite condițiile unei cereri de intervenție în interes propriu, contestatoarea solicită recalificarea prezentei cereri ca fiind o cerere de intervenție accesorie, în interesul autorității contractante, în conformitate cu dispozițiile art. 63 și urm. C. proc. civ.

(15) Prin urmare, intervenienta solicită admiterea în principiu a cererii de intervenție, fiind îndeplinite toate condițiile prevăzute de art. 17 alin. (3) și (4) din Legea nr. 101/2016.

III. EXCEPȚII PROCESUALE

1. TARDIVITATEA CONTESTAȚIEI

(16) Potrivit art. 8 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016, termenul pentru sesizarea Consiliului este de 10 zile, începând cu ziua următoare luării la cunoștință despre actul autorității contractante considerat nelegal (dacă valoarea estimată a procedurii de atribuire este egală sau mai mare decât pragul valoric pentru publicarea în JOUE, cum este și cazul de față).

(17) Totodată, dispozițiile speciale ale art. 16 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 stabilesc o condiție suplimentară: „Sub sancțiunea respingerii contestației ca tardivă, aceasta se înaintează atât Consiliului, cât și autorității contractante, nu mai târziu de expirarea termenului legal de contestare.

(18) Scopul legiuitorului este acela ca autoritatea contractantă să aibă cunoștință de eventuala formulare a unei contestații înainte de expirarea termenului de așteptare, aspect subliniat de prevederea expresă a sancțiunii tardivității contestației dacă aceasta nu este înaintată către autoritatea contractanta nu mai târziu de expirarea termenului de contestare.

(19) Or, în condițiile în care:

- Raportul procedurii și Comunicarea rezultatului procedurii sunt emise și publicate la 23.12.2024 (astfel cum se precizează și în Contestație);

- termenul de contestare de 10 zile de la data luării la cunoștință a actului nelegal s-a împlinit la data de 03.01.2025;

- Contestația a fost înregistrată după împlinirea termenului legal de contestare, atât la autoritatea contractantă, respectiv abia la data de 09.01.2025, cât și la organismul administrativ-jurisdicțional, la data de 08.01.2025, potrivit informațiilor publicate pe portalul CNSC, ... ar trebui să facă dovada că a înaintat contestația înainte de expirarea termenului legal de contestare în sensul celor arătate mai sus. În caz contrar, se impune respingerea sa ca tardivă.

2. NECONSTITUIREA ȘI NEDEPUNEREA CAUȚIUNII POTRIVIT LEGII

(20) nu a atașat contestației dovada constituirii cauțiunii, deși a inclus o mențiune în acest sens la finalul documentului (pag. 20). Neanexarea cauțiunii la contestație face imposibilă

verificarea conformității acesteia la momentul formulării prezentei cereri de intervenție.

(21) Potrivit dispozițiilor Legii nr. 101/2016: „Art. 61¹ (1) Pentru soluționarea contestației formulate în condițiile art. 8 sub sancțiunea respingerii acesteia, persoana care se consideră vătămată trebuie să constituie, în termen de maximum 5 zile de la data sesizării Consiliului, o cauciune stabilită după cum urmează: [...]

b) 2% din valoarea estimată a contractului, dacă aceasta este egală sau mai mare decât pragurile valorice prevăzute la art. 7 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, cu modificările și completările ulterioare, art. 12 alin. (1) din Legea nr. 99/2016, cu modificările și completările ulterioare, art. 11 alin. (1) din Legea nr. 100/2016, cu modificările și completările ulterioare, dar nu mai mult de 220.000 lei pentru contestațiile depuse în etapa prevăzută la art. 17 alin. (1) lit. a), respectiv nu mai mult de 2.000.000 lei pentru contestațiile depuse în etapa prevăzută la art. 17 alin. (1) lit. b”.

(22) Față de termenul de formulare a contestației care s-a împlinit la data de 03.01.2025 (aceasta fiind și data menționată pe prima pagină a contestației), ultima zi în care putea fi transmisă dovada constituirii cauciunii către Consiliu a fost 08.01.2025.

(23) Potrivit informațiilor publicate în portalul CNSC, cauciunea a fost depusă însă de abia la data de 10.01.2025.

(24) În aceste condiții, în măsura în care cauciunea nu a fost depusă la dosar în original, în cuantumul și cu respectarea tuturor condițiilor de constituire prevăzute la art. 611 din Legea nr. 101/2016, inclusiv în termenul impus de lege, respectuos solicităm respingerea Contestației ca inadmisibilă.

3. NULITATEA CRITICILOR CU PRIVIRE LA OFERTA ASOCIERII

.....

(25) Potrivit art. 10 lit. f) și g) din Legea nr. 101/2016, contestația se formulează în scris și trebuie să conțină, *inter alia*, motivarea sa în fapt și în drept, precum și mijloacele de probă pe care aceasta se sprijină. Ca atare, sarcina probei, pentru aceste critici, incumbă contestatorului (actori *incumbit probatio*), astfel cum s-a reținut și în jurisprudență (Decizie publicată în Dumitru-Daniel Șerban, Jurisprudență comentată în materia achizițiilor publice, Vol. VI, ed. Hamangiu 2017, p. 519 - Scopul obligației de motivare este acela de a arăta instanței de judecată (sau organului jurisdicțional investit cu soluționarea cererii) împrejurările relevante pentru dezlegarea litigiului și, totodată, explicațiile pentru care drepturile reclamantului au fost lezate prin conduita presupus ilicită a pârâtului.

Cu alte cuvinte, nu este totuna a afirma încălcarea dreptului și a prezenta argumentele pentru care se susține că dreptul a fost încălcat. „A motiva” nu se limitează la a susține încălcarea dreptului, ci presupune indicarea tuturor împrejurărilor care justifică o atare afirmație.)

(26) Criticile aduse ofertei Asocierii sunt de fapt simple afirmații speculative și sunt nemotivate. Contestatoarea se rezumă să speculeze o serie de aspecte care nu au corespondent în dosarul achiziției său oferta intervenientei. Astfel, deși pretinde că nu a primit acces la oferta intervenientei, ... face o serie de alegații neîntemeiate cu privire la conținutul acesteia. Este evident că a formulat critici „în orb” (lipsite de orice motivare), sperând să atingă un punct vulnerabil în oferta intervenientei.

(27) Criticile formulate de sunt lipsite de fundament și bazate pe simple speculații, după cum rezultă clar din afirmațiile contestatorului, care nu reprezintă altceva decât o listă arbitrară de cerințe despre care se afirmă, fără vreun temei, că nu ar fi fost îndeplinite de Asocierea

(28) face referire la modul general și în necunoștință de cauză la proiectele anterioare ale Asocierii, despre care afirmă eronat că nu ar fi de o complexitate similară.

(29) Dincolo de faptul că alegațiile contestatoarei privind proiectele anterioare ale intervenientei nu corespund realității, acestea nu pot avea impact asupra conformității propunerii tehnice, care se analizează strict prin raportare la conținutul ofertei și clarificările aferente din procedura de față.

(30) Speculațiile fără corespondent în oferta criticată nu pot fi primite ca motive de contestație. O astfel de conduită nu poate să fundamenteze în mod legal demersul de contestare întrucât CNSC examinează din punctul de vedere al legalității și temeiniciei actul atacat cu respectarea principiului disponibilității, deci în limita investiției de către contestatoare, respectiv a motivelor concrete indicate prin contestație. Când astfel de motive lipsesc, Consiliul nu le poate suplini de la sine putere întrucât și-ar depăși atribuțiile legale.

(31) Pentru situații în care sarcina prezentării unor motive concrete de contestație susținute de probe nu a fost respectată, Consiliul a reținut următoarele: *„Relativ la evaluarea ofertei câștigătoare, se plânge contestatoarea că ...SRL nu a făcut dovada îndeplinirii cerințelor fișelor tehnice nr. 1 și 2, clarificate pe parcurs, însă criticile nu sunt argumentate, contestatoarea mărginindu-se să reproducă unele specificații, contrar art. 10 alin. (1), art. 14 alin. (2) și art. 249 C. proc. civ., care impun părților să susțină cu argumente și mijloace de probă cele ce afirmă în fața Consiliului.*

Contestația trebuie să cuprindă motivarea integrală a ei, în fapt și în drept, iar autoarea ei are obligația de a expune situația de fapt la care se referă pretențiile în mod corect și complet, fără a denatura sau omite informațiile care îi sunt cunoscute [art. 15 alin. (2) din lege]. Consiliul nu se poate substitui autoarei sesizării în ce privește invocarea motivelor concrete de nelegalitate a actelor atacate. Sesizarea trebuie realizată cu respectarea tuturor condițiilor prevăzute de lege, iar una dintre acestea este tocmai motivarea, care servește la determinarea exactă a obiectului judecării administrative, având în vedere principiul potrivit căruia judecata are loc în limitele sesizării. Altminteri, judecata ar echivala cu un control efectuat din oficiu de către Consiliu, inadmisibil în condițiile actualei legislații. Motivarea trebuie să explice într-un mod rezonabil pretinsa relație

de contrarietate dintre actele atacate ale autorității contractante și normele legale de referință, nu doar să afirme existența unei preținse încălcări, neindividualizate în concret. Reclamanta nu poate însărcina Consiliul să efectueze o cercetare în integritate a procedurii de atribuire sau o supraevaluare a ofertei concurente pe bază de supoziții, în speranța că poate se descoperă ceva, Consiliul nefiind nici organ de control și nici supra comisie de evaluare, ci organ administrativ-jurisdicțional, care se pronunță în limitele motivelor de nelegalitate și netemeinicie a actelor autorităților contractante pe care le reclamă persoanele vătămate.

Criticile pe care le expune se bazează exclusiv pe supoziții, reclamanta neavând cunoștință nici de conținutul propunerii tehnice a asocierii și, cel mai probabil, nici de concluziile comisiei de evaluare (nefiind făcută nicio dovadă asupra consultării proceselor-verbale de evaluare la autoritate). Susținerile sunt eminamente de ordin general și fără legătură cu datele și documentele concrete din oferta ..SRL. Simplul fapt al copierii unor cerințe ale documentației de atribuire nu înseamnă nici motivarea contestației și, implicit, nici nu poate conduce la admiterea ei. [...]

Contestatoarea nu aduce niciun element concret, aplicat la circumstanțele ofertei concurente, din care să reiasă că autoritatea nu ar fi verificat conținutul propunerii tehnice ori că a punctat-o greșit. Aprecierile contestatoarei sunt la nivel de presupuneri subiective, în absența unor date concrete și dovezi certe, aplicate ofertei de a cărei evaluare este nemulțumită” (Decizia nr. 3159/C4/3566/2024 din 07.11.2024. În același sens este și Decizia C.N.S.C. publicată în BO2023_1140).

(32) Pe cale de consecință, intervenienta solicită aplicarea art. 11 alin. (1) teza a II-a din Legea nr. 101/2016 și anularea criticilor din contestație privind oferta Asocierii ..SRL.

4. LIPSA UNUI INTERES LEGITIM ÎN FORMULAREA CONTESTAȚIEI

(33) Maniera neargumentată și nesusținută de formulare a criticilor demonstrează deopotrivă și lipsa caracterului legitim al interesului în promovarea și susținerea contestației, inclusiv prin manifestarea unui abuz de drept procesual.

(34) Conform art. 33 C.pr.civ., *interesul trebuie să fie determinat, legitim, personal, născut și actual*. În cazul lipsei interesului, instanța va respinge cererea ca fiind făcută de o persoană lipsită de interes (art. 40 alin. (1) C.pr.civ.).

(35) În condițiile în care niciuna dintre criticile invocate prin contestație nu este întemeiată sau bazată pe probe, având un rol șicanator și vexatoriu (se invocă în mod constant lipsa de experiență a ..SRL, nu prin raportare la vreun criteriu de calificare, ci ca unic temei pentru preținsa neconformitate a ofertei tehnice), evident nedocumentat, nu se poate reține existența unui astfel de

interes legitim în formularea contestației. De fapt, întreaga construcție a acestei contestații este doar o nemulțumire a contestatorului față de situarea ofertei sale pe locul 2, contestația fiind compusă dintr-o serie de alegații fără bază sau temei factual ori juridic și având drept efect întârzierea semnării contractului de achiziție publică.

(36) Față de calitatea sa procesuală de contestator, ... ar fi trebuit să își dovedească interesul legitim prin prezentarea unor motive de contestație, a unor argumente și indicii și începuturi de probă care să creioneze în mod rezonabil *prima facie* posibilitatea unor neconformități și care să justifice astfel accesul la oferta subscrisei. Or, contestatorul nu a prezentat niciun astfel de motiv, argument sau indiciu probatoriu, ci, mai mult, pretinde a i se acorda acces la dosarul achiziției publice, inclusiv la oferta intervenientei, pentru a i se calcula subsecvent termenul de contestare de la data accesului la aceste informații, (conform afirmațiilor de la para. (23) din contestație), iar nu de la data luării la cunoștință de actele atacate (raport și comunicare), așa cum impune art. 8 din Legea nr. 101/2016. Astfel cum intervenienta va arăta mai jos, însă, acordarea accesului la oferta Asocierii nu este justificată și ar pune părțile într-un dezechilibru semnificativ.

(37) Deși nu există motive de contestație, operatorul economic situat pe locul 2 încearcă să câștige contractul nu prin ofertarea competitivă astfel cum este firesc, ci prin încercarea de a găsi, pe orice cale (chiar prin accesarea informațiilor confidențiale din oferta subscrisei), pretinse motive pentru eliminarea ofertei situate pe un loc superior în clasament. Or, dreptul la remedii este recunoscut pentru sancționarea actelor nelegale ale autorităților contractante și nu poate fi deturnat de la scopul său și utilizat pentru a genera premisele unor evaluări paralele de către competitorii cărora le lipsește cea mai importantă caracteristică a comisiei de evaluare – imparțialitatea.

(38) Contestația este, astfel, și manifestarea unui abuz de drept procesual.

(39) În contestația formulată, ... prezintă o serie de aspecte aparent drept motive de neconformitate/inacceptabilitate a ofertei Asocierii Cu toate acestea, din parcurgerea contestației se poate constata că aceste susțineri nu sunt însoțite de nicio probă, niciun început de probă și nici măcar de orice indiciu care să le confere un minim de credibilitate și plauzibilitate. Contestatorul nu a făcut decât să selecteze anumite aspecte ce țin de modul de alcătuire a propunerii tehnice și să pretindă, complet gratuit, că subscrisa nu le-ar fi respectat (în Secțiunea V de mai jos vom demonstra, de altfel, că oferta îndeplinește toate aceste cerințe, Contestația fiind complet netemeinică).

(40) Lipsa totală a oricărei motivări sau probe, precum și modul de structurare a contestației (11 pagini dintr-un total de 20, dedicate accesului la oferta intervenientei) conduc la concluzia că, în realitate, demersul său este doar un mijloc de a dobândi accesul la oferta Asocierii pentru ca să ia cunoștință de aspectele sensibile din punct de vedere concurențial și, de

asemenea, să realizeze practic o reevaluare a ofertei noastre pentru a identifica, ulterior, motive de contestație.

(41) Folosirea mijlocului procesual al contestației pentru a forța accesul la oferta unui competitor reprezintă un abuz de drept.

(42) Art. 15 din Codul civil stabilește că niciun drept nu poate fi exercitat în scopul de a vătăma sau păgubi pe altul ori într-un mod excesiv și nerezonabil, contrar bunei-credințe. De asemenea, art. 12 C. proc. civ. 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.

(43) Spre deosebire de exercițiul normal al dreptului, abuzul de drept reprezintă o exercitare a acestuia în limitele sale externe, însă cu încălcarea limitelor interne, adică deturnarea scopului pentru care dreptul a fost recunoscut de legiuitor și îndreptarea acestuia, cu rea-credință, spre satisfacerea unui scop excesiv sau nelegitim.

(44) Dreptul de a formula contestație și dreptul accesoriu acestuia de acces la dosarul achiziției au fost recunoscute de legiuitor în scop corectiv, pentru remedierea unor nereguli ale procedurii de atribuire care ar fi sesizate de contestator și care l-ar vătăma. Aceasta presupune, prin definiție, că neregulile trebuie identificate în mod onest și probate, în măsura posibilă, prin contestație. Astfel cum s-a arătat și mai sus, potrivit art. 10 din Legea nr. 101/2016, contestația trebuie să conțină, printre altele, motivarea în fapt și mijloacele de probă pe care se sprijină.

(45) Or, în cazul de față, motivarea în fapt este complet artificială, contestatoarea preluând pur și simplu diverse cerințe din documentația de atribuire, despre care pretinde că nu ar fi îndeplinite, fără să prezinte însă vreo informație concretă ori vreun argument specific, iar mijloacele de probă lipsesc cu desăvârșire.

(46) Mecanismul contestației este deturnat de la scopul corectiv în care a fost recunoscut de legiuitor și folosit în mod „investigativ”, inchizitorial, pentru a forța accesul la oferta intervenientei, respectiv la informațiile confidențiale din cadrul acesteia. Contestatorul își propune ca, după o analiză a ofertei intervenientei, să identifice orice motive „reale” de contestație, pe care apoi să le valorifice. Acest deziderat nici măcar nu este ascuns, fiind prezentat în contestație, care reprezintă o recunoaștere a faptului că nu poate indica nici motivele de fapt (reale, efective) ale contestației, nici mijloacele de probă, ci speră să le găsească ulterior, urmând a formula o nouă contestație.

(47) Această concepție asupra mecanismului dreptului la contestație și dreptului de acces la dosar este abuzivă și excesivă. Interesul urmărit de contestator nu este unul legitim, nu este cel în considerarea căruia legiuitorul a reglementat dreptul la formularea unei contestații. Permițând formularea unei contestații, legea nu a avut în vedere transformarea

persoanei care se consideră vătămată în comisie de evaluare sau în arbitru al legalității procedurii, care să aibă posibilitatea nelimitată de a analiza ofertele competitorilor sub orice aspecte.

(48) Exercițiul normal al dreptului la contestație și realizarea unui just echilibru între interesele legitime ale părților presupun ca persoana contestatoare să indice încă de la început anumite elemente care să contureze în mod rezonabil, plauzibil și efectiv un posibil motiv de nelegalitate a actului autorității contractante.

(49) În schimb, în situația în care Consiliul ar accepta legitimitatea mecanismului propus de contestator, s-ar crea un precedent extrem de periculos care ar permite formularea unor contestații complet artificiale, invocând la nivel strict declarativ orice pretinse nereguli, dar care ar deschide accesul la documentele confidențiale ale ofertelor competitorilor.

(50) Sancțiunea abuzului de drept constă în refuzul concursului forței de constrângere a statului, în sensul că instanța, constatând că este în prezența exercitării abuzive a unui drept subiectiv civil, nu va admite cererea reclamantului (....., *Abuzul de drept în reglementarea Noului Cod Civil*). Constatând exercitarea abuzivă de către a dreptului la contestație și a dreptului de a solicita accesul la documentele ofertei Asocierii, se impune respingerea de către Consiliu a contestației pe acest temei. În subsidiar, Secțiunea V de mai jos dovedește netemeinicia motivelor invocate.

IV. CONFIDENȚIALITATEA OFERTEI ASOCIERII ȘI RESTRICȚIONAREA ACCESULUI CONTESTATORULUI

(51) Contestatorul își manifestă nemulțumirea față de refuzul autorității contractante de a acorda acces la dosarul achiziției și solicită acordarea accesului la acest dosar.

(52) Intervenienta observă însă că solicitările contestatorului sunt lipsite de coerență și se exclud reciproc: (i) pe de o parte, formulează un capăt de cerere în sensul obligării autorității contractante la acordarea accesului la dosarul achiziției publice, (ii) pe de altă parte, solicită CNSC acordarea accesului la dosarul procedurii de pe rolul său și în special la informațiile privind evaluarea ofertei, urmând ca termenul pentru formularea unei căi de atac față de deciziile autorității contractante să fie calculat de la data accesului la ansamblul informațiilor pretins considerate în mod eronat confidențiale.

(53) Prin aceste solicitări, contestatorul recunoaște din start caracterul nemotivat al contestației în privința criticilor aduse ofertei Asocierii În fapt, astfel cum intervenienta a arătat și mai sus, motivarea contestației nu există, aceasta conținând doar o enumerare a unor cerințe din documentația de atribuire și afirmarea nerespectării lor.

(54) Decizia autorității contractante de a restricționa accesul la informațiile confidențiale din oferta intervenientei, inclusiv cele consemnate în actele întocmite de aceasta în cadrul procedurii este întemeiată și în concordanță cu prevederile legale.

1. Obligația de protecție a informațiilor confidențiale de către autoritatea contractantă și Consiliu

(55) Obligația autorității contractante de a proteja informațiile confidențiale se transferă, pe parcursul procedurilor de remedii către organismul administrativ-jurisdicțional și/sau instanța învestite cu soluționarea căii de atac, astfel cum s-a reținut constant în jurisprudența CJUE (Cauza C-450/06 - împotriva).

(56) Prin urmare, temeiurile care susțin legalitatea măsurilor adoptate de autoritatea contractantă cu privire la protejarea informațiilor confidențiale din oferta Asocierii se aplică *mutatis mutandis* și în fața Consiliului.

(57) Restricționarea de către autoritatea contractantă și, pe cale de consecință, de către Consiliu, a accesului la informațiile confidențiale declarate astfel de Asocieria, se impune față de prevederile: art. 217 alin. (5) și alin. (6) din Legea nr. 98/2016 și ca atare, autoritatea contractantă are obligația de a nu dezvălui informațiile transmise de operatorii economici, indicate și dovedite de aceștia ca fiind confidențiale, art. 123 alin. (1) din Normele metodologice de aplicare a Legii nr. 98/2016, aprobate prin HG nr. 395/2016, art. 57 alin. (1) și (4) din Legea nr. 98/2016, art. 21 alin. (1) din Directiva 2014/24/UE/26-feb-2014 privind achizițiile publice și de abrogare a Directivei 2004/18/CE și art. 19 alin. (1) și (3) din Legea nr. 101/2016.

(58) În acest cadru legal, documentele și informațiile care nu pot fi puse la dispoziția sunt cele ce conțin informații confidențiale, respectiv informații ce se pot încadra în cel puțin una dintre următoarele categorii:

- a) sunt date cu caracter personal;
- b) reprezintă secrete tehnice sau comerciale;
- c) sunt informații protejate de un drept de proprietate intelectuală.

(59) Spre exemplu, astfel cum am demonstrat prin Formularul nr. 9 – DECLARAȚIE privind informațiile din PROPUNEREA TEHNICĂ și elementele din PROPUNEREA FINANCIARĂ și/sau fundamentările/justificările de preț/cost, care au caracter confidențial și Anexa la acesta - Dovezi care conferă caracterul confidențial al informațiilor indicate ca fiind confidențiale, depuse atât în cadrul propunerii tehnice (pag. 1696-1709), cât și în cadrul propunerii financiare (7-20), în oferta Asocierii și în răspunsurile la solicitările de clarificări se regăsesc inclusiv:

- date cu caracter personal;
- informații ce constituie secrete tehnice ori comerciale, precum și informații protejate de drepturi de proprietate intelectuală; astfel, „template-ul” propunerii tehnice reprezintă propria concepție a Asocierii de întocmire a ofertei, reprezentând o

creație intelectuală proprie; acest template constă în fapt în metodologia de ofertare dezvoltată la nivelul companiei, punerea sa la dispoziție fiind de natură să ne prejudicieze interesele legitime, prin posibilitatea copierii modelului de ofertare și utilizării acestuia în cadrul altor proceduri de atribuire, eventual chiar în concurență cu intervenienta;

- informații de know-how, precum și informații referitoare la procesele de producție, materiale și procedee specifice de lucru utilizate de subscrisa în executarea contractelor; totodată, acestea conțin tehnologiile propuse și utilizate pentru implementarea și executarea contractului, precum și capacitățile tehnice, autorizațiile și relațiile comerciale de care dispune Asocieria

2. Confidențialitatea informațiilor din oferta Asocierii

(60) afirmă eronat că autoritatea contractantă ar fi refuzat accesul său la documentele existente pentru motivul că toți ofertanții din cadrul procedurii de atribuire, inclusiv ofertantul declarat câștigător, și-au declarat documentele din oferte ca fiind confidențiale, cu toate că niciun document probator în acest sens nu a fost prezentat în susținerea acestei decizii.

(61) Față de această afirmație se impun cel puțin două observații:

- autoritatea contractantă a tratat în mod egal confidențialitatea declarată de toți participanții la procedura de atribuire (deci inclusiv de); intervenienta a primit un răspuns similar la solicitarea de acces pe care a formulat-o;

- confidențialitatea documentelor/informațiilor din oferta a fost declarată și probată prin Formularul nr. 9 și prin Anexa la acesta, restricționarea accesului contestatorului la oferta intervenientei și la actele de evaluare cuprinzând informații din această ofertă fiind pe deplin justificată.

2.1. Încadrarea în categoria informațiilor confidențiale prevăzute de lege

(62) Astfel cum intervenienta a demonstrat și prin Formularul nr. 9 și prin Anexa la acesta, informațiile din oferta Asocierii și din răspunsurile la solicitările de clarificări și documentele anexate acestora sunt confidențiale și se încadrează în categoriile de informații protejate de lege:

(i) date cu caracter personal

(63) În cuprinsul informațiilor declarate confidențiale se regăsesc date cu caracter personal ale personalului/colaboratorilor Asocierii Cu titlu de exemplu, în această categorie sunt incluse orice date legate de personalul propus care reies din inclusiv, dar fără a se limita la, extrasele REVISAL, diplomele, certificările de absolvire, certificatele de atestare, legitimațiile, CV-urile sau orice alte documente aferente personalului implicat în execuția lucrărilor care includ informații cu privire la personalul/colaboratorii subscisei, precum și mențiunile cu privire la acestea din documentele de evaluare. Astfel de documente și informații se regăsesc în tot cuprinsul propunerii tehnice, de exemplu, la pag. 1068-1378 din Propunerea tehnică de execuție (pct. 7-13 din Opis Propunere tehnică de execuție, care cuprind registre salariați,

documente suport pentru personal, organigrama etc.), la pag. 195 – 486 din Propunerea tehnică de proiectare; în răspunsurile la clarificări, de exemplu în Răspunsul la solicitarea de clarificări nr. 3114/31.07.2024 (nume personal, CV-uri, acte de studii, experiență, legitimații etc.); în documentele de calificare (Fișierul DOCUMENTE CALIFICARE_MUZEU_.....pdf) (e.g. nume angajați, CNP, adrese de domiciliu etc.); în documentele suport DUAЕ, anexate răspunsului la solicitarea de clarificări nr. 5099/05.12.2024.

(64) Asemenea informații sunt prezumate de lege ca fiind date cu caracter personal (art. 4 pct. 1 din Regulamentul 679/2016) și sunt protejate ca atare de Regulamentul (UE) 2016/679 al Parlamentului European și al Consiliului din 27 aprilie 2016 privind protecția persoanelor fizice în ceea ce privește prelucrarea datelor cu caracter personal și privind libera circulație a acestor date și de abrogare a Directivei 95/46/CE.

(65) În același sens este și art. 40 alin. (2) lit. i) din Codul muncii.

(66) În egală măsură, potrivit art. 161 alin. (2), art. 26 și art. 39 alin. (2) lit. f) din Codul muncii, relațiile de muncă dintre membrii Asocierii și personalul angajat nu constituie informații publice, acestea fiind confidențiale. Cunoașterea datelor confidențiale ale personalului propus pentru prezenta procedură poate conduce inclusiv la exercitarea unor măsuri de presiune asupra personalului angajat.

(ii) secrete tehnice și comerciale/protejate de un drept de proprietate intelectuală

(67) Datele și informațiile declarate confidențiale cuprind, de asemenea, secrete tehnice și comerciale, dar și informații protejate de un drept de proprietate intelectuală, caracterul confidențial fiind pe deplin justificat și probat chiar prin natura acestora.

(68) În primul rând, atât propunerea tehnică, cât și propunerea financiară, precum și răspunsurile la clarificări (acestea fiind în mod evident corelate) cuprind informații de natură sensibilă, ce constituie secrete tehnice/comerciale și sunt protejate de drepturi de proprietate intelectuală atât din perspectiva informației brute cuprinse în acestea, cât și față de concepția proprie pentru întocmirea ofertei și modul în care acestea au fost utilizate, rezultând o creație intelectuală nouă. În acest sens, conform art. 1 alin. (1) din Legea nr. 8/1996 privind dreptul de autor și drepturile conexe: *„dreptul de autor asupra unei opere literare, artistice sau științifice, precum și asupra altor opere de creație intelectuală este recunoscut și garantat în condițiile prezentei legi. Acest drept este legat de persoana autorului și comportă attribute de ordin moral și patrimonial”*;

(69) Ca atare, oferta însăși reprezintă proprietatea intelectuală a Asocierii, beneficiind așadar, de protecția legii.

(70) În al doilea rând, informațiile ce ar putea fi calificate drept secrete de afaceri sunt, potrivit Consiliului Concurenței, cu titlu de exemplu: informații tehnice și/sau financiare legate de know-how-ul unei întreprinderi, metode de evaluare a costurilor, procese și secrete de producție, surse de aprovizionare, cantități produse și vândute, cote de piață, liste de clienți și distribuitori, planuri de marketing, structura costurilor și a prețurilor, strategia de vânzări, similare celor cuprinse în oferta intervenientei.

(71) Astfel, modul de întocmire a ofertelor intervenientei are la bază inclusiv o metodologie de ofertare care a fost dezvoltată la nivelul societăților din formula de participare, iar informațiile furnizate în cadrul acesteia reprezintă expresia directă a know-how-ului companiilor privind (i) structurarea ofertei, (ii) echipamentele, (iii) resursele tehnice și umane, (iv) managementul, (v) organizarea proprie a societăților, (vi) procesele de lucru, (vii) colaboratorii, (viii) materialele utilizate, (ix) modalitatea și procedeele de execuție/prestare utilizate de societățile din grupul de operatori economici participanți la procedură, dar și (x) costurile aferente (e.g. relații comerciale, oferte, discounturi), acestea reflectând în mod direct capacitatea societăților de a negocia anumite aspecte ce țin de execuția contractului de achiziție publică în beneficiul autorității contractante. Metodologiile de lucru, tehnicile și principiile de planificare a activităților, programul de lucru/graficul de execuție, precum și succesiunea și corelarea activităților și sub-activităților cu resursele reprezintă produsul muncii echipei de ofertare și urmăresc nu doar respectarea cerințelor autorității contractante, ci și reducerea timpului de execuție și a costurilor asociate. Metodologiile proprii de lucru specifice Asocierii au în vedere metode proprii de organizare a lucrărilor și programe proprii de execuție. Procesele, metodele și descrierile tehnologice din propunerea tehnică au fost realizate de personalul Asocierii și utilizate în procesul de certificare a sistemului de management al calității în conformitate cu prevederile standardelor ISO 90001 și ISO 14001.

(72) Astfel de informații sunt protejate de legislația națională, cum ar fi Legea nr. 11/1991 privind combaterea concurenței neloiale:

▪ potrivit art. 11 lit. e) și f): *„e) secret comercial - informațiile care îndeplinesc cumulativ următoarele cerințe:*

1. sunt secrete în sensul că nu sunt, ca întreg sau astfel cum se prezintă sau se articulează elementele acestora, cunoscute la nivel general sau ușor accesibile persoanelor din cercurile care se ocupă, în mod normal, de tipul de informații în cauză;

2. au valoare comercială prin faptul că sunt secrete;

3. au făcut obiectul unor măsuri rezonabile, în circumstanțele date, luate de către persoana care deține în mod legal controlul asupra informațiilor respective, pentru a fi păstrate secrete;

f) deținătorul secretului comercial - orice persoană fizică sau juridică care deține controlul legal asupra unui secret comercial”;

▪ potrivit art. 2 alin. (1) lit. d): *„Constituie concurență neloială, în sensul prezentei legi, și sunt interzise următoarele practici comerciale ale întreprinderii și/sau ale angajatului care contravin uzanțelor cinstite și*

principiului general al bunei-credințe și care produc sau sunt susceptibile să producă prejudicii altor întreprinderi, după cum urmează:

d) orice alte practici comerciale care contravin uzanțelor cinstite și principiului general al bunei-credințe și care produc sau pot produce pagube concurenților”.

(73) Modalitatea în care operatorii economici din formula de participare întocmesc propunerile tehnice, reflectând abordarea proprie asupra modului de execuție de lucrări pentru obiectivul de investiții, modul propriu de lucru, metodologiile și tehnologiile utilizate, precum și procesele tehnice de execuție a lucrărilor, capacitățile tehnice, relațiile de afaceri, listele de furnizori și ale partenerilor comerciali și autorizările acestora, dar și ai altor colaboratori sunt recunoscute expres drept secrete comerciale inclusiv la nivel european.

(74) Acestea sunt, așadar, confidențiale întrucât cuprind date și informații care nu sunt cunoscute nici la nivel general și nici competitorilor noștri și reprezintă secrete comerciale în accepțiunea legii, inclusiv sub următoarele aspecte:

- o parte din tehnologiile de execuție prezentate sunt agrementate/certificate de membrii Asocierii și conform Regulamentului privind acordul tehnic în construcții (Anexa nr. 5 din HG nr. 766/1997 pentru aprobarea unor regulamente privind calitatea în construcții), acestea sunt supuse secretului profesional, iar reproducerea acestora se realizează doar cu acordul titularului (art. 19 lit. g) din Regulament);

- succesiunea și corelarea activităților și sub activităților cu resursele, programul de lucru/graficul de execuție, metodologii și proceduri tehnice de execuție, consumuri și productivitate, liste de cantități, terții furnizori de materiale, bunuri și servicii și condițiile contractuale negociate cu aceștia privind prețuri, cantități, termene de livrare și facilitățile oferite, toate fiind stabilite în considerarea companiilor participante, astfel încât toate consumurile au fost personalizate;

- informațiile privind echipamentele, resursele tehnice, bunurile deținute în proprietate de membrii Asocierii nu sunt publice, iar menținerea confidențialității acestora se impune prin prisma avantajului competitiv pe care îl pot procura și a corelării acestora cu tehnologiile de execuție proprii fiecărui ofertant;

- prețurile oferite de Asocieria sunt rezultatul următoarelor procese: (i) pentru lucrările/serviciile proprii, acestea sunt rezultatul unei eficientizări permanente a procedurilor de lucru și ale resurselor folosite (inclusiv metode de calificare și dezvoltare a personalului) de către fiecare dintre membrii asocierii; (ii) pentru serviciile oferite de către terți și produsele achiziționate de la aceștia, prețurile sunt obținute ca urmare a unor negocieri intense și rezultate în urma mai multor

colaborări, fiind astfel prețuri special negociate cu furnizorii noștri, care conțin de asemenea, secrete comerciale bazate pe norme și tehnologii de lucru ale Asocierii și ale furnizorilor săi prin raportare la cerințele din caietul de sarcini; furnizorii de produse/servicii și colaboratorii au preferat să colaboreze cu membrii Asocierii tocmai în virtutea unor relații de colaborare îndelungate și de încredere; toate aceste elemente ne-au adus în poziția de a putea oferi prețuri competitive pentru execuția lucrărilor cu respectarea tuturor prevederilor legale în ceea ce privește formarea costului și respectarea cerințelor de calitate/cantitate solicitate de Autoritatea Contractantă; așadar, politica de prețuri a Asocierii se încadrează în categoria secretului comercial; niciun alt operator economic existent pe piața de profil nu utilizează aceleași metode de evaluare a costurilor, procese și secrete de producție/ execuție lucrări, surse de aprovizionare, structura costurilor și a prețurilor, strategia de vânzări, acestea fiind specifice și proprii subscrisei; în acest sens:

- documentele folosite (listele de cantități cu valori) pentru a dovedi mecanismul de formare a prețului din propunerea financiară, respectiv documentele depuse drept răspuns la solicitarea de clarificări (e.g. Răspunsul la Solicitarea de clarificări nr. 4888/26.11.2024), conțin date confidențiale și constituie secret comercial în sensul definițiilor secretului comercial din legislația națională și europeană, fiind în mod esențial legate de strategia și activitatea economică a companiei; în atare context, prin încălcarea confidențialității informațiilor, Asocierea intervenientă este prejudiciată ca urmare a atingerii aduse strategiei, activității economice a companiei, managementului acesteia și avantajelor competiționale pe care le avem în raport de alți actori pe piață;

- fiecare operator economic are propria strategie de ofertare (costuri reduse, diferențiere, focalizare, puncte forte, puncte slabe), propriile măsuri de management financiar menite să facă față concurenței altor firme similare pe piață, situație în care dezvăluirea acestora prejudiciază ofertantul atât în cadrul procedurii de atribuire în discuție, cât și în cadrul altor proceduri de atribuire, cu repercusiuni asupra competitivității companiei pe piață; în acest sens, se impune a fi reținut că potrivit pct. 2.2.2. din Anexa la Ordinul nr. 1568/2002 pentru aprobarea reglementării tehnice „Ghid privind elaborarea devizelor la nivel de categorii de lucrări și obiecte de construcții pentru investiții realizate din fonduri publice”, indicativ P 91/1-02, legiuitorul a stabilit expres că „*Executanții (ofertanții) au deplină libertate de a-și prevedea în ofertă propriile consumuri și tehnologii de execuție, cu respectarea cerințelor cantitative și calitative prevăzute în proiectul tehnic, în Caietul de sarcini și în alte acte normative în vigoare care reglementează execuția lucrărilor*”; mai mult, potrivit pct. 2.2.3. din același act normativ, indicatoarele de norme de deviz seria 1981 pot fi utilizate doar „ca reper”, adică în mod orientativ atât de proiectant, cât și de ofertant în descrierea lucrărilor, a condițiilor de măsurare a lucrărilor, a evaluării resurselor necesare și a consumurilor specifice de materiale, manoperă și utilaje, fiind evident că orice propunere tehnică și financiară conține informații cu privire la prețurile și tarifele

practicate pe piață de ofertanți, precum și la condițiile financiare și comerciale legate de execuția lucrărilor prevăzute în cadrul caietului de sarcini;

- propunerea financiară a Asocierii include, printre altele, informații cu privire la: prețurile unitare și modul lor de formare, defalcarea prețurilor unitare aferente fiecărui articol de deviz, cheltuielile indirecte și modul lor de formare, oferte de preț obținute de subscrisa de la terții furnizori de materiale, bunuri și servicii, împreună cu reducerile, bonificațiile și discount-urile obținute intuitu personae și care nu sunt disponibile/oferte oricăror operatori de pe aceeași piață.

(75) Prin urmare, informațiile din oferta intervenientei, întrunesc condițiile pentru a fi considerate secret comercial în sensul legislației naționale și europene, atâta timp cât: 1) nu sunt cunoscute la nivel general și nu sunt ușor accesibile terților sau competitorilor noștri din domeniul în care activăm; 2) au valoare comercială prin faptul că sunt secrete, întrucât cuprind informații care ne conferă avantaje competiționale în cadrul procedurilor de atribuire din domeniul în care activăm (analize de preț interne, analize de cost-transport, rețete proprii) și; 3) s-au făcut toate demersurile posibile pentru a opri accesul la aceste informații (clauze de confidențialitate inserate în contractele cu angajații, obligații asumate conform cerințelor postului inserate în fișele de post, dar și cu colaboratorii intervenientei.

2.2. Prejudiciile generate de divulgarea neautorizată

(76) Doctrina de specialitate a reținut că secretele de afaceri sunt informații în cazul cărora nu numai divulgarea către public, ci și simpla transmitere către un subiect de drept diferit de cel care a furnizat informația poate leza grav interesele acestuia din urmă.

(77) Prin divulgarea unor astfel de date/informații, ... sau alți eventuali operatori economici ar avea acces la algoritmul propriu de ofertare al intervenientei (rezultatul experienței personalului angrenat în cadrul Asocierii), prețurile practicate și, implicit, la furnizorii cooptați, pentru a obține prețuri identice sau mai mici decât ale Asocierii, putând constitui chiar o măsură de presiune față de furnizori (în cazul în care există furnizori comuni). Așadar, pe baza informațiilor cuprinse în cele două componente ale ofertei și în răspunsurile la solicitările de clarificări, s-ar putea ca orice operator economic concurent să calculeze și să estimeze care ar fi valoarea ofertelor viitoare ale intervenientei. Totodată, acesta va avea posibilitatea de a-și optimiza structura consumurilor de resurse, a cheltuielilor și a prețurilor sau de a-și adapta dotarea cu anumite tipuri de utilaje pe baza informațiilor obținute din propunerile tehnice și financiare, precum și din răspunsurile la

solicitările de clarificări prezentate de în cadrul prezentei proceduri.

(78) Dezvăluirea acestor informații și documente ar putea fi utilizată de concurentul/alți concurenți în propriul lor avantaj, în vederea adaptării activității lor, dar și a strategiei de ofertare în viitoarele proceduri și este de natură a prejudicia interesele legitime ale intervenientei, creând premisele săvârșirii unor fapte anticoncurențiale de către acesta în cadrul prezentei proceduri sau a unor proceduri ulterioare. Astfel, în cazul în care/alți concurenți ar avea acces la conținutul ofertei intervenientei, ar avea posibilitatea copierii acestui model de ofertare și adaptării ofertelor acestora în alte proceduri de atribuire viitoare (e.g. proceduri în cadrul cărora factorii de evaluare depind de modalitatea de prezentare și conținutul propunerii tehnice), diminuând avantajul competitiv al Așadar, prin permiterea accesului la astfel de informații, s-ar compromite șansele societății interveniente, respectiv posibilitatea reală de a adjudeca alte proceduri de achiziție, având un obiect similar/identic cu al prezentei proceduri, prejudiciind interesele economice ale intervenientei. este un operator economic concurent al pe piața de profil. Situația este similară și pentru ceilalți participanți la această procedură de atribuire.

(79) În egală măsură, informațiile și documentele furnizate privesc activitățile unor societăți private. Cunoașterea și folosirea lor pot avea drept consecință denaturarea întregului mediu concurențial ce trebuie să caracterizeze activitatea economică, consecință ce derivă din eventuala cunoaștere a soluțiilor tehnice și colaborărilor tehnice și financiare avute în vedere de intervenientă cu ocazia elaborării ofertelor. Necesitatea adaptării la realitățile pieței din România obligă intervenienta la identificarea permanentă a celor mai bune metode de minimizare a costurilor și la eficientizarea modului de utilizare a resurselor tehnice, know-how-ul acumulat conferind credibilitate și trasabilitate în relația cu partenerii noștri, autorități publice și clienți privați deopotrivă, motiv pentru care intervenienta susține că este obligată să depună toate diligențele pentru realizarea acestui obiectiv, în caz contrar anulându-se orice element de competitivitate. Accesul la elementele tehnice și financiare din oferta intervenientei ar avea, așadar, drept unic rezultat crearea premiselor de afectare a concurenței.

(80) Astfel cum s-a reținut în preambulul Directivei (UE) 2016/943 (para. 26), dobândirea, utilizarea sau divulgarea ilegală a unui secret comercial către un terț ar putea avea efecte devastatoare asupra deținătorului legitim al secretului comercial, întrucât, de îndată ce secretul a fost făcut public, este imposibil pentru deținătorul respectiv să revină la situația de dinainte de pierderea secretului comercial. Prin urmare, protecția informațiilor declarate confidențiale este crucială, dat fiind contextul expunerii acestora concurenților direcți (e.g. alt ofertant în cadrul procedurii de față), specializați, de asemenea, pe piața de profil. În astfel de împrejurări, orice divulgare a informațiilor confidențiale, indiferent sub ce formă sau pentru cât de puțin timp, ar fi fost și este de natură a genera prejudicii substanțiale intervenientei.

(81) Deopotrivă, astfel de informații sunt prezumate de lege (nemaifiind așadar necesară administrarea de probe suplimentare) ca fiind protejate, astfel cum rezultă din Legea nr. 11/199136, Directiva (UE) 2016/943 a Parlamentului European și a Consiliului din 8 iunie 2016 privind protecția know-how-ului și a informațiilor de afaceri nedivulgate (secrete comerciale) împotriva dobândirii, utilizării și divulgării ilegale, art. 12 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 544/200137, dar și Legea nr. 8/1996 și Legea nr. 84/1998 privind mărcile și indicațiile geografice.

2.3. Probarea caracterului confidențial

(82) În primul rând, caracterul confidențial al unei informații poate rezulta atât din natura sa (e.g. datele personale), din conținutul său intrinsec sensibil, precum este cazul informațiilor comerciale, cât și din coroborarea conținutului și a circumstanțelor care însoțesc comunicarea informațiilor către organul public.

(83) Ca atare, simpla existență a datelor cu caracter personal și a secretului comercial, elementelor de know-how, etc. astfel cum au fost acestea justificate de subscrisa atât în cuprinsul propunerilor tehnice și financiare (prin Formularul nr. 9 și Anexa la acesta) cât și prin prezenta, constituie prin sine însele proba rezonabilă a confidențialității. În acest sens, în jurisprudența europeană (Cauzele conexate T-339/10 și T-532/10, Cosepuri Soc. Coop. pA împotriva Autorității Europene pentru Siguranța Alimentară (EFSA).).

(84) În al doilea rând, astfel cum intervenienta a arătat mai sus, ... a depus în propunerea tehnică și în propunerea financiară Formularul nr. 9 și Anexa la acesta, care constituie dovada caracterului confidențial al informațiilor cuprinse în ofertă. Cu titlu de exemplu, din clauzele Contractului de prestări servicii nr. 20/09.12.2019 (pag. 1405-1410 din Propunerea tehnică), rezultă în mod clar faptul că intervenienta este ținută de o obligație de confidențialitate. O eventuală nerespectare de către intervenientă a obligației de confidențialitate ar fi în măsură să periclitizeze raporturile de colaborare cu furnizorii, nu doar în ceea ce privește prezenta procedură, dar și în cazul unor colaborări viitoare, ceea ce ar produce un prejudiciu major

(85) Caracterul confidențial al datelor/informațiilor mai sus arătate rezultă inclusiv din clauzele de confidențialitate asumate față de angajați/colaboratori/furnizori.

(86) Relevantă este și Îndrumarea privind analiza confidențialității ofertelor emisă de ANAP, în care se reține că motivarea caracterului confidențial implică o argumentare temeinică și plauzibilă și/sau probe în susținere. Or, intervenienta precizează că a prezentat justificări temeinice și evidente în acest sens.

3. Legalitatea măsurii adoptate de autoritatea contractantă

(87) pretinde prin contestație că Asocierea nu ar fi dovedit caracterul confidențial al ofertei și citează pagini întregi de jurisprudență.

(88) Jurisprudența respectivă nu poate reprezenta un reper absolut pentru soluționarea criticii referitoare la restricționarea accesului la dosar, câtă vreme fiecare dosar are specificul lui și fiecare operator economic transmite propriile justificări pe care le consideră de cuviință pentru confidențialitatea ofertei, în fața autorității contractante sau a Consiliului, după caz.

(89) Mai mult, paradoxal, jurisprudența citată de contestator nu susține argumentul său privind obligativitatea prezentării unor dovezi materiale, ca unic mod de a dovedi caracterul confidențial al unor informații. Dimpotrivă, în citatul extras din Cauza C-927/19, se arată inclusiv că: *„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”*.

(90) Astfel cum s-a arătat mai sus, criteriile de demonstrare a caracterului confidențial, astfel cum au fost reținute în cauza citată, sunt îndeplinite prin natura informațiilor declarate confidențiale, prezumate de lege ca având un astfel de caracter. În plus, intervenienta nu doar a afirmat confidențialitatea informațiilor, ci a demonstrat-o prin argumente concrete, trimiteri la documentele din ofertă, indicarea temeiurilor legale aplicabile.

(91) Față de celelalte alegeri ale contestatorului, intervenienta face și următoarele precizări:

- în ceea ce privește accesul la DUAЕ, consemnările din raportul procedurii nu sunt singurele relevante; autoritatea contractantă a restricționat corect accesul la acest document având în vedere că intervenienta a arătat în Formularul nr. 9 și în Anexa la acesta că inclusiv documentele de calificare includ date cu caracter personal protejate de lege (e.g. informații cu privire la angajați/colaboratori, contractele indicate pentru dovedirea experienței similare);

- decizia autorității contractante de a restricționa accesul la documentele aflate în dosarul achiziției este motivată, astfel cum rezultă din conținutul său: declararea drept confidențiale a părților din ofertele transmise în cadrul procedurii de către toți ofertanții și necesitatea respectării cadrului legal aplicabil, inclusiv a principiilor;

- dreptul de formularea unei căi de atac eficiente împotriva deciziilor autorității contractante privind rezultatul procedurii nu poate fi exercitat abuziv, chiar în lipsa oricărui motiv de nelegalitate și netemeinice a deciziei de declarare a ofertei subscrisei drept admisibilă și câștigătoare, mai ales în contextul în care procedura de atribuire ar trebui să fie guvernată de celeritate; dreptul de a formula contestație nu poate fi exercitat în detrimentul și cu riscul prejudicierii competitorilor, prin divulgarea informațiilor confidențiale din ofertele acestora.

(92) De asemenea, este important de reținut că, astfel cum rezultă din consemnările din raportul procedurii (pag. 169),

și a solicitat protecția informațiilor sale confidențiale, aceasta declarând confidențialitatea pentru informații similare cu cele ale intervenientei:

(93) În acest context, intervenienta subliniază că restricționarea accesului la oferta se impune inclusiv în virtutea principiului tratamentului egal prevăzut de art. 2 alin. (2) lit. b) din Legea nr. 98/2016. Principiul fundamental al egalității de tratament între ofertanți reclamă ca și contestatorul să aibă același grad de acces la dosar precum cel care a fost acordat intervenientei.

(94) Respectarea principiului tratamentului egal în situații similare a fost reținută inclusiv de Consiliu, astfel cum rezultă din jurisprudența sa anterioară: Decizia nr. 1043/C5/711/2024 din 22.04.2024, Decizia nr. 745/C2/586/2023 din 03.04.2023 și Decizia C.N.S.C. publicată în BO2023_383.

(95) În aceste condiții, este evident că autoritatea contractantă a procedat în mod corect, și în fața Consiliului fiind necesară protejarea informațiilor confidențiale. Astfel, jurisprudența europeană și a C.N.S.C. confirmă obligația restricționării accesului altor operatori economici la documentele declarate confidențiale de ofertanți în baza unor justificări similare celor prezentate de intervenientă: Decizia nr. 2702/C7/2875/2024 din 25-sept-2024, Decizia nr. 1045/C7/814/2024 din 22-apr-2024, Decizia nr. 1444/C2/1461/2023 din 27.06.2023, Decizia C.N.S.C. publicată sub BO2021_1664.

(96) Jurisprudența Consiliului este în concordanță cu jurisprudența europeană: Cauza C-927/19 din 07.09.2021 („Klaipėdos regiono atliekų tvarkymo centras” UAB), invocată și de contestatoare și Cauza C-450/06 (.....c. Etat Belge).

(97) Prin urmare, intervenienta își manifestă DEZACORDUL EXPRES ca să aibă acces la informațiile și documentele confidențiale din oferta sa și solicită Consiliului protejarea corespunzătoare a acestora și respingerea solicitării contestatorului. În acest sens, intervenienta subliniază încă o dată că prevederile art. 19 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, prevăd reguli clare de acces în etapa administrativ-jurisdicțională, respectiv permiterea consultării documentelor confidențiale doar cu acordul scris al ofertanților cărora le aparțin. Or, ... nu are acordul intervenientei pentru consultarea acestor documente/informații.

(98) În lumina celor de mai sus, nu este întemeiată nici precizarea „urmând ca termenul pentru formularea unei căi de atac față de deciziile autorității contractante să fie calculat de la data accesului la ansamblul informațiilor care au fost considerate în mod eronat confidențiale”. Prin această mențiune, contestatorul recunoaște din start caracterul nemotivat al contestației sale în privința criticilor aduse ofertei

Asocierii, sperând că CNSC îi va acorda o nouă șansă la motivarea contestației, ulterior expirării termenului legal.

(99) Precizarea este, de asemenea, inadmisibilă, întrucât:

- termenul legal de formulare a contestației este de 10 zile începând cu ziua următoare luării la cunoștință despre actul autorității contractante considerat nelegal;

- termenul de contestare este reglementat prin norme de ordine publică, în virtutea interesului general pe care îl ocrotesc, acela de a înlătura orice împrejurări ce ar putea tergiversa, în mod nejustificat, desfășurarea unei proceduri de atribuire; forța imperativă a acestor reglementări se impune atât justițiabililor, cât și organismului administrativ-jurisdicțional atunci când soluționează cauza, nefiind posibilă derogarea de la termenele prevăzute de lege pentru exercițiul unei căi de acțiune.

(100) CNSC a respins ca inadmisibile (Decizia C.N.S.C. publicată în BO2022_119) astfel de precizări, chiar și în ipoteza în care au îmbrăcat forma unei solicitări de repunere în termenul de contestare (ceea ce nici măcar nu este cazul în situația de față).

(101) În concluzie, în măsura în care, ulterior studierii dosarului achiziției publice în fața CNSC, ... își va completa/motiva contestația, ori va reitera contestația, intervenienta solicită respingerea motivelor respective drept inadmisibile și a unei noi contestații drept tardive.

V. INFORMAREA OFERTANȚILOR CU PRIVIRE LA MOTIVELE PENTRU CARE OFERTA A FOST DECLARATĂ CÂȘTIGĂTOARE

(102) afirmă în contestație că autoritatea contractantă nu ar fi prezentat în raportul procedurii motivele pentru care oferta Asocierii ar fi fost desemnată drept câștigătoare și nici informațiile minimale privind aplicarea factorilor de evaluare.

(103) Alegațiile contestatorului sunt și de această dată neîntemeiate.

(104) În primul rând, astfel cum rezultă din art. 216 alin. (2) lit. d) din Legea nr. 98/2016, legiuitorul nu a prevăzut un anumit grad minim de detalare a motivelor pentru care oferta câștigătorului a fost declarată astfel. Aceste motive trebuie doar să se regăsească în raport.

(105) Raportul procedurii a fost întocmit cu respectarea prevederii legale și cuprinde motivele pentru declararea ofertei intervenientei drept câștigătoare, respectiv declararea ofertei drept admisibile, obținerea punctajului maxim în urma aplicării criteriului de atribuire, cu detalierea punctajului obținut pe fiecare componentă (tehnică și financiară) și verificarea documentelor suport DUAE.

(106) Suficiența motivelor astfel incluse în raportul procedurii este demonstrată și de prevederile Ordinului ANAP nr. 1170/2021 privind aprobarea formularelor standard ale proceselor-verbale intermediare de evaluare aferente procedurilor de atribuire a contractelor/acordurilor-cadru de achiziție publică, a contractelor/acordurilor-cadru sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii. În Anexa nr.

5 la Ordin, cu privire la formularul standard de raport al procedurii, la pct. 2.4.5 Aplicarea criteriului de atribuire și stabilirea clasamentului ofertanților, sunt prevăzute următoarele: „Procesul de verificare s-a realizat cu sprijinul experților cooptați numiți prin Decizia nr. [introduceți numărul deciziei de desemnare a experților cooptați] din [introduceți data] și înregistrările se bazează pe informațiile reflectate în raportul experților cooptați și rezumate în notele incluse în procesul-verbal al ședinței de evaluare a ofertelor [în cazul în care la ședința de evaluare a ofertelor nu au participat experți cooptați, aceste informații se elimină].

Opțiunea 1: În cazul în care criteriul de atribuire este „cel mai bun raport calitate preț” sau „cel mai bun raport calitate cost” sau „cel mai mic cost”, se vor completa următoarele informații.

Criteriul de atribuire este aplicat doar ofertelor admisibile și luând în considerare informațiile prezentate de ofertanți în ofertă (propunerea tehnică și propunerea financiară) și documentele care însoțesc oferta.

Informații detaliate privind aplicarea factorilor de evaluare din cadrul criteriului de atribuire care privesc aspecte de natură tehnică și financiară se regăsesc în Procesul-verbal nr. [introduceți nr. procesului-verbal] din data [introduceți data] și în Procesul-verbal nr. [introduceți nr. procesului-verbal] din data [introduceți data] care conține rezultatul evaluării propunerilor tehnice și financiare și sunt parte a dosarului achiziției.

În urma aplicării criteriului de atribuire și a algoritmului de calcul asociat, așa cum a fost stabilit în documentația de atribuire și detaliat conform celor de mai sus, punctajul obținut de fiecare ofertă admisibilă și clasamentul rezultat sunt identificate mai jos:

Nr. crt.	Ofertant	Punctaj obținut	Clasament
1	[introduceți denumirea ofertantului]	[introduceți punctajul obținut]	I
...	[introduceți denumirea ofertantului]	[introduceți punctajul obținut]	...
n	[introduceți denumirea ofertantului]	[introduceți punctajul obținut]	n

”

(107) Includerea punctajului obținut de fiecare ofertă apare ca fiind, așadar, o motivare completă, suficientă și reală inclusiv din perspectiva ANAP. În sensul suficienței motivării când raportul procedurii include informațiile minimale prevăzute de dispozițiile legale s-a pronunțat și CNSC în jurisprudența sa (aplicabilă pentru identitate de rațiune) (Decizia BO2018_8129).

(108) Informațiile privind:

- modalitatea de acordare a punctajului aferent factorilor de evaluare tehnici; ori
- raționamentul comisiei în evaluare și punctare,

reproșate de ca lipsind nu fac parte din categoria informațiilor minimale ce trebuie incluse în raportul procedurii. Astfel de informații sunt cel mai probabil consemnate în procesele-verbale de evaluare, care, de regulă, includ raționamentul comisiei de evaluare în analiza ofertelor.

(109) În al doilea rând, art. 216 (11) din Legea nr. 98/2016 stipulează încă o regulă în ceea ce privește publicarea raportului procedurii în SEAP, cea a respectării confidențialității: *„Raportul intermediar și raportul procedurii se publică în SEAP, semnate cu semnătură electronică calificată, în aceeași zi cu transmiterea comunicării prevăzute la art. 215 alin. (1), fără referire la informațiile pe care operatorul economic le precizează și probează ca fiind confidențiale sau protejate de un drept de proprietate intelectuală”*.

(110) Or, având în vedere factorii de evaluare stabiliți la pct. II.2.5 din fișa de date pentru componenta tehnică:

„▪ *Experiența profesională specifică a experților principali Manager de Contract/Proiect Reprezentantul Antreprenorului;*

▪ *Experiența profesională specifică a experților principali Șef șantier;*
▪ *Abordarea propusă privind derularea activităților și gradul de detaliere privind organizarea activităților Contractului;*

▪ *Modul de alocare și utilizare a resurselor și realizările corespunzătoare fiecărei activități;*

▪ *Încadrarea în timp, succesiunea și durata activităților propuse;*
▪ *Perioada de garanție acordată lucrării”,* este lipsit de echivoc că informațiile din oferta intervenientei relevante pentru punctarea acestor factori și consemnările comisiei de evaluare cu privire la aceștia intră sub apanajul confidențialității conform argumentelor din Formularul nr. 9 și Anexa la acesta, dar și a justificărilor de mai sus. Prin urmare, autoritatea contractantă în mod corect nu a inclus aceste informații în raportul procedurii.

(111) În al treilea rând, este evident din lungimea raportului procedurii (177 de pagini) că MNIT nu a tratat întocmirea acestui document ca pe o simplă formalitate. Nemulțumirea contestatorului de a nu identifica motive de criticare a ofertei intervenientei nu poate echivala cu o lipsă a informării, care s-a realizat cu respectarea exigențelor legale: indicarea motivelor pentru care oferta a fost declarată câștigătoare, cu respectarea confidențialității demonstrate de intervenientă, prin justificări corespunzătoare.

(112) Referitor la motivarea ca cerință esențială de validitate a actelor administrative, invocată de, se impun următoarele precizări:

▪ această cerință trebuie aplicată cu particularitățile prevăzute de legislația specială a achizițiilor publice, care instituie o obligație de respectare a confidențialității în sarcina autorității contractante;

▪ raportul procedurii reprezintă un act sinteză al întregii procedurii de atribuire și nu poate relua toate consemnările și motivările deciziilor din procesele-verbale de evaluare a ofertelor, la nivelul de detaliu din cadrul acestora;

▪ are posibilitatea de a verifica elementele de fapt și de drept care au stat la baza emiterii actului administrativ, nesuportând în fapt nicio vătămare; oferta intervenientei s-a clasat pe un loc superior în clasamentul ofertelor față de oferta contestatorului pentru simplul motiv că a avut un preț mai bun; astfel cum rezultă din raportul procedurii, toți cei 3 ofertanți care au depus oferte admisibile în procedura de atribuire, au obținut un punctaj tehnic maxim (70 de puncte), departajarea realizându-se în funcție de prețul ofertat:

VI. NETEMEINICIA CRITICILOR ADUSE OFERTEI ASOCIERII

(113) Cu titlu prealabil, astfel cum s-a anticipat în secțiunea de mai sus dedicată nulității criticilor formulate de, contestatorul doar avansează o serie de speculații pe care nu le motivează (e.g. preținse neconformități ale propunerii tehnice și propunerii financiare) și nici nu le probează prin raportare la oferta intervenientei. Contestația ar trebui, așadar, respinsă *de plano* ca vădit nefondată, în acest sens fiind și jurisprudența Consiliului, Decizia nr. 2173/C4/2140/2023 din 18.09.2023.

(114) În orice caz, pentru a îndepărta orice dubiu, intervenienta va arăta punctual în continuare că a evaluat corect oferta Asocierii Toate preținsele motive de neconformitate ale ofertei sunt complet nefondate, după cum rezultă cu claritate din analiza ofertei subscrisei. În realitate, aceste motive sunt invocate artificial și abuziv, în scopul obținerii accesului la documentele confidențiale ale ofertei Asocierii și formulării eventual a unor critici concrete cu eludarea termenului legal de contestare.

1. Oferta Asocierii este conformă. Propunerea tehnică respectă toate specificațiile din caietul de sarcini

(115) Alegațiile nu pot conduce la respingerea ofertei intervenientei. Este evident că nu a identificat nereguli reale ale ofertei Asocierii și din maniera în care își construiește așa-zisa argumentare. În mod sumar și contrar rigorilor legale privind motivarea și dovedirea contestației, ... se rezumă la a critica lipsa unei detalieri suficiente și satisfăcătoare a elementelor propunerii tehnice, dar nu indică vreun element concret din ofertă care să susțină această critică.

(116) În primul rând, contrar alegațiilor contestatorului, Asocierea a conceput și depus propunerea tehnică respectând întocmai specificațiile din caietul de sarcini și cerințele Formularului nr. 10. Modalitatea de prezentare a propunerii tehnice este rezultatul concepției proprii a fiecărui ofertant.

(117) Formularul nr. 10 a fost totodată depus și se regăsește în fișierul 14 Propunere tehnica execuție Complex Muzeal CJ_....._vol I.pdf.p7s, acesta fiind întocmit în conformitate cu cerințele din documentația de atribuire.

(118) Intervenienta a întocmit și structurat propunerea tehnică pe cele două categorii de servicii/lucrări: propunerea tehnică pentru proiectare (Fișierul "19 PROPUNERE TEHNICA_PROIECTARE_MUZEU_.....pdf.p7s") și propunerea tehnică pentru execuție (Fișierele "14 Propunere tehnica execuție Complex Muzeal CJ_....._vol I.pdf.p7s", "15 Propunere tehnica execuție Complex Muzeal CJ_....._vol II.pdf.p7s", "16 Propunere tehnica execuție Complex Muzeal CJ_....._vol III.pdf.p7s", "17 Propunere tehnica execuție Complex Muzeal CJ_....._vol IV.pdf.p7s" și "18 Propunere tehnica execuție Complex Muzeal CJ_....._vol V.pdf.p7s"), fiecare dintre acestea la rândul lor structurate pe sub-activități.

(119) Față de afirmația contestatoarei, în cadrul Propunerii tehnice depuse se regăsesc toate componentele la care face referire contestatorul, întocmite în conformitate cu cerințele din documentația de atribuire, după cum urmează:

Element	Fișierul în care se regăsește	Paginile corespunzătoare din Propunerea tehnică execuție
Abordarea și metodologia propusă pentru execuția lucrărilor	14 Propunere tehnica execuție Complex Muzeal CJ_....._vol I.pdf.p7s	pag. 4-440
Planul calității elaborat pentru Proiect, inclusiv:	14 Propunere tehnica execuție Complex Muzeal CJ_....._vol I.pdf.p7s	pag. 441-635
▪ Procedurile tehnice de execuție,	14 Propunere tehnica execuție Complex Muzeal CJ_....._vol I.pdf.p7s	pag. 636-1036
▪ Program de Control Calitate, Verificari si Incercari (PCCVI), etc.	14 Propunere tehnica execuție Complex Muzeal CJ_....._vol I.pdf.p7s	pag. 1037-1050
Personalul propus și managementul execuției lucrărilor, inclusiv:	14 Propunere tehnica execuție Complex Muzeal CJ_....._vol I.pdf.p7s	pag. 1068-1085
▪ Organigrama	14 Propunere tehnica execuție Complex Muzeal CJ_....._vol I.pdf.p7s	pag. 1086
▪ Declarație privind	14 Propunere tehnica execuție	pag. 1087-

numarul de personal muncitor și registre salariați/Revisal	Complex Muzeal CJ_..... ..._vol I.pdf.p7s	1109
▪ Managementul asocierii	14 Propunere tehnica executie Complex Muzeal CJ_..... ..._vol I.pdf.p7s	pag. 1110-1115
▪ Modalitatea de asigurare a accesului la specialiști	14 Propunere tehnica executie Complex Muzeal CJ_..... ..._vol I.pdf.p7s	pag. 1116-1126
▪ Managementul contractului, etc.	16 Propunere tehnica executie Complex Muzeal CJ_..... ..._vol III.pdf.p7s	pag. 1428-1445
Planul de lucru pentru implementarea/executarea lucrărilor și obținerea rezultatelor în cadrul Contractului - Programul general de realizare a investiției (graficul GANTT)	Anexat la Propunerea tehnică sub formă de fișiere separate.	

(120) În al doilea rând, mențiunea „în concret” din contestație este menită să inducă în eroare, nefiind formulată nici de această dată vreo critică concretă de neconformitate a ofertei intervenientei.

(121) Astfel, contestatoarea nu arată pentru care activitate necesară realizării obiectivului nu ar fi inclusă metodologia de execuție aferentă, cu aplicabilitate specifică activității respective.

(122) În orice caz, propunerea tehnică a Asocierii include o descriere amplă și detaliată a metodologiei de execuție aferente fiecărei activități necesare realizării obiectivului, cu aplicabilitate specifică activității respective. Aceasta se regăsește la pag. 4-440 din Propunerea tehnică execuție (fișierul „14 Propunere tehnica executie Complex Muzeal CJ_....._vol I.pdf.p7s”). În mod concret, activitățile sunt detaliate începând cu pag. 17 din Propunerea tehnică execuție, un exemplu de descriere regăsindu-se și la pag. 71 din Propunerea tehnică de execuție.

(123) La descrierea procedurilor tehnice de execuție specifice, subscrisa a avut în vedere prevederile Legii nr. 10/1995 privind calitatea în construcții, H.G. 766/1997 pentru aprobarea unor regulamente privind calitatea în construcții, Catalogul Standardelor Romane – ASRO și

Normativele tehnice în vigoare aferente procedurilor descrise. De altfel, contestatorul nu indică vreo prevedere legală care să nu fi fost respectată.

(124) Referitor la critica contestatoarei că propunerea tehnică a intervenientei nu ar cuprinde descrierea sistemului calității particularizat pentru obiectivul de investiții, intervenienta susține că, contestatoarea nu indică vreun argument pentru care consideră acest lucru.

(125) Astfel de afirmații sunt lipsite și de orice temei, dat fiind că descrierea sistemului calității particularizat pentru obiectivul de investiții, inclusiv listele cuprinzând procedurile aferente sistemului calității se regăsesc la pag. 441-635 din Propunerea tehnică execuție (fișierul "14 Propunere tehnica execuție Complex Muzeal CJ_....._vol I.pdf.p7s"), inclusiv Procedurile tehnice de execuție (pag. 636-1036), PCCVI (pag. 1037-1050), etc.

(126) Particularitățile obiectivului de investiții sunt descrise în cadrul Planului calității prezentat de intervenientă, de la pag. 449 la pag. 547 din Propunerea tehnică execuție ("14 Propunere tehnica execuție Complex Muzeal CJ_....._vol I.pdf.p7s"), urmate de activitățile aferente implementării Planului calității descrise pe categorii de lucrări și tipuri de activități proprii.

(127) Ca și componentă a Planului calității, se regăsește la pag. 636-638 din Propunerea tehnică execuție (14 Propunere tehnica execuție Complex Muzeal CJ_....._vol I.pdf.p7s") LISTA CUPRINZÂND PROCEDURILE TEHNICE DE EXECUȚIE A CATEGORIILOR DE LUCRĂRI NECESARE PENTRU REALIZAREA OBIECTIVULUI, urmată de Procedurile tehnice de execuție (pag. 639-1036), PCCVI (pag. 1037-1050).

(128) Referitor la faptul că, contestatorul redă cerințele referitoare la resurse (personal și instalații/echipamente din Formularul 10), dar nu indică vreun argument clar pentru care consideră că propunerea tehnică a subscrisei nu ar reflecta în mod detaliat și specific personalul propus și managementul execuției lucrărilor.

(129) În realitate însă toate informațiile solicitate prin documentația de atribuire cu privire la resurse se regăsesc în propunerea tehnică a Asocierii, precum:

- Personalul propus și managementul execuției lucrărilor, la pag. 1068-1085 (fișierul "14 Propunere tehnica execuție Complex Muzeal CJ_....._vol I.pdf.p7s");

- Structura echipei propuse pentru execuția lucrărilor (Organigrama), la pag. 1086 (fișierul "14 Propunere tehnica execuție Complex Muzeal CJ_....._vol I.pdf.p7s");

- Declarație privind numărul de personal muncitor, la pag. 1087 (fișierul "14 Propunere tehnica execuție Complex Muzeal CJ_....._vol I.pdf.p7s");

- Managementul asocierii, la pag. 1110-1115 (fișierul "14 Propunere tehnica execuție Complex Muzeal CJ_....._vol I.pdf.p7s");

- Modalitatea de asigurare a accesului la specialiști, la pag. 1116-1126 (fișierul "14 Propunere tehnica execuție Complex Muzeal CJ_....._vol I.pdf.p7s");

▪ Managementul contractului, la pag. 1428-1445 (fișierul "16 Propunere tehnica executie Complex Muzeal CJ_....._vol III.pdf.p7s");

▪ Documente suport personal cheie și non-cheie, la pag. 1127-1378 (fișierele 14 "14 Propunere tehnica executie Complex Muzeal CJ_....._vol I.pdf.p7s", "15 Propunere tehnica executie Complex Muzeal CJ_....._vol II.pdf.p7s", "16 Propunere tehnica executie Complex Muzeal CJ_....._vol III.pdf.p7s");

▪ Resurse materiale - utilajele, echipamentele, mijloacele auto utilizate, la pag. 1379 - 1383 (fișierul "16 Propunere tehnica executie Complex Muzeal CJ_....._vol III.pdf.p7s");

▪ Declarație privind utilajele, instalațiile, echipamentele tehnice puse la dispoziție, la pag. 1384 (fișierul "16 Propunere tehnica executie Complex Muzeal CJ_....._vol III.pdf.p7s");

▪ Registre imobilizări, la pag. 1385-1404 (fișierul "16 Propunere tehnica executie Complex Muzeal CJ_....._vol III.pdf.p7s").

(130) Aceste secțiuni includ inter alia:

▪ descrierea detaliată a personalului implicat în execuția lucrărilor, respectiv în realizarea contractului, cu nominalizarea acestuia, descrierea atribuțiilor și a termenului de execuție (pag. 1069 și urm. din Propunere tehnică execuție);

▪ managementul contractului – modalitatea de alocare și coordonare a resurselor (pag. 1071-1073 din Propunere tehnică execuție), inclusiv resursele umane alocate de asociați și subcontractanți;

▪ personalul propus a fost prezentat la nivel de detaliu, fiind indicați atât experții cheie solicitați prin documentația de atribuire, cât și experții non-cheie, personalul muncitor și personalul auxiliar, acoperind toate tipurile de lucrări și activități necesare (proiectare și execuție);

▪ responsabilitățile și atribuțiile fiecărei categorii de personal au fost detaliate la pag. 1074-1082 din Propunere tehnică execuție (fișierul "14 Propunere tehnica executie Complex Muzeal CJ_....._vol I.pdf.p7s").

(131) Sunt pur speculative și afirmațiile referitoare la presupusa lipsă a prezentării modalității de abordare a activității în cadrul asocierii și lipsa din ofertă a descrierii/precizării lucrărilor executate de asociatul, în condițiile în care:

▪ intervenienta a prezentat un capitol intitulat MANAGEMENTUL ASOCIERII la pag. 1110-1115 din Propunere tehnică execuție (fișierul "14 Propunere tehnica executie Complex Muzeal CJ_....._vol I.pdf.p7s"), în care se regăsesc toate informațiile solicitate în documentația de atribuire;

▪ la pag. 1111 se regăsește descrierea lucrărilor și serviciilor executate/prestate de fiecare asociat în parte, inclusiv de asociatul; faptul că în raportul procedurii nu se regăsește această informație nu echivalează cu lipsa informației din propunerea tehnică;

▪ de asemenea, intervenienta a descris și modalitatea de lucru (abordarea) cu subcontractanții nominalizați și a prezentat detaliat activitățile/serviciile prestate de fiecare dintre aceștia în cadrul contractului, inclusiv a prezentat autorizațiile deținute de aceștia la pag. 1441-1500 din Propunerea tehnică execuție (fișierul "16 Propunere tehnică execuție Complex Muzeal CJ_....._vol III.pdf.p7s").

(132) Referitor afirmațiile contestatoarei în legătură cu graficul de realizare a investiției publice, acestea sunt, în primul rând, complet nemotivate și în orice caz lipsite de temei.

(133) Aserțiunile sunt pur speculative și se bazează pe așa-zisa experiență a subscrisei în proiecte de o complexitate redusă, deci nu pe modalitatea de întocmire a graficelor în prezenta procedură de atribuire.

(134) Pe de o parte, faptul că susținerile referitoare la experiență sunt artificiale și incorecte este confirmat inclusiv de lipsa formulării de către contestator a unei critici din perspectiva criteriului de calificare privind experiența similară, stabilit de autoritatea contractantă la Secțiunea III.1.3.a) Capacitatea tehnică și/sau profesională din fișa de date. cunoaște, așadar, că Asocierea are experiența similară solicitată de MNIT drept criteriu de calificare. De altfel, prealabil verificării conformității propunerii tehnice, autoritatea contractantă a trebuit să verifice îndeplinirea criteriului de calificare privind experiența similară, în lipsa căreia evaluarea propunerii tehnice ar fi devenit redundantă.

(135) nu doar că deține o experiență vastă în gestionarea unor proiecte de execuție lucrări de complexitate și amploare ridicată, inclusiv de construcții civile, dar a participat la procedura de atribuire ca parte a unei asocieri, ai cărei membri (e.g. asociatul) dețin la rândul lor experiență în implementarea de proiecte complexe. Cu titlu de exemplu, ... a realizat reabilitarea, modernizarea, extinderea și dotarea, de o complexitate superioară. De asemenea, și are experiență în construirea spitalelor.

(136) În schimb, în mod paradoxal, informațiile din SEAP relevă faptul că, spre deosebire de intervenientă, ... nu a executat niciun contract de lucrări în România, nici mai mic, nici mai mare.

(137) Și mai grav, ... SRL (terț susținător și subcontractant declarat în prezenta procedură de atribuire) are documente constatatoare negative emise de Craiova (<https://clubferoviar.ro/.....-e-interzisa-pe-piata-construcțiilor-din-romania/>). Potrivit informațiilor publice, „începând cu data de 14.09.2021, pentru o perioadă de 3 ani, ... SRL se află în situația vădită de excludere din procedurile de licitație

publică, întrucât, conform documentelor constatatoare nr. 2599 și nr. 2600, încărcate pe site -ul oficial dedicat licitațiilor publice, pe numele acestei societăți, parte de grupului AG, au fost emise ani documente constatatoare negative”. Or, ofertele au fost depuse în prezenta procedură la data de 19.04.2024, ofertantul regăsindu-se în mod evident în situațiile de excludere prevăzute la art. 167 alin. (1) lit. c), g) și h) din Legea nr. 98/2016.

(138) În plus, informațiile din spațiul public relevă și execuția defectuoasă a lucrărilor de către o firmă din grupul pentru un proiect de execuție de autostradă în Ungaria, despre care se afirmă că ar prezenta probleme structurale severe, ceea ce ar presupune demolarea în integralitate și refacerea tronsonului de autostradă respectiv. Potrivit informațiilor disponibile în presa online, probleme s-au înregistrat și în execuția proiectului Podul Gării din Sibiu, în acest caz, lucrările fiind executate de o altă companie din grupul

(139) Totodată, ... AG (acționar în cadrul Sp.z.o.o.) a fost în mod repetat sancționată în ultimii ani pentru activități de trucare a licitațiilor. De exemplu, sunt menționate în mediul online (i) amenda aplicată de autoritatea de concurență austriacă, pentru înțelegeri anticoncurențiale în legătură cu licitații organizate în sectorul construcțiilor în Austria, (ii) amenda aplicată de autoritatea germană de concurență pentru înțelegeri anticoncurențiale în legătură cu licitații organizate în sectorul construcțiilor în Germania. Totodată, Banca Europeană de Investiții (BEI) a încheiat o înțelegere cu o altă companie din grupul (..... A.S.) în legătură cu practici interzise ale acestei societăți, prin care A.S. a acceptat voluntar să nu participe la niciun proiect finanțat de BEI pe durata unei perioade care s-a încheiat la 31 martie 2024. Amenziile aplicate societăților din grupul în Austria și Germania, alături de excluderea voluntară din proiectele finanțate de BEI sugerează o practică generalizată la nivelul grupului de a încălca regulile de concurență, abateri profesionale grave care sunt de natura a pune în discuție integritatea grupului de firme.

(140) Nu sunt de neglijat nici legăturile acționarului principal al companiei austriece AG cu un oligarh rus și o companie rusească aflate pe lista persoanelor și entităților sancționate de UE (compania rusă deține 27,8% din acțiunile AG, iar este deținută de industriașul rus Oleg Deripaska, cu o participație sub 50%).

(141) Prin urmare, înainte de a lansa afirmații denigratoare și nefondate la adresa intervenientei, contestatorul ar trebui să se uite „în

propria grădină”, la situația grupului de societăți din care face parte. Intervenienta susține că dacă ar fi să aplice același raționament defectuos, și ar putea specula că nu a întocmit o propunere tehnică în concordanță cu cerințele caietului de sarcini, impunându-se respingerea sa ca neconformă.

(142) Pe de altă parte, ... se află într-o gravă confuzie: experiența anterioară a Asocierii nu are vreo legătură cu conformitatea propunerii tehnice, din perspectiva graficului general de realizare a investiției publice.

(143) Singurul aspect relevant din această perspectivă este că intervenienta a depus toate graficele generale de realizare a investiției întocmite în conformitate cu cerințele din documentația de atribuire și în corelare cu propunerea tehnică și propunerea financiară, astfel cum rezultă inclusiv din informațiile consemnate în raportul procedurii (pag. 65 din 177).

(144) Acestea au fost depuse inclusiv în format editabil, așa cum a solicitat autoritatea contractantă, pentru o verificare amănunțită a modului de întocmire a acestora.

(145) Întrucât contestatorul nu formulează nici măcar o critică concretă, intervenienta precizează că nu va relua fiecare cerință din Formularul nr. 10 referitoare la Planul de lucru pentru implementarea/ execuția lucrărilor și obținerea rezultatelor în cadrul Contractului pentru a afirma apoi că este îndeplinită, ci se va rezuma la a sublinia încă o dată că Graficul general de realizare a investiției publice a fost întocmit de Asocierea cu respectarea tuturor cerințelor

(146) MNIT a aplicat prevederile art. 65 alin. (2), art. 133 alin. (1) și art. 127 alin. (1) lit. f) din Normele metodologice aprobate prin HG nr. 395/2016 în privința ofertei Asocierii și a concluzionat în mod corect că oferta este admisibilă și că propunerea tehnică respectă pe deplin cerințele caietului de sarcini.

(147) Câtă vreme pretinsa ignorare de către MNIT a propriilor reguli în evaluarea ofertei subscrisei nu este demonstrată, această rămâne la nivel de simplă afirmație nedovedită.

(148) În concluzie, în lumina celor de mai sus, toate criticile formulate de cu privire la conținutul și modalitatea de formulare a propunerii tehnice a intervenientei sunt vădit neîntemeiate. Se dovedește încă o dată reaua-credință a contestatorului în formularea demersului său și faptul că ar constitui un abuz de drept eventuala avansare a unor critici concrete de către ulterior studierii documentelor din dosarul achiziției publice (dacă va fi cazul). Față de această concluzie, intervenienta solicită, așadar, Consiliului să sancționeze acest abuz prin respingerea integrală a contestației formulate de

3. Oferta Asocierii a fost corect punctată la factorii de evaluare tehnici din criteriul de atribuire

(149) Întrucât așa-zisele motive de neconformitate sunt doar niște speculații nedovedite și nemotivate, neexistând în fapt, este evident că oferta Asocierii a fost corect punctată la cei doi factori de evaluare Abordarea propusă privind derularea activităților și

gradul de detaliere privind organizarea activităților Contractului și Modul de alocare și utilizare a resurselor și realizările corespunzătoare fiecărei activități. Motivele de neconformitate nu ar putea, de altfel, să justifice depunerea ofertei subscrisei, de vreme ce factorii de evaluare se aplică doar ofertelor admisibile (deci care nu prezintă motive de neconformitate!).

(150) Punctajul obținut de oferta intervenientei în urma aplicării factorilor de evaluare reflectă fidel atât conformitatea ofertei cu documentația de atribuire (fără de care nici măcar nu s-ar fi ajuns la aplicarea factorilor de evaluare), cât și calitatea lucrărilor oferite.

(151) Se impune, așadar, respingerea contestației inclusiv sub acest aspect, contestatorul neindicând nicio minimă motivare cu privire la pretinsa punctare incorectă a ofertei.

3. Oferta Asocierii este acceptabilă

(152) Contestatorul invocă inacceptabilitatea ofertei intervenientei pentru un singur motiv, respectiv că nu ar fi fost declarat procentul de subcontractare în ceea ce privește subcontractantul SRL și subcontractantul, iar această informație ar fi fost completată ca urmare a clarificărilor solicitate de comisia de evaluare.

(153) În primul rând, ... menționează generic art. 137 alin. (2) lit. b) din Normele metodologice, referitor la respingerea ca inacceptabile a ofertelor depuse de ofertanți care nu au completat DUAЕ în conformitate cu cerințele stabilite de autoritatea contractantă, fără a indica însă vreo cerință nerespectată de intervenientă.

(154) Acest temei de respingere este, așadar, inaplicabil din start.

(155) Din susținerile subsecvente intervenienta deduce că ar fi vorba despre pretinsa nedeclarare a procentului de subcontractare, care nu trebuia declarat însă în mod obligatoriu la nivel de DUAЕ.

(156) În orice caz, intervenienta a completat DUAЕ în conformitate cu cerințele autorității contractante.

(157) În al doilea rând, contrar celor sugerate de, procentele aferente celor doi subcontractanți s-au regăsit încă de la bun început în oferta depusă, de exemplu, în Propunerea financiară, în cadrul Centralizatorului de prețuri - asociați și subcontractanți.

(158) În acest context, se impun următoarele precizări:

- nu este corectă afirmația potrivit căreia nu ar fi fost declarat procentul de subcontractare, această informație fiind ulterior completată ca urmare a clarificărilor solicitate; procentele de subcontractare aferente celor doi subcontractanți s-au aflat încă de la bun început menționate în cadrul ofertei intervenientei;

- clarificările transmise sunt formale/de confirmare, procentul de subcontractare fiind deja menționat în documentele ofertei (e.g.

propunerea financiară); mai mult, clarificările se încadrează cu ușurință inclusiv în categoria viciilor de formă conform art. 135 alin. (3) din H.G. nr. 395/2016, întrucât completarea este susținută în mod neechivoc de sensul și de conținutul altor informații existente inițial în alte documente prezentate de ofertant și are rol de clarificare sau de confirmare, nefiind susceptibile de a produce un avantaj incorect în raport cu ceilalți participanți la procedura de atribuire.

(159) Respingerea ofertei Asocierii ar încălca deopotrivă și principiul proporționalității, astfel cum este acesta instituit de art. 2 alin. (2) lit. e) din Legea nr. 98/2016, aplicându-se o măsură disproporționată pentru un aspect minor, regăsit de la bun început în oferta depusă.

(160) Prin urmare, intervenienta solicită Consiliului să respingă ca neîntemeiate și aceste susțineri ale, cu consecința menținerii deciziei de declarare a ofertei intervenientei drept acceptabile.

Pentru toate aceste motive, intervenienta solicită Consiliului să dispună în sensul admiterii prezentei cereri de intervenție și, pe cale de consecință, să respingă contestația.

În drept, au fost invocate dispozițiile Legii nr. 98/2016, HG nr. 395/2016, ale Legii nr. 101/2016 și a tuturor celorlalte acte normative invocate prin cererea de intervenție.

În probațiune, au fost depuse înscrisuri.

Prin adresa înregistrată la CNSC cu nr. 6152/03.02.2025, ... Z (..... SOCIETATE CU RĂSPUNDERE LIMITATĂ sau Sp.z.o.o.) a transmis concluzii scrise, având în vedere: (i) accesul din data de 22.01.2025 la dosarul achiziției publice, (ii) cererea de intervenție voluntară formulată de, lider al Asocierii (Lider), ... (Asociat), ... (Asociat), declarată câștigătoare; (iii) punctul de vedere emis de autoritatea contractantă prin adresa nr. 117/13.01.2025, solicitând Consiliului ca, prin hotărârea ce o va pronunța, să înlăture apărările autorității contractante și să respingă, ca nefondată, cererea de intervenție formulată de, Lider al Asocierii (Lider), ... (Asociat), ... (Asociat) și să dispună admiterea contestației, astfel cum a fost formulată, pentru motivele prezentate în cuprinsul contestației, precum și pentru cele pe care le prezintă în continuare.

1. Excepția tardivității contestației se impune a fi respinsă ca neîntemeiată.

În ceea ce privește excepția tardivității contestației invocată de intervenientă motivat de faptul că aceasta a fost înregistrată la Consiliu după expirarea termenului legal de contestare, respectiv după data de 03.01.2025 (i.e. ultima de înaintare a unei contestații față de termenul la

care a fost publicat rezultatul procedurii - 23.12.2024), petenta face trimitere la prevederile art. 183 alin. (1) Cod procedură civilă, potrivit căroră „Actul de procedură; depus înăuntrul termenului prevăzut de lege prin scrisoare recomandată la oficiul poștal sau depus la un serviciu de curierat rapid ori la un serviciu specializat de comunicare ori trimis prin fax sau e-mail, este socotit a fi făcut în termen”, alin. (3): „în cazurile prevăzute la alin. (1) și (2), recipisa oficiului poștal, precum și înregistrarea ori atestarea făcută, după caz, de serviciul de curierat rapid, de serviciul specializat de comunicare, de unitatea militară sau de administrația locului de deținere, pe actul depus, precum și mențiunea datei și orei primirii faxului sau a e-mail-ului, astfel cum acestea sunt atestate de către calculatorul sau faxul de primire al instanței, servesc ca dovadă a datei depunerii actului de către partea interesată”.

Pe cale de consecință, contestația solicită respingerea excepției tardivității contestației, arătând că formularea acesteia având loc în termenul legal, fiind comunicată prin serviciul poștal.

2) Excepția inadmisibilității contestației pentru pretinsa neconstituire și nedepunere a cauțiunii se impune a fi respinsă că neîntemeiată.

În ceea ce privește excepția inadmisibilității contestației pentru pretinsa neconstituire și nedepunere a cauțiunii, petenta arată că, deși intervenienta afirmă că ar fi depus cauțiunea în data de 10.01.2025, Consiliul va putea observa că dovada constituirii cauțiunii a fost transmisă prin e-mail în data de 09.01.2025, însă cauțiunea fusese emisă în data de 08.01.2025.

Menționează că întregul demers de contestare s-a desfășurat într-o perioadă în care au fost majoritar zile nelucrătoare, însă, cu toate acestea, ... a respectat toate termenele legale/procedurale atât în ceea ce privește formularea și depunerea contestației, cât și în ceea ce privește constituirea cauțiunii.

Pe cale de consecință, solicită respingerea excepției inadmisibilității contestației, cauțiunea fiind constituită și depusă în deplină conformitate cu cadrul legal în vigoare.

3) Excepția nulității criticilor cu privire la oferta Asocierii, respectiv excepția lipsei interesului, se impun a fi respinse că neîntemeiate.

Petenta solicită Consiliului să observe și să analizeze aspectele sesizate prin contestația formulată, astfel cum vor fi dezvoltate și prin prezentele concluzii scrise.

În opinia sa, confidențialitatea unei oferte și refuzul accesului la conținutul acesteia nu poate determina, în mod automat, concluzia lipsei motivării criticilor sau însăși netemeinicia acestora, atât timp cât acele critici sunt demonstrabile raportat la oferta câștigătoare.

În ceea ce privește interesul legitim în formularea contestației, autoarea acesteia invocă dispozițiile art. 2 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, subliniind, totodată că interesul în formularea contestației nu se apreciază în raport cu modalitatea de motivare a acesteia, ci în raport cu calitatea sa de ofertant declarat necâștigător care se consideră vătămat de actele autorității contractante care, în mod nelegal, a desemnat câștigătoare o ofertă care ar fi trebuit să fie declarată neconformă.

Pe cale de consecință, solicită respingerea excepției nulității criticilor, respectiv excepției lipsei de interes a contestației.

4) Absența informării ofertanților cu privire la motivele concrete pentru care oferta Asocierii a fost declarată câștigătoare

Contestatoarea precizează că a criticat nivelul extrem de lacunar al informațiilor din raportul procedurii în ceea ce privește modalitatea de evaluare a ofertei Asocierii, respectiv faptul că autoritatea contractantă nu a prezentat motivele pentru care oferta acesteia a fost desemnată câștigătoare și, de altfel, nici măcar informațiile minimale privind aplicarea factorilor de evaluare.

Contestatoarea arată că motivând lipsa unor informații concrete privind modul de acordare a punctajului pe faptul că aceste informații s-ar regăsi în procesele-verbale de evaluare, iar raportul procedurii „*nu poate relua toate consemnările și motivările deciziilor din procesele verbale de evaluare, la nivelul de detaliu din cadrul acestora*”, intervenienta afirmă, în mod ostentativ că, oricum, nu s-a produs nicio vătămare, atâta timp cât oferta s-a clasat pe un loc superior în clasamentul ofertelor „*pentru simplul motiv că a avut un preț mai bun*”, în aceeași manieră superficială se poziționând-se și autoritatea contractantă, aceasta arătând că „*motivul clasării pe locul 2 este strict datorită faptului că contestatarul a oferat o valoare mai mare decât a câștigătorului*”.

Considerând că o atare manieră de justificare a modalității de punctare și declarare ca fiind câștigătoare a ofertei Asocierii nu poate în niciun caz să fie acceptată, petenta precizează că este adevărat că valoarea propunerii financiare/prețul ofertei a fost un factor de evaluare determinant în ciuda celor numai 30 de puncte care puteau fi maxim acordate, dar maniera de acordare a celor 70 de puncte pentru factorii de evaluare tehnici este la fel de relevantă vizând aspecte esențiale ale propunerii tehnice: experiența profesională specifică a experților principali Manager de Contract/Proiect reprezentantul antreprenorului; experiența profesională specifică a experților principali Șef șantier; abordarea propusă privind derularea activităților și gradul de detaliere privind organizarea activităților contractului; modul de alocare și utilizare a resurselor și realizările corespunzător propuse; Perioada de garanție acordată lucrării.

Prin urmare, conchide că, și în ipoteza în care raportul procedurii ar respecta conținutul minim impus de Ordinul ANAP nr. 1170/2021, refuzul accesului la procesele-verbale de evaluare a făcut imposibilă verificarea concretă a manierei de punctare a ofertei declarate câștigătoare. Or, conform celor arătate în contestație și detaliate acum, oferta

Asocierii nu putea fi punctată cu cele 100 de puncte maxim în condițiile în care prezenta neconformități.

5. Oferta Asocierii a fost în mod greșit declarată câștigătoare. Această ofertă trebuia respinsă ca neconformă. Propunerea tehnică depusă de Asocierea nu respectă specificațiile din caietul de sarcini. Operatorul economic i-a completat oferta prin răspunsurile la clarificări

Fără a relua argumentele aduse în contestație cu privire la maniera insuficientă și nesatisfăcătoare în care Asocierea declarată câștigătoare a prezentat abordarea și metodologia propusă pentru executarea lucrărilor, planul calității, personalul propus și managementul execuției lucrărilor, dar mai ales Planul de lucru pentru implementarea/execuția lucrărilor și obținerea rezultatelor în cadrul Contractului, cu ignorarea cerințelor Formularului nr. 10 (FORMULAR OFERTA TEHNICA), contestatoarea arată în continuare că din limitele informații la care a avut acces în fața Consiliului, se observă încă din graficul de prestări servicii proiectare că informațiile prezentate sunt evazive, extrem de succinte și nu respectă cerințele imperative ale documentației de atribuire.

Contestatoarea notează faptul că ofertantul ia în calcul eventualele ajustări și completări/modificări ca urmare a recomandărilor verificatorilor de proiect dar nu ia în considerare în graficul prezentat eventualele impuneri pe care le pot prevedea deținătorii de rețele sau alte instituții ale căror avize/acorduri sunt necesare în vederea integrării în documentația DTAC/DTOE și amintește în acest context că potrivit HG nr. 907/2016 -ANEXA nr. 9 , *„documentația tehnică pentru autorizarea executării organizării lucrărilor - D.T.O.E trebuie să cuprindă descrierea tuturor lucrărilor provizorii pregătitoare și necesare în vederea asigurării tehnologiei de execuție a investiției, atât pe terenul aferent investiției, cât și pe spațiile ocupate temporar în a.....a acestuia, inclusiv cele de pe domeniul public, după cum urmează (...) Elementele tehnice de avizare privind racordarea provizorie la utilitățile urbane din zonă, necesare în vederea obținerii acordului unic, se vor prezenta în cadrul fișelor tehnice întocmite în proiectul pentru autorizarea executării/desființării lucrărilor de construcții, după caz”.*

De altfel, autoritatea contractantă impune în caietul de sarcini (pag. 3) cerința ca: *„Soluțiile propuse la fiecare fază vor fi adaptate conform modificărilor sau clarificărilor cerute de avizatori sau de către verificatorii tehnici de proiect, fără a aduce modificări termenelor de predare asumate. În cadrul ofertei tehnice se va elabora un grafic detaliat cu toate activitățile și etapele proiectului, care va cuprinde cel puțin descrierea etapelor activităților necesare finalizării acestora, va specifica persoanele implicate*

în etapă, rolul fiecăreia (inclusiv ce părți componente ale etapei vor realiza), precum termenele de elaborarea aferente”.

De asemenea, Autoritatea contractantă impune ca „Documentațiile și soluțiile propuse vor respecta toate avizele, acordurile și autorizațiile emise de autoritățile competente vor avea în vedere toate elementele componente ale studiului de fezabilitate varianta maximală) aprobat, Planul Urbanistic Zonal, cerințele complementare din caietul de sarcini și solicitările de pe parcursul desfășurării proiectului, dacă va fi cazul, emise de beneficiar, verficatorii de proiect sau alte entități implicate în derularea investiției”.

Or, având în vedere cele mai sus menționate, se impune concluzia că etapa de avizare trebuia cuprinsă în cadrul etapei de elaborare a documentației în vederea obținerii DTAC și DTOE. Acestea nu sunt activități paralele de sine stătătoare, ci DTAC și DTOE cuprind totalitatea avizelor și acordurilor necesare iar acest imperativ nu a fost demonstrat prin graficul depus de către ofertantul câștigător.

Totodată, autoritatea contractantă a solicitat în caietul de sarcini (pag. 5) ca *„Ofertantul va evidenția intrările planificate ale partenerilor asocierii și sub-antreprenorilor vor fi evidențiate de asemenea (în termeni de activități realizate, timp, etc.)”.*

Or, pentru proiectarea rețelelor și instalațiilor ofertantul declara subcontractanții, însă în ciuda acestui fapt, graficul Gantt în forma prezentată de Asocierea nu evidențiază în termen de activitate și timp activitatea subcontractată, anume: *Servicii de proiectare și asistenta tehnică pentru branșamente, instalații și rețele: electrice, sanitare și HVAC*, întocmai conform acordului de subcontractare.

Contestatoarea menționează faptul că autoritatea contractantă, sesizând această neconformitate în raport cu operatorul economic BEST ERNST SRL declarat ca subcontractant pentru lucrările de execuție a instalațiilor aferente scopului acestora, a solicitat clarificări (prin adresa nr. 3539 din 26.08.2024), însă răspunsul nu putea fi altfel calificat decât ca neconcludent.

Dimpotrivă însă, nu numai că răspunsul a fost neconcludent, dar ofertantului ASOCIEREA i-a fost permis în mod nelegal să își completeze oferta.

Astfel, este evident că unele dintre elementele obligatorii de la nivelul graficului Gantt prezentat inițial lipseau, iar ofertantul a completat informațiile prin clarificările și documentele transmise odată cu acestea. Acest fapt este relevat inclusiv de răspunsul la solicitarea de clarificare nr. 11.

Numeroasele curențe ale propunerii tehnice depuse de Asocierea pot fi observate numai dintr-o simplă analiză a solicitărilor de clarificări transmise de autoritatea contractantă prin adresa nr. 3539 din 26.08.2024. Răspunsurile ofertantului vin să completeze oferta inițial depusă, ceea ce determină nelegalitatea flagrantă a evaluării întreprinse de autoritatea contractantă în această procedură de atribuire. Astfel, observând răspunsul transmis prin adresa nr. 3675/03.09.2024, informațiile și documentele comunicate de ofertant nu pot fi calificate simple clarificări sau completări formale sau de confirmare ci

veritabile modificări ale ofertei transmise inițial. Astfel, aceste clarificări fie sunt motivate de „eroare umană generată de aplicația de scanare a documentelor”, fie includ documente care nu se regăseau în oferta inițial depusă (de ex. Registrul imobilizărilor pentru subcontractantul, Graficul de resurse și centralizatorul).

Maniera de favorizare a acestui operator economic nu poate fi trecută cu vederea atât timp cât fiindu-i permis să își modifice oferta inițial depusă, comisia de evaluare a înlesnit transformarea unei oferte neconforme în una conformă și în cele din urmă, câștigătoare, conchide contestatoarea.

Aceeași superficialitate în conduita comisiei de evaluare se observă și din analiza documentelor privind clarificările referitoare la oferta financiară depusă de ofertantul declarat câștigător. Cu titlu de exemplu, sunt incluse activități din care lipsesc alocări de resurse - din articolul de montaj al generatorului de curent se observă lipsa utilajului:

		metalice - sistem fotovoltaic				
3	MIH05A1	Montat generator electric automat sursa de rezerva, P-200 kVA	buc	2,00	3.200,00	6.400,00
				materiale:	0,00	0,00
				manopera:	3.200,00	6 400,00
				utilaj:	0,00	0,00
				transport:	0,00	0,00
	ATE34B03	Montat unitate BMS Building	buc	1,00	4.400,00	4.400,00

Or, greutatea unui generator de curent electric de 200 kVA este de sute de kilograme, prin urmare, pentru descărcarea, manipularea în șantier, așezarea la poziție etc. trebuie folosite utilaje de ridicat tip automacara sau similar. Aceeași omisiune poate fi observată și în ceea ce privește montarea centralelor de tratare a aerului și a separatorului de hidrocarburi.

Contestatoarea solicită Consiliu să aibă în vedere că aceste omisiuni trebuiau analizate de autoritate în contextul programării resurselor din graficul de execuție, iar nu doar sub aspect financiar. În concret, omisiunile reliefate determină concluzia asupra necorelării dintre propunere financiară și propunerea tehnică, ceea ce ar putea conduce la executarea defectuoasă a contractului, cu consecință respingerii ofertei ca neconformă, astfel cum prevede art. 137 alin. (3) lit. d) din HG nr. 394/2016 și astfel cum contestatoarea a arătat prin contestația formulată.

Cu aceeași rigurozitate trebuie tratate și celelalte completări ale ofertei inițiale aduse de ofertant cu privire la propunerea tehnică prin același răspuns la solicitările de clarificări din adresa 3539/26.08.2024. Astfel, Asocierea declarată câștigătoare depune prin acest răspuns, lista de utilaje și echipamente pe care ofertantul intenționează să le disponibilizeze în execuția lucrării. Din această listă lipsesc înși utilajele absolut necesare execuției lucrărilor exterioare cum ar fi cilindri compactori adecvați, cilindru

compactator pentru lucrări de terasamente cu picior de oaie, repartizator de asfalt sau beton, precum și echipamentele de sudură a tubulaturilor de instalații, electrofuziune/sudura cap-la-cap .

Mai mult decât atât, analizând lista transmisă de către ofertantul declarat în mod eronat câștigător se observă că acesta nu a luat în calcul productivitatea necesară. Astfel, autoritatea contractantă s-a mulțumit să verifice existența unui grafic de resurse și liste de utilaje, dar nu a realizat nicio verificare concretă asupra suficienței resurselor și utilajelor.

Cu titlu de exemplu, în lista depusă sunt prezentate doar 2 excavatoare și doar 1 autopompă de beton (pag. 9 – contestație).

În aceste circumstanțe, se impune a fi observat că autoritatea contractantă ar fi trebuit să sesizeze cel puțin următoarele aspecte:

i. dacă numărul de zile alocat pentru execuția săpăturilor este suficient și dacă productivitatea excavatoarelor este realistă;

ii. dacă numărul de zile alocat turnărilor de betoane este suficient în condițiile unor eventuale turnări de betoane pe 2 fronturi, caz în care ar fi necesar mai mult de 3 vibratoare și 2 autopompe de beton;

iii. dacă numărul de zile alocat lucrărilor de cofraje este suficient pentru realizarea lucrărilor de cofraje, respectiv dacă alocarea numărului de zile realist ar impacta timpul de muncă legal și/sau prețul unitar per manopera prevăzut în ofertă;

iv. dacă sunt prevăzute utilajele necesare pentru execuția lucrărilor exterioare, lucrărilor de montaj tubulatura apă, gaz și canalizare în corelare cu procedura tehnică de execuție.

Dincolo de cele de mai sus, observând lista de proceduri tehnice de execuție regăsită la pagina 24 a documentului Proces verbal nr. 10.2/01.10.2024 privind evaluarea propunerilor tehnice depuse în cadrul procedurii (Proceduri Tehnice de Execuție prezentate de ofertanții în cadrul propunerilor tehnice) unde, la poziția 2 se indică procedura de montare-demontare schelă. Cu toate acestea, niciun echipament dintre cele necesare montării-demontării schelei nu se regăsește în lista de echipamente a ofertantului.

În plus, lista de proceduri tehnice de execuție nu cuprinde proceduri tehnice referitoare la soluția pentru execuția lucrărilor de amenajări exterioare, parcuri și accese auto și pietonale și nici procedura de execuție pentru lucrări la instalația de gaze naturale, ceea ce se traduce tot în neconformități ale propunerii tehnice, or, lipsa informațiilor solicitate prin caietul de sarcini nu poate fi complinită prin răspunsurile la clarificări. Omisiunile din oferta depusă sunt imputabile exclusiv operatorului economic ofertant. Pe de altă parte, rolul comisiei de evaluare este potrivit dispozițiilor art. 127 lit. f) din HG nr. 395/2016 de a verifica propunerile tehnice prezentate de ofertanți, din punctul de vedere al modului în care acestea corespund cerințelor din caietul de sarcini.

Prin depunerea ofertei, operatorul economic și-a însușit conținutul întregii documentații de atribuire implicit conținutul fișei de date și a caietului de sarcini. Riscul întocmirii ofertei, inclusiv prezentarea unor informații în documente care nu îndeplinesc cerințele solicitate în cadrul documentației de atribuire, cade în sarcina operatorului economic, autoritatea contractantă menționând în mod expres care sunt cerințele pe

care orice operator economic participant trebuie să le îndeplinească la întocmirea ofertelor.

Prin urmare, ofertantul avea obligația, potrivit art. 123 din HG nr. 395/2016 a elabora oferta în conformitate cu prevederile din documentația de atribuire iar neconformitățile constatate impuneau o decizie de respingere a ofertei și nicidecum de declarare că fiind câștigătoare.

Este admis faptul că în procesul de evaluare a ofertelor primite, în cazul în care informațiile sau documentele prezentate de către operatorii economici sunt incomplete sau eronate sau în cazul în care lipsesc anumite, autoritatea contractantă are dreptul de a solicita într-un anumit termen ofertanților clarificări și, după caz, completări ale documentelor prezentate de aceștia în cadrul ofertelor sau solicitărilor de participare, cu respectarea principiilor tratamentului egal și transparenței, însă nu are dreptul să prin clarificările/completările solicitate să determine apariția unui avantaj evident în favoarea unui ofertant (art. 209 din Legea nr. 98/2016). Acest drept al autorității contractante se regăsește reglementat și în Normele de aplicare ale Legii nr. 98/2016, dispozițiile art. 127 alin. (1) lit. i) din cuprinsul acestora enumerând, printre atribuțiile comisiei de evaluare, elaborarea solicitărilor de clarificări și/sau completări necesare în vederea evaluării ofertelor. De asemenea, la art. 134 alin (1) din același act normativ se arată *„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...”* la alin. (5) (6) al aceluiași temei legal specificându-se *„în cazul în care comisia de evaluare solicită unui candidat/ofertant clarificări după caz, completări ale documentelor prezentate de acesta în cadrul ofertei sau solicitării de participare, potrivit dispozițiilor art. 209 din Lege, iar candidatul/ofertantul nu transmite în termenul precizat de comisia de evaluare clarificările/completările solicitate sau clarificările/completările transmise nu sunt concludente, oferta sa va fi considerată inacceptabilă.”*, respectiv *„În cazul în care ofertantul modifică prin răspunsurile pe care le prezintă comisiei de evaluare potrivit dispozițiilor alin. (1) conținutul propunerii tehnice sau propunerii financiare, oferta sa va fi considerată inacceptabilă”*.

În concluzie, în procesul de evaluare al ofertelor, autoritatea contractantă poate cere ofertanților clarificări și completări formale sau de confirmare a informațiilor regăsite în ofertele prezentate, însă singurele situații în care se permite modificarea acestora sunt doar atunci când modificările operate de ofertant în legătură cu propunerea sa tehnică se încadrează în categoria abaterilor tehnice minore sau a viciilor de formă. Cele două noțiuni sunt definite de legiuitor la art. 134 alin. (8) - abaterea tehnică minoră și anume *„acele omisiuni/abateri din propunerea tehnică care pot fi completate/corectate într-un mod care nu conduce la depunerea*

unei noi oferte", respectiv art. 135 din HG nr. 395/2016 - viciile de formă „acele erori sau omisiuni din cadrul unui document a căror corectare/completare este susținută în mod neechivoc de sensul de conținutul altor informații existente inițial în alte documente prezentate de ofertant sau a căror corectare/completare are rol de clarificare sau de confirmare, nefiind susceptibile de a produce un avantaj incorect în raport cu cei/alți participanți la procedura de atribuire".

În practica Consiliului s-a reținut că orice demers de clarificare întreprins de comisia de evaluare cu un ofertant, trebuie să nu conducă la avantajarea incorectă a acestuia în raport cu ceilalți participanți la procedură. De asemenea, acest demers de clarificare trebuie întreprins cu respectarea principiilor tratamentului egal și transparenței, principii care stau la baza atribuirii oricărui contract de achiziție publică (Hotărârea din 10 octombrie 2013, Manova, 036/12, CJUE).

Potrivit unei jurisprudențe constante a instanței de la Luxemburg, principiile egalității de tratament și nediscriminării, precum și obligația de transparență se opun oricărei negocieri între autoritatea contractantă și un ofertant în cadrul unei proceduri de atribuire a unui contract de achiziții publice. Aceasta implică faptul că, în principiu, o ofertă nu poate fi modificată după depunerea sa nici la inițiativa autorității contractante, nici la cea a ofertantului (Hotărârea din 10 octombrie 2013, Manova (036/12, EU:C:2013:647, punctul 31), Hotărârea din 7 aprilie 2016, Partner Apelski Dariusz (C-324/14, EU:C:2016:214, punctul 62), Hotărârea din 4 mai 2017, Esaprojekt (C-387/14, EU:C:2017:338, punctul 37), precum și Hotărârea din 14 septembrie 2017, Casertana Costruzioni (C-223/16, EU:C:2017:685, punctul 35).

Față de cele de mai sus, criticile din contestația formulată apar ca întemeiate. Pe cale de consecință, susținerile autorității contractante din punctul de vedere, respectiv argumentele intervenientei sunt neîntemeiate și se impun a fi respinse.

Simplele trimiteri pe care intervenienta le face la paginile din oferta depusă pentru a demonstra astfel conformitatea ofertei sale nu pot fi calificate drept contra argumente față de criticile din contestația și în niciun caz nu demonstrează conformitatea ofertei declarate câștigătoare, cerințele impuse de autoritatea contractantă la nivelul caietului de sarcini, respectiv prin Formularul de ofertă tehnică nu au fost întâmplătoare, acestea fiind impuse pentru a se demonstra capacitatea operatorului economic ofertant de a realiza un contract complex de proiectare și execuție având ca finalitate un obiectiv de interes public.

În subsidiar, o atenție aparte ar trebui acordată documentului din dosarul achiziției publice - răspunsul de clarificare nr. 3675/03.09.2024 „emanând” de ofertantul declarat câștigător în contextul în care contestatoarea are suspiciuni legate de modul în care a fost comunicat autorității contractante, prima pagină a documentului pare a fi fost redactată pe un document care purta deja stampila cu Muzeului Național de Istorie a Transilvaniei și numărul/data de înregistrare a documentului.

Pe de altă parte, contestatoarea susține că, carențele propunerii tehnice depuse de Asocieria determină punctarea eronată a factorilor de evaluare tehnici din criteriul de atribuire.

Raportat la motivele de neconformitate ale ofertei Asocierii, era imposibilă acordarea punctajului maxim pentru factorii de evaluare tehnici și, în principal, pentru următorii doi factori:

✓ Abordarea propusă privind derularea activităților și gradul de detaliere privind organizarea activităților Contractului (Componenta tehnică 15% Punctaj maxim factor: 15 în măsura în care abordarea propusă era în perfectă coroborare cu specificul contractului, metodologia și tehnicile utilizate în conformitate cu prevederile legislative aplicabile, prezentate cu un grad mare de detaliere demonstrând o foarte bună înțelegere a sarcinilor alocate și o evidențiere în mare măsură a relațiilor logice dintre activitățile contractului);

✓ Modul de alocare și utilizare a resurse/or și realizările corespunzătoare fiecărei activități (Componenta tehnică 15% Punctaj maxim factor: 15 în măsura în care resursele umane materiale și realizările corespunzătoare fiecărei activități erau corelate deplin cu complexitatea fiecărei activități propuse, iar ofertantul a dovedit că pentru fiecare activitate derulată a alocat resursele umane și materiale suficiente necesare obținerii unor rezultate de un nivel calitativ ridicat, în graficul de timp alocat și a asigurat toate domenii/e de expertiză necesare).

Conform celor arătate anterior, în condițiile în care ofertantul Asocieria nu a respectat cerințele documentației de atribuire referitoare la gradul de detaliere privind organizarea activităților Contractului, personalul propus managementul execuției lucrărilor graficul de execuție, era imposibilă punctarea cu maxim de puncte (30) pentru cei doi factori de evaluare menționați mai sus.

Așadar, se relevă superficialitatea evaluării întreprinse de autoritate cu consecința declarării eronate a ofertei Asocierii ca fiind admisibilă și câștigătoare după aplicarea criteriului de atribuire.

6. Respingerea ca inadmisibile a criticilor/alegațiilor față de terțul/subcontractantul SRL și acționarul AG

Fără să fi investit Consiliul cu o contestație formulată în termenul legal și cu constituirea corespunzătoare a cauțiunii, ... susține că ar fi incidentă situația de excludere prevăzută la art. 167 alin. (1) lit. c), g) și h) din Legea nr. 98/2016.

Contestatoarea solicită respingerea acestor critici ca inadmisibile și oricum ca lipsite de orice temei în condițiile în care documentele

constatatoare invocate nu își mai produc efectele, iar articolele din presă nu pot fi considerate în niciun caz motive de excludere din procedura de atribuire.

Prin adresa nr. 4614/05.02.2025, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 7373/06.02.2025, intervenienta, în calitate de lider al Asocierii - SRL a transmis „Răspuns la concluzii scrise”, reiterând argumentele din cererea de intervenție și solicitând respingerea contestației și admiterea cererii de intervenție.

..... a constituit cauțiunea în sumă de 2.000.000,00 lei, conform art. 61¹ alin. (1) din Legea nr. 101/2016, fiind depusă la dosar recipisa de consemnare nr. 1, eliberată de Raiffeisen Bank, la data de 08.01.2025, fiind transmisă, în original, prin adresa înregistrată la Consiliu cu nr. 1191/10.01.2025.

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

..... a organizat licitația deschisă, în vederea atribuirii contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect "Servicii de proiectare și lucrări de execuție construcții și instalații, pentru investiția: COMPLEX MUZEAL - Galeria Istorică a Transilvaniei PENTRU", prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr./14.02.2024. Valoarea estimată a contractului de achiziție publică de lucrări este de 112.403.618,00 lei, fără TVA, iar criteriul de atribuire aplicat este „cel mai bun raport calitate-preț”.

Împotriva rezultatului procedurii de atribuire nr. 5405/23.12.2024, comunicat prin Adresa nr. 5403/23.12.2024, ... SPOLKA Z a înaintat Consiliului contestația în analiză, formându-se dosarul 43/2025.

..... a depus cererea de intervenție voluntară nr. 4603/27.01.2025, respectiv cererea înregistrată la CNSC sub nr. 4755/28.01.2025, 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 cererea de intervenție drept cerere de intervenție accesorie formulată în favoarea autorității contractante.

În raport de dispozițiile art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 care stipulează că „Până la soluționarea contestației de către Consiliu, operatorii economici (...) participanți la procedura de atribuire pot formula, cu înștiințarea părților cauzei, cerere de intervenție voluntară în litigiu, potrivit prevederilor Legii nr. 134/2010 privind Codul de procedură civilă, republicată, cu modificările ulterioare, în termen de 10 zile de la data publicării în SEAP a contestației (...)” și având în vedere faptul că la data de 15.01.2025, autoritatea contractantă a publicat în SEAP, sub identificatorul „[...../00577] CONTESTATIE _compressed-semnat.pdf.p7s” contestația formulată de, Consiliul constată că cererea de intervenție este formulată în cadrul termenului legal având în vedere prorogarea termenului conform art. 5 din Legea nr. 101/2016.

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. dar și faptul că, în cadrul procedurii de atribuire în cauză acesta are calitatea de ofertant câștigător iar cererea acestuia privește menținerea deciziei autorității contractante, Consiliul admite în principiu cererea de intervenție formulată de, astfel cum a fost calificată.

În conformitate cu prevederile art. 67 din Codul de Procedură Civilă, coroborat cu cele ale art. 68 din Legea nr. 101/2016, va analiza cererea de intervenție formulată de împreună cu contestația formulată de

În ceea ce privește criticile contestatoarei, referitoare la faptul că autoritatea contractantă nu i-a permis accesul la documentele ofertei desemnate câștigătoare, care au fost declarate confidențiale, Consiliul nu le va reține ca întemeiate, întrucât, la dosarul cauzei, există Declarația de confidențialitatea a acesteia (filele 1696-1709 din cadrul propunerii tehnice) în conținutul căreia se regăsesc justificările care respectă dispozițiile art. 123 alin. (1) din HG nr. 395/2016, coroborat cu cele ale art. 57 alin. (4) din Legea nr. 98/2016, care stabilesc că: *„Ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile documentației de atribuire, în condițiile art. 57 alin. (4) din Lege”, respectiv: „Operatorii economici indică și dovedesc în cuprinsul ofertei care informații din propunerea tehnică, elemente din propunerea financiară și/sau fundamentări/justificări de preț/cost sunt confidențiale întrucât sunt: date cu caracter personal, secrete tehnice sau comerciale sau sunt protejate de un drept de proprietate intelectuală. Informațiile indicate de operatorii economici din propunerea tehnică, elemente din propunerea financiară și/sau fundamentări/ justificări de preț/cost ca fiind confidențiale trebuie să fie însoțite de dovada care le conferă caracterul de confidențialitate, dovadă ce devine anexă la ofertă, în caz contrar nefiind aplicabile prevederile [alin. \(1\)](#).”*

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

«Prima instanță în mod corect si-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 Hotărârii CJUE din 14.02.2008, 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 calea 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.»

De altfel, Consiliul ține seama și de faptul că autoarea contestației prezintă același tip de Declarația de confidențialitate (filele 1169-1173 din propunerea tehnică).

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 HOTĂRÂREA CURȚII (Marea Cameră) din 7

septembrie 2021- cauza C-927/19 Klaipedos, Hotărârea din 14 februarie

2008, Varec - C 450/06, iar recent, Hotărârea Curții (Camera a patra) din 17 noiembrie 2022 din cauza C-54/21 Antea Polska.

Această ultimă hotărâre tranșează problematica informațiilor confidențiale din cadrul ofertelor, temă amplu dezbătută și tratată într-o manieră neunitară atât de practica națională 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. 1 cu considerentele aferente din cauza C-54/21 Antea Polska, 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.(...).**

51 În speță, din decizia de trimitere reiese că cererea reclamantei din litigiul principal privind accesul la informațiile transmise autorității contractante de CDM Smith, 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.(...).

60 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 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 2016/943. 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 2021, Klaipėdos regiono atliekų tvarkymo centras, C927/19, EU:C:2021:700, punctele 124 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 națională 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 națională, 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 autoritatea contractantă celui care solicită acest lucru.

În ceea ce privește oferta desemnată câștigătoare, contestatoarea face o serie de aprecieri referitoare la nedovedirea caracterului confidențial al acestei oferte, solicitând accesul nerestricționat la aceasta. Consiliul reține că ambele ofertante și-au declarat confidențiale părți din ofertă, astfel încât, pe baza principiului egalității de tratament, ambele părți au avut acces doar la documentele din conținutul ofertei care nu au fost declarate confidențiale odată cu depunerea ofertei.

Consiliul reține relevanța în cauză a următoarelor dispoziții legale:

- Art. 57 din Legea nr. 98/2016: *(1) Fără a aduce atingere celorlalte prevederi ale prezentei legi sau dispozițiilor legale privind liberul acces la informațiile de interes public ori ale altor acte normative care reglementează activitatea autorității contractante, autoritatea contractantă are obligația de a nu dezvălui informațiile din propunerea tehnică, elementele din propunerea financiară și/sau fundamentări/justificări de preț/cost transmise de operatorii economici indicate și dovedite de aceștia ca fiind confidențiale întrucât sunt: date cu caracter personal, secrete tehnice sau comerciale sau sunt protejate de un drept de proprietate intelectuală. Caracterul confidențial se aplică doar asupra datelor/informațiilor indicate și dovedite ca fiind date cu caracter personal, secrete tehnice sau comerciale sau sunt protejate de un drept de proprietate intelectuală.*

(4) Operatorii economici indică și dovedesc în cuprinsul ofertei care informații din propunerea tehnică, elemente din propunerea financiară și/sau fundamentări/justificări de preț/cost sunt confidențiale întrucât sunt: date cu caracter personal, secrete tehnice sau comerciale sau sunt protejate de un drept de proprietate intelectuală. Informațiile indicate de operatorii economici din propunerea tehnică, elemente din propunerea financiară și/sau fundamentări/justificări de preț/cost ca fiind confidențiale trebuie să fie însoțite de dovada care le conferă caracterul de confidențialitate, dovadă ce devine anexă la ofertă, în caz contrar nefiind aplicabile prevederile [alin. \(1\)](#).”

- Art. 19 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. 134/2010, republicată, cu modificările ulterioare, cu excepția documentelor pe care operatorii economici le declară și probează ca fiind confidențiale, întrucât cuprind, fără a se limita la acestea, secrete tehnice și/sau comerciale, stabilite conform legii, iar dezvăluirea acestora ar prejudicia interesele legitime ale operatorilor economici, în special în ceea ce privește secretul comercial și proprietatea intelectuală.

(2) Accesul la documentele dosarului constituit la Consiliu potrivit [alin. \(1\)](#) nu este condiționat de accesul la documentele aflate la autoritatea contractantă potrivit legislației privind achizițiile publice sau legislației privind achizițiile sectoriale ori legislației privind concesiunile de lucrări și concesiunile de servicii.

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

Consiliul mai reține că în cadrul ofertei câștigătoare, dar și în cadrul ofertei contestatoarei există documente confidențiale, declarate ca atare de ofertanți. Or, în condițiile în care chiar contestatoarea și-a declarat propunerea tehnică și financiară ca fiind confidențiale, nu poate susține că doar oferta sa se încadrează în această situație, iar nu și cea câștigătoare.

Similar celeilalte oferte, nici contestatoarea nu a dovedit caracterul confidențial. Pe de altă parte, a susține că doar propriile documente sunt confidențiale, nu și cele ale contracandidatului, nu poate constitui un argument juridic valid. Astfel, contestatoarea pretinde apărarea confidențialității ofertei sale, în timp ce consideră că documentele contracandidatului nu au acest caracter, aspect ce echivalează cu invocarea inegalității de drepturi între operatorii economici, aspect considerat inadmisibil de Consiliu.

Consiliul mai reține, în acest sens, și considerentele din cauza **C-927/19 din 07.09.2021, „Klaipėdos regiono atliekų tvarkymo centras” UAB**, în care Marea Cameră 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 calea de atac respectivă** (a se vedea în acest sens Hotărârea din 14 februarie 2008, Varec, C 450/06, EU:C:2008:91, punctul 51).

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 națională 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 națională 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 2008, Varec, C 450/06, EU:C:2008:91, 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 2008, Varec, C 450/06, EU:C:2008:91, punctul 47).

132 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 2008, Varec, C 450/06, EU:C:2008:91, punctele 48 și 49). 133 Așadar, având în vedere importanța protecției informațiilor confidențiale, evidențiată în special la punctele 131 și 132 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 2008, Varec, C 450/06, EU:C:2008:91, punctul 43)".

Prin urmare, Consiliul față de cele evocate, raportat la conținutul declarației de confidențialitate a ofertei câștigătoare, a pus la dispoziția contestatoarei (urmare a solicitării acesteia de studiere a dosarului cauzei) documentele de calificare, precum și celelalte documente, cu excepția documentelor declarate confidențiale a ofertei desemnată câștigătoare, așa cum reiese din documentul denumit „Cerere eliberare copii xerox”, completat și semnat de către reprezentatul contestatorului, în data de 22.01.2025.

Având în vedere prevederile art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, Consiliul urmează să se pronunțe pe excepțiile invocate de către intervenientă.

Referitor la excepția tardivității, Consiliul urmează să o respingă ca nefondată având în vedere faptul că rezultatul procedurii a fost comunicat la data de 23.12.2024 astfel cum precizează și contestatorul și intervenienta iar contestația a depusă prin curierat la data de 03.01.2025

astfel cum rezultă din confirmarea de primire nr. AWB 3003527750004 aflat la dosarul cauzei la pag. 202.

Referitor la susținerile intervenientului de neconstituire și nedepunere a cauțiunii, Consiliul urmează să o respingă ca nefondată, cauțiunea fiind constituită în data de 08.01.2025 conform recipisei nr. 1 emisă de Raiffeisen Bank aflată la dosarul cauzei la pag. 210.

Prevederile art. 61¹ alin. (1) din Legea nr. 101/2016 reglementează termenul de constituire de maximum 5 zile de la data sesizării Consiliului, termen respectat de către contestator și nu termenul de depune a recipisei la CNSC.

Referitor la excepția lipsei de interes, Consiliul urmează să o respingă ca nefondată având în vedere prevederile art. 2 din Legea nr. 101/2016, contestatorul în speță depunând o ofertă admisibilă clasată pe locul al II-lea urmare a aplicării criteriului de atribuire.

Referitor la criticile cu privire la faptul că oferta câștigătoare nu respectă specificațiile caietului de sarcini, Consiliul, în raport de criticile general formulate, reține următoarele:

- Abordarea și metodologia propusă pentru execuția lucrărilor se află în cadrul propunerii tehnice de la pag. 4-440
- Planul calității elaborat pentru proiect se află în cadrul propunerii tehnice de la pag. 441-635
- Personalul propus și managementul execuției lucrărilor se află în cadrul propunerii tehnice de la pag. 1068-1085
- Managementul asocierii se află în cadrul propunerii tehnice de la pag. 1110-1115 capitol în cadrul căruia se regăsește în mod expres lucrările care vor fi executate de asociatul

În cadrul propunerii tehnice se regăsește:

- graficul denumit „JALOANE (repere critice, puncte cheie, milestone)” - fișierul denumit „7 jaloane muzeu.pdf” și „ACTIVITĂȚI Milestone: Yes, Milestone: No” - fișierul denumit „8 activitati Milestone YES, NO muzeu.pdf”
- GRAFIC GANTT (secvențierea, succesiunea, timpul și durata activităților, inclusiv a testelor) - fișierul denumit „2 gantt secventiere muzeu_.....pdf”
- resursele se regăsesc în graficul denumit de „Alocarea si utilizarea resurselor si realizările corespunzătoare fiecărei activitati Servicii de proiectare si lucrari de executie constructii si instalatii, pentru investitia:COMPLEX MUZEAL - Galeria Istorică a Transilvaniei PENTRU ” - fișierul denumit „11 ALOCAREA RESURSELOR UMANE.pdf”

Referitor la criticile cu privire la punctarea eronată a factorilor de evaluare tehnici, Consiliul reține următoarele:

- În cadrul fișei de date autoritatea contractantă a detaliat modalitatea de acordare a punctajelor:

„Abordarea propusa privind derularea activităților și gradul de detaliere privind organizarea activităților Contractului

Componenta tehnica 15%

Punctaj maxim factor: 15

Algoritm de calcul: Abordarea propusa pentru implementarea Contractului este în perfecta coroborare cu specificul contractului, metodologia si tehnicile utilizate in conformitate cu prevederile legislative aplicabile, sunt prezentate cu un grad mare de detaliere și demonstrează o foarte bună înțelegere a sarcinilor alocate și evidențiază în mare măsură relațiile logice dintre activitățile Contractului.

Calificativ: Foarte bine

Punctaj: 15 puncte

Abordarea propusa pentru implementarea Contractului este parțial coroborata cu specificul contractului, metodologia și tehnicile utilizate în conformitate cu prevederile legislative aplicabile, sunt prezentate cu un grad acceptabil de detaliere și demonstrează o bună înțelegere a sarcinilor alocate și evidențiază în mică măsură relațiile logice dintre activitățile Contractului.

Calificativ: Bine

Punctaj: 7 puncte

Abordarea propusa pentru implementarea contractului nu este coroborata cu specificul contractului, metodologia și tehnicile utilizate, în conformitate cu prevederile legislative aplicabile, sunt prezentate fără detaliere/nu sunt detaliate și NU demonstrează o foarte bună înțelegere a sarcinilor alocate si NU evidențiază în mare măsură relațiile logice dintre activitățile Contractului.

Calificativ: Acceptabil

Punctaj: 1 punct

Modul de alocare și utilizare a resurselor si realizările corespunzătoare fiecărei activități

Componenta tehnica 15%

Punctaj maxim factor: 15

Algoritm de calcul: Resursele umane și materiale și realizările corespunzătoare fiecărei activități, sunt corelate deplin cu complexitatea fiecărei activități propuse, iar Ofertantul dovedește ca pentru fiecare activitate derulată a alocat resursele umane și materiale suficiente necesare obținerii unor rezultate de un nivel calitativ ridicat, în graficul de timp alocat și a asigurat toate domeniile de expertiza necesare.

Calificativ: Foarte bine

Punctaj: 15 puncte

Resursele umane și materiale și realizările corespunzătoare fiecărei activități, sunt corelate parțial cu complexitatea fiecărei activități propuse, iar Ofertantul dovedește ca pentru fiecare activitate derulata a alocat parțial resursele umane si materiale necesare obținerii unor rezultate de un nivel calitativ ridicat, in graficul de timp alocat și a asigurat parțial domeniile de expertiza necesare.

Calificativ: Bine

Punctaj: 7 puncte

Resursele umane și materiale și realizările corespunzătoare fiecărei activități, sunt corelate într-un mod limitat cu complexitatea fiecărei activități propuse, iar Ofertantul dovedește ca pentru fiecare activitate derulată a alocat minimul de resurse umane si materiale respectiv a asigurat minimul de domenii de expertiza necesare.

Calificativ: Acceptabil

Punctaj: 1 punct

Potrivit procesului verbal intermediar nr. 11/23.10.2024 înregistrat sub nr. 44141/23.10.2024 autoritatea contractantă a acordat punctajul maxim la factorul de evaluare tehnic tuturor ofertanților care au depus oferte tehnice conforme.

Referitor la criticile contestatorului cu privire la faptul că graficul de prestări servicii proiectare conține informații evazive, Consiliul urmează să le respingă ca nefondate având în vedere următoarele:

În cadrul formularului nr. 10 autoritatea contractantă a menționat că *„Ofertantul trebuie să prezinte graficul general de realizare a investiției publice. Acesta trebuie să fie în concordanță cu metodologia de execuție a lucrărilor și durata de finalizare a activităților în Contract*

Cel puțin următoarele informații trebuie prezentate în această secțiune a Propunerii tehnice:

- *Denumirea lucrărilor*
- *Evidențierea constrângerilor pentru derularea activităților/ lucrărilor într-o succesiune logică și cronologică, inclusiv prin identificarea drumului critic aferent realizării obiectivului de investiții/construcției din Contract;*

- *Durata/succesiunea activităților și inter-relaționarea lor;*
- *Punctele cheie de control (jaloane/milestones);*
- *Resursele alocate activităților.*

Graficul general de realizare a investiției publice propus trebuie să conțină resursele planificate pentru realizarea activităților și trebuie:

- *să aibă corespondent în informațiile incluse în Caietul de Sarcini, atât la nivelul pieselor scrise cât și la nivelul pieselor desenate*

- *să demonstreze:*

- înțelegerea cerințelor Caietului de Sarcini;

- abilitatea de a transpune informațiile din piesele scrise și piesele desenate într-un Grafic general de realizare a investiției publice fezabil, de așa manieră încât să se asigure finalizarea lucrărilor în termenul specificat în Caietul de Sarcini;

- să fie realizat utilizând un software de planificare a timpului

- să utilizeze o scală de planificare a duratei/duratelor activității/activităților (calendar lunar/ săptămânal/zi lucrătoare – astfel cum este solicitarea Autorității Contractante);

- să permită corelarea informațiilor incluse în graficul general de realizare a investiției publice cu informațiile din Propunerea Financiară”

Rezultă astfel că autoritatea contractantă nu a impus un anumit nivel de detaliere al graficului care să cuprindă pe lângă activități și toate subactivitățile. Scopul prezentării acestui grafic fiind acela de a asigura autoritatea contractantă că lucrările se vor finaliza în termenul specificat în caietul de sarcini.

Procedând la verificarea elementelor din graficul depus de către (pag. 1-12 din cadrul fișierului „2 gantt secvențiere muzeu_.....pdf”) comparativ cu graficul depus de (aflat la pag. 1152-1155) Consiliul

constată că ofertantul contestator nu a oferit în cadrul graficului depus mai multe detalii față de ofertantul declarat câștigător, din contră conținut mai puține detalii. Dacă s-ar aplica propria interpretare și graficului depus de acesta, s-ar putea concluziona că este la fel de evaziv și extrem de succint ca și cel depus de ofertantul declarat câștigător.

Referitor la criticile cu privire la lipsa unor utilaje, a unor proceduri tehnice de execuție, răspunsurile formulate de ofertantul câștigător urmare a solicitărilor de clarificări Consiliul urmează să le respingă ca inadmisibile având în vedere următoarele aspecte:

Consiliul constată că a depus o contestație sumară, astfel în absența unor critici concrete ale contestatoarei, Consiliul nu poate analiza, în integralitate, oferta asocierii câștigătoare și implicit nu poate dispune în sarcina achizitoarei vreo măsură de remediere din acest punct de vedere.

Pentru faptul că există prevăzută de legislația în materie posibilitatea de acces la dosarul achiziției, nu înseamnă că societatea contestatoare poate aștepta momentul studierii pentru a prezenta argumente în susținerea criticilor din contestație.

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 admisibilă să fie depusă la Consiliul 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 comportament din partea operatorilor economici pune la îndoială buna credință a acestora trebuind a fi sancționat ca atare. 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 lumina legislației privind remediile în domeniul achizițiilor publice, contestația care se depune la Consiliu constituie o cale de atac la îndemâna persoanelor vătămate, iar nu un mijloc de obținere de către aceștia de informații din dosarul achiziției publice cu ocazia soluționării cauzei. Altfel spus, scopul pentru care a fost edictată de legiuitor calea de atac a contestației nu este cel de a permite contestatorului să studieze diverse acte de la autoritatea contractantă, ci de a reclama un act nelegal, pentru motive de nelegalitate ce-i sunt cunoscute lui la momentul reclamației, iar nu necunoscute și aflate, eventual, pe parcurs.

La data de 03.02.2025, la distanță de cca. 25 de zile de la formularea contestației care face obiectul prezentei, contestatorul formulează noi critici cu privire la oferta desemnată câștigătoare, sesizând Consiliului alte motive față de cele din contestația inițială.

Potrivit art. 8 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016, persoana vătămată are obligația ca, **într-un termen anume dat**, respectiv de 10 zile, să sesizeze Consiliul în vederea anulării actului autorității contractante, obligării acesteia la emiterea unui act sau la adoptarea de măsuri de remediere, precum și pentru recunoașterea dreptului pretins sau a interesului legitim, termen care începe să curgă de la momentul luării la cunoștință a actului atacat, în speță comunicarea rezultatului procedurii.

Așadar, formularea de noi acuzații la adresa autorității contractante îndreptate împotriva rezultatului procedurii, în a.....a termenului legal de contestare a aceluiași act vătămător, este incompatibilă cu dispozițiile normative în vigoare. Contestația se depune la Consiliu și la autoritatea contractantă, aceasta din urmă o transmite imediat celorlalți ofertanți din cadrul procedurii de atribuire - care pot formula cerere de intervenție - și își construiește apărarea în funcție de motivele din cuprinsul contestației.

Este adevărat că Legea privind remediile, în art. 19 și art. 21 alin. (2) recunoaște dreptul părților de a studia documentele dosarului constituit la Consiliu și de a depune concluzii scrise în cursul procedurii, însă, **potrivit art. 21 alin. (3) din același act normativ**, legiuitorul a stabilit că **este inadmisibilă prezentarea unor noi motive de contestare** și/sau formularea unor noi capete de cerere **pe calea concluziilor scrise** sau orale ori a precizărilor la contestație ulterior termenului legal de formulare a acesteia.

Așadar, contestatoarea are o viziune greșită asupra noțiunii de „studiere a dosarului cauzei”, înțelegând prin aceasta că poate să aducă noi acuzații la adresa autorității contractante. În realitate, contestația împotriva rezultatului procedurii de atribuire, constituie o cale de atac ce trebuie parcursă în termenele stabilite la art. 8 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, sub sancțiunea respingerii contestației pe cale de excepție.

Așadar, maniera în care a procedat contestatorul nu este permisă de *lege lata* și nici de doctrina în materie, prin concluziile scrise ulterioare studierii dosarului cauzei neputând fi investit Consiliu cu noi motive de contestare împotriva aceluiași act, nemaivorbind că depunerea acestora a avut loc la cca. 3 săptămâni de la formularea contestației și mai mult de 1 lună de la luarea la cunoștință a comunicării rezultatului procedurii.

Relativ la acest moment al depunerii, se cuvine a fi iterată aici și poziția fostei Curți de Justiție a Comunităților Europene, care în Hotărârea sa din 11 octombrie 2007, cauza C-241/06, în procedura Lämmerzahl GmbH împotriva Freie Hansestadt Bremen, a statuat: 50. [...] trebuie amintit faptul că Directiva 89/665 nu se opune unei reglementări naționale care prevede că orice cale de atac împotriva unei decizii a autorității contractante trebuie formulată într-un termen prevăzut în acest scop și că orice neregularitate a procedurii de atribuire invocată în sprijinul acestei căi

de atac trebuie invocată în același termen, sub sancțiunea decăderii, astfel încât, după împlinirea acestui termen, nu mai este posibil să se conteste o astfel de decizie sau să se invoce o astfel de neregularitate, în măsura în care termenul respectiv este rezonabil (Hotărârea din 12 decembrie 2002, Universale-Bau și alții, C-470/99, Rec., p. I-11617, punctul 79, și Hotărârea din 27 februarie 2003, Santex, C-327/00, Rec., p. I-1877, punctul 50).

În mod suplimentar, dovedirea relei credințe a contestatorului, Consiliul reține faptul că acesta invocă prin concluziile scrise faptul că în cadrul propunerii tehnice a ofertantului nu se regăsește procedura tehnică referitoare la soluția pentru execuția lucrărilor de amenajări exterioare, parcări și acces auto și pietonale în condițiile în care aceasta procedură nu se regăsește printre cele 38 de proceduri detaliate la pag. 756 din cadrul propunerii tehnice a contestatorului.

Raportat la cele evocate și ținând seama de atribuțiile comisiei de evaluare prevăzute la art. 127 alin. (1) din HG nr. 395/2016, Consiliul constată că activitatea comisiei de evaluare s-a desfășurat în ceea ce privește ofertele admisibile cu o rigurozitate impusă de lege și, pe cale de consecință, criticile contestatorului privind nelegalitatea evaluării ofertei depusă de, este nefondată, urmând să fie respinsă.

Pentru considerentele anterior expuse, în temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016 cu modificările și completările ulterioare, Consiliul va respinge ca nefondată contestația formulată de în contradictoriu cu autoritatea contractantă, și pe cale de consecință va admite cererea de intervenție formulată de

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

CONSILIUL DECIDE:

Respinge ca nefondată contestația formulată de în contradictoriu cu autoritatea contractantă, și pe cale de consecință admite cererea de intervenție formulată de

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

Împotriva ei 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, în temeiul art. 29 din Legea nr. 101/2016.