

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

DECIZIE

Nr. .../.../...

Data: ...

Prin contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. .../... (dosar nr. .../...), formulată de ... SRL, în calitate de lider al Asocierii ... SRL – ... SRL, cu sediul în ..., înmatriculată la Registrul Comerțului cu nr. ..., având cod unic de înregistrare ..., reprezentată legal de ... și ..., în calitate de administratori, împotriva adreselor nr. 34407/27.12.2023 și nr. 34601/28.12.2023, emise de către ..., în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în ..., în cadrul procedurii simplificate, derulată online, organizată în vederea atribuirii contractului având ca obiect *Execuție lucrări necesare realizării obiectivului de investiții având ca obiect „Reabilitare, eficientizare energetică și extindere ...”*, cod CPV: 45453000-7 – Lucrări de reparații generale și de renovare (Rev. 2), ce a fost inițiată prin publicarea în SEAP a anunțului de participare simplificat nr. .../..., s-au solicitat:

„1. Anularea adreselor înregistrate cu nr. 34407 din 27.12.2023, respectiv cu nr. 34601/28.12.2023, prin care Autoritatea contractantă ne-a restricționat în mod nelegal accesul la documentele și informațiile din documentele achiziției,

2. Obligarea autorității contractante de a ne permite accesul nerestricționat, conform legii, la documentele achiziției publice, precum și repunerea subscrisei în termen de a contesta rezultatul evaluării, în raport de documentele la care ne-a fost restricționat nelegal accesul în cazul identificării unor motive întemeiate în urma vizualizării acestora”.

De asemenea, în temeiul art. 19 din Legea nr. 101/2016, s-a solicitat și Consiliului accesul la dosarul cauzei.

Prin contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. ... (dosar nr. .../...), formulată de ... SRL, în calitate de lider al Asocierii ... SRL – ... SRL, cu sediul în municipiul Bacău, str. Chimiei nr. 2, ..., înmatriculată la Registrul Comerțului cu nr. ..., având cod unic de înregistrare ..., reprezentată legal de ... și ..., în calitate de administratori, împotriva raportului procedurii nr. 34303/27.12.2023, a

adresei de comunicare a rezultatului procedurii nr. 34305/27.12.2023 și a procesului verbal nr. 30741/20.11.2023, documente emise de către ..., în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în municipiul ..., în cadrul procedurii simplificate, derulată online, organizată în vederea atribuirii contractului având ca obiect *Execuție lucrări necesare realizării obiectivului de investiții având ca obiect „Reabilitare, eficientizare energetică și extindere ...”*, cod CPV: 45453000-7 – Lucrări de reparații generale și de renovare (Rev. 2), ce a fost inițiată prin publicarea în SEAP a anunțului de participare simplificat nr. .../..., s-au solicitat:

„1. Anularea Raportului Procedurii de Atribuire nr. 34303 / 27.12.2023;

2. Anularea adresei de comunicare a rezultatului Procedurii nr.34305/27.12.2023 transmisă Asocierii formată din ... SRL și ... SRL și a adresei de comunicare a rezultatului procedurii transmisă ofertantului SA

3. Anularea în partea privind modul de aplicare a factorilor de evaluare și acordare a punctajului din cuprinsul Procesului verbal de evaluare a conformității propunerilor tehnice nr. 30741/20.11.2023;

4. Obligarea autorității contractante la reevaluarea punctajului obținut de către ofertantul SA în urma aplicării factorilor de evaluare tehnici și calitativi, parte a Procesului Verbal nr. 30741/20.11.2023.

5. Conexarea prezentei contestații la Dosarul cu nr.”.

Prin cererea de intervenție nr. 38/09.01.2024, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. .../... (dosar nr. .../...), formulată de SA, cu sediul în localitatea ... înregistrată la ONRC cu nr. ..., având CUI ..., reprezentată legal de administrator ..., s-au solicitat Consiliului:

„1) Să respingă ca nefondat primul capăt de cerere al contestației referitor la anularea adreselor nr. 34407 din 27.12.2023 și nr. 34601 din 28.12.2023 prin care autoritatea contractantă nu a permis contestatoarei accesul la documentele achiziției publice, respectiv la oferta depusă de subscrisa.

2) Să respingă ca nefondat capătul de cerere referitor la obligarea autorității contractante ..., de a permite accesul nerestricționat la documentația depusă de subscrisa în cadrul prezentei proceduri de atribuire.

3) Respingerea ca inadmisibilă a cererii privind repunerea în termenul de a contesta, în raport de conținutul documentelor la care contestatoarea va avea acces, după o eventuală studiere a ofertei noastre și a celorlalte documente din dosarul achiziției în fata CNSC.

4) Să obligați contestatoarea la plata cheltuielilor pe care le vom face cu ocazia prezentei proceduri”.

Prin cererea de intervenție nr. 217/26.01.2024, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. .../... (dosar nr. .../...), formulată de SA, cu sediul în localitatea Blăgești, str. Sălciilor nr. 1, ..., înregistrată la ONRC cu nr. ..., având CUI ..., reprezentată legal de administrator ..., s-au solicitat Consiliului:

„1) Să respingă contestația ca tardiv introdusă, raportat la dispozițiile art. 8, alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

2) Să oblige contestatoarea S.C. ... S.R.L. la plata cheltuielilor de judecată constând în onorariu de avocat în cuantum de 15.000,00 lei”.

În conformitate cu prevederile art. 17 alin. (2) din Legea nr. 101/2016 cu modificările și completările ulterioare, contestațiile ce fac

obiectul dosarelor nr. .../... și nr. .../... au fost conexate pentru a se pronunța o soluție unitară, deoarece acestea sunt formulate în cadrul aceleiași proceduri de atribuire.

În luarea deciziei, **CONSILIUL, legal investit, a avut în vedere următoarele:**

... SRL, în calitate de lider al Asocierii ... SRL – ... SRL, formulează contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. .../..., împotriva adreselor nr. 34407/27.12.2023 și

nr. 34601/28.12.2023, emise de către ..., solicitând cele redate în partea introductivă.

I. Prezentând situația de fapt, asocierea contestatoare arată că oferta pe care a depus-o în cadrul procedurii (cu o propunere financiară de 21.450.485,40 lei, fără TVA, ceea ce reprezintă aprox. 84% din valoarea estimată), în asociere cu ... SRL, a fost declarată admisibilă, dar clasată pe locul 2, oferta declarată câștigătoare fiind cea a SA (cu o propunere financiară de 25.300.715,66 lei, fără TVA, ceea ce reprezintă aprox. 99% din valoarea estimată).

Luând cunoștință de rezultatul procedurii, adaugă că a solicitat autorității contractante acces la dosarul achiziției publice (prin adresa nr. 110/27.12.2023), însă aceasta (prin adresa nr. 34407/27.12.2023) a înștiințat-o că nu poate răspunde cererii sale întrucât ofertantul clasat pe primul loc și-a declarat oferta ca fiind confidențială, sens în care a atașat și declarația respectivului cu privire la acest aspect.

Observând că prin declarația menționată mai sus nu a fost probat caracterul confidențial al ofertei, precizează că a transmis o nouă solicitare de acces la documentele din dosarul achiziției publice (adresa nr. 111/28.12.2023), punctând aspectul vădit nelegal al interzicerii vizualizării acestora. Ca urmare, menționează că, prin adresa nr. 34408/28.12.2023, organizatoarea procedurii a înștiințat-o că îi va permite acces doar la DUAE al ofertantului declarat câștigător și la documentele care susțin informațiile prezentate în cadrul acestuia. În data de 29.12.2023, mai comunică petenta, reprezentantul asocierii al cărei lider este s-a prezentat la sediul autorității contractante, unde i s-au oferit spre studiere doar documentele menționate mai sus, dar nu și actele emise de ... (procese verbale de evaluare, solicitări de clarificări din etapa evaluării propunerilor tehnice și a evaluării propunerilor financiare, documentele din care să reiasă modul de acordare a punctajului), care nu pot fi considerate confidențiale. În urma studierii documentelor, a fost încheiat procesul verbal nr. 34672/29.12.2023, mai indică.

Totodată, asocierea contestatoare subliniază că oferta sa, depusă în cadrul prezentei proceduri, nu a fost declarată confidențială, fapt ce demonstrează înțelegerea prevederilor legale în acest sens.

Nu în ultimul rând, transmite că, întrucât din raportul procedurii nu reiese modul de acordare a punctajului obținut de către ofertanți după finalizarea evaluării propunerilor tehnice, are dubii cu privire la corectitudinea punctajului acordat ofertei operatorului economic SA.

II. Accesul la dosarul achiziției publice a fost restricționat în mod nelegal, reclamă asocierea contestatoare.

Aceasta reia informațiile anterior expuse, subliniind că ofertantul SA nu a furnizat nicio dovadă în vederea susținerii

caracterului confidențial al ofertei sale, dincolo de simple declarații și afirmații cu caracter general, iar autoritatea contractantă a evaluat cu superficialitate aceste documente, fără a le raporta la articole din legislația în vigoare și la îndrumările ANAP și fără a prezenta propria concluzie asupra îndeplinirii cerințelor în vederea admiterii unui astfel de caracter al documentelor.

În susținere, transmite că, într-o speță similară, aceeași autoritate contractantă i-a permis accesul la dosarul achiziției și chiar a punctat, în cadrul raportului procedurii, că informațiile din declarația ofertantului

declarat câștigător în respectiva procedură nu se susțin. Astfel, apreciază că practica actuală a organizatoarei procedurii este abuzivă și discriminatorie.

În același sens, citează prevederile art. 57 și art. 217 din Legea nr. 98/2016, care, în opinia sa, devin aplicabile în cauză, și face trimitere la Îndrumarea ANAP privind analiza confidențialității ofertelor (indicând link <https://anap.sov.ro/web/wp-content/uploads/2023/03/Indrumare-privind-analiza-confidentialității-ofertelor.pdf>).

Mai mult, reafirmă că nu i-au fost puse la dispoziție nici măcar documentele emise de către autoritatea contractantă, or accesul la acestea nu poate fi restricționat, conform jurisprudenței constante a C.N.S.C.

Sintetizând cele susținute, asocierea contestatoare declară că autoritatea contractantă a avut o conduită nelegală și vătămătoare, deoarece:

- nu a conciliat în mod corect principiul protecției informațiilor cu cerințele unei protecții jurisdicționale efective, privând-o de posibilitatea de a se prevala de o cale de atac efectivă;

- nu a verificat în mod corect îndeplinirea cerințelor legale privind confidențialitatea informațiilor, cerință impusă atât de legislația națională, cât și de CJUE;

- deși avea posibilitatea de a-i comunica măcar conținutul esențial al informațiilor (pretins) confidențiale, nu a făcut acest lucru, preferând să se bazeze pe simpla declarație a ofertantului pentru a-i restricționa orice fel de acces la informațiile esențiale care au condus la stabilirea ofertei SA drept câștigătoare, decizia fiind astfel nemotivată.

O asemenea practică încalcă, în opinia sa, jurisprudența CJUE. Mai mult, afirmă că, prin conduita sa, autoritatea contractantă a încălcat principiul transparenței, afectând în mod grav încrederea colectivă în achizițiile publice în ansamblul lor. Pe de altă parte, susține că i-a fost încălcat dreptul la o cale de atac efectivă, prevăzută de Directiva 89/665.

În temeiul art. 19 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, asocierea contestatoare solicită accesul la dosarul constituit pe rolul Consiliului, permiterea fotocopierii de documente din componența acestuia, precum și stabilirea începerii unui nou termen de contestare de la data acordării accesului, în măsura identificării unor motive în acest sens.

În drept, au fost invocate prevederile Legii nr. 101/2016, cele ale Legii nr. 98/2016, ale HG nr. 395/2016, ale Codului de procedură civilă, precum și toate celelalte dispoziții legale invocate în cadrul contestației.

În probațiune, au fost anexate înscrisuri.

Dovada comunicării contestației către autoritatea contractantă a fost, de asemenea, atașată.

Prin adresa nr. .../..., în temeiul art. 61¹ alin. (1) din Legea nr. 101/2016, Consiliul solicită petentului dovada constituirii cauțiunii aferente contestației, în cuantumul legal.

Prin adresa nr. ../..., Consiliul a solicitat ... SRL ca, în temeiul art. 10 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016, să indice în clar numele și calitatea reprezentantului legal.

Ca urmare, prin adresa nr. 7/05.01.2024, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. .../..., ... SRL transmite că societatea este reprezentată legal de două persoane – ... și

Prin cererea de intervenție nr. 38/09.01.2024, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. .../..., ... SA solicită cele redată în partea introductivă a prezentei decizii.

Preliminar, intervenientul prezintă, pe scurt, procedura de atribuire în cauză și menționează că, în cadrul factorului „componenta tehnică”, acordarea punctajelor s-a făcut diferențiat, în funcție de numărul de contracte în care persoana nominalizată a fost implicată, pentru fiecare specialitate în parte. Totodată, menționează că, după evaluarea ofertelor și aplicarea criteriului de atribuire, oferta sa a fost declarată câștigătoare (obținând un punctaj total de 89,35 pct).

Combătând motivele de contestare ale Asocierii ... SRL – ... SRL, ofertantul declarat câștigător face o serie de precizări, după cum urmează:

1) Apreciază că poziția autorității contractante față de solicitarea petentei de a primi acces la oferta depusă de SA în cadrul procedurii este una justificată, deoarece în declarația ce a însoțit oferta s-a specificat că:

- propunerea tehnică are caracter confidențial, deoarece conține informații despre numele și prenumele angajaților, datele de stare civilă, copii după diplomele de studii, atestatele deținute, etc.

- propunerea tehnică constituie secret comercial în ceea ce privește metodologia de execuție, procedurile tehnice de execuție proprii, furnizorii, dotarea proprie și vechimea utilajelor și echipamentelor.

- propunerea financiară constituie secret comercial sub aspectul tarifelor orare, prețurilor negociate cu diverșii furnizori sau a prețurilor pentru materiile prime și materialelor a căror producători suntem.

Astfel, susține că organizatoarea procedurii nu a făcut decât să dea eficiență dispozițiilor art. 57 alin. (1) din Legea nr. 98/2016 și subliniază că se opune, în continuare, permiterii accesului, către asocierea contestatoare, la documentele din componența ofertei sale.

Prin trimitere la prevederile art. 57 alin. (1) din Legea nr. 98/2016 și art. 19 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, susține că atât C.N.S.C., cât și autoritatea contractantă au obligația de a nu dezvălui informații declarate confidențiale de către ofertanți, dacă se încadrează în una dintre următoarele categorii: sunt date cu caracter personal; sunt secrete tehnice sau comerciale; sunt protejate de un drept de proprietate intelectuală.

Intervenientul transmite că, dacă în ceea ce privește datele cu caracter personal și dreptul de proprietate intelectuală, legislația este bine definită și delimitarea acestor informații este bine conturată, în privința secretului tehnic și a celui comercial, *OUG nr. 25/2019, preluând dispozițiile Directivei 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, lasă la latitudinea persoanei juridice interesate să stabilească datele și informațiile pe care le consideră ca fiind secrete tehnice și/sau comerciale.

Prin raportare la art. 2 lit. a) din OUG nr. 25/2019, precizează că, pentru ca o informație să fie încadrată în categoria secretului comercial, ea trebuie să îndeplinească următoarele condiții: să nu fie în general cunoscută sau nu să nu fie ușor accesibilă persoanelor din mediul care se ocupă în mod obișnuit cu acest gen de informație și care dobândește o

valoare comercială prin faptul că este secretă; deținătorul legitim a luat măsuri rezonabile ținând seama de circumstanțe, pentru a fi menținută în regim de secret.

Or, informațiile din propunerea sa tehnică și din cea financiară, depuse în cadrul procedurii în speță, îndeplinesc cumulativ cele două condiții, deoarece SA a luat constant măsuri pentru protejarea acestora impunând bariere tehnice, bariere fizice și bariere contractuale, menționează ofertantul declarat câștigător.

În susținere, invocă jurisprudența Consiliului și conchide că autoritatea contractantă a respectat, prin modul în care a ales să acționeze, prevederile art. 217 alin. (5) și (6) din Legea nr. 98/2016, motiv pentru care se impune respingerea, ca nefondate, a criticilor formulate sub acest aspect.

2) Referitor la repunerea în termen, prevalându-se de dispozițiile art. 8, art. 10 și art. 21 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, și adăugând că nicăieri în cuprinsul cap. III și IV din acest act normativ nu se specifică posibilitatea sesizării Consiliului cu o contestație, iar ulterior, după studierea dosarului C.N.S.C., a prezentării voluntare de alte motive, analize, afirmații, solicitări etc. față de cele conținute de contestație, astfel încât Consiliul să analizeze alte motive decât cele cu care a fost investit în termenul legal de contestare, intervenientul apreciază că solicitarea asocierii contestatoare în acest sens este inadmisibilă și trebuie respinsă ca atare.

3) Cu privire la punctajul obținut de asocierea contestatoare în urma aplicării criteriului de atribuire, arată că acesta a fost acordat astfel (conform comunicării rezultatului procedurii nr. 34305/27.12.2023):

- Experiența deținută în poziția *Manager proiect* - 10 puncte;
- Experiența deținută în poziția *Instalator pentru sisteme de panouri fotovoltaice* - 0 puncte;
- Experiența deținută în poziția - *Inginer/tehnician sisteme de securitate la incendiu pentru Instalarea și întreținerea sistemelor și instalațiilor de semnalizare, alarmare și alertare în caz de incendiu* - 1 punct;
- Experiența deținută în poziția *Inginer/tehnician sisteme de securitate la incendiu pentru Instalarea și întreținerea sistemelor și instalațiilor de limitare și stingere a incendiilor, cu excepția celor care conțin anumite gaze fluorurate cu efect de seră* - 5 puncte.
- *Prețul ofertei* - 70 puncte.

În urma accesului la oferta Asocierii ... SRL – ... SRL din data de 05.01.2024, mai comunică intervenientul, a putut constata că:

- pentru poziția *Instalator pentru sisteme de panouri fotovoltaice*, a fost propusă o persoană care nu îndeplinește cerința din caietul de sarcini și din fișa de date a achiziției conform căreia persoana autorizată pentru

efectuarea lucrărilor la sisteme de panouri fotovoltaice trebuie să facă dovada diplomei de licență, diplomei de absolvire a facultății de Inginerie - Construcții Civile/Ingineria Instalațiilor sau echivalent și să prezinte copie a certificatului de instalator pentru sisteme de panouri fotovoltaice, eliberat de Ministerul Muncii. Pentru acest motiv, comisia de evaluare a acordat punctaj zero la acest factor de evaluare.

- pentru poziția *Inginer/tehnician sisteme de securitate la incendiu pentru Instalarea și întreținerea sistemelor și instalațiilor de semnalizare, alarmare și alertare în caz de incendiu* a fost nominalizată o persoană

care deținea calificările și nivelul de studii solicitat, dar pentru care s-a făcut dovada experienței similare prin participarea la doar 2 contracte similare, situație în care, potrivit algoritmului de calcul, a fost acordat doar un punct.

Astfel, apreciază că punctajul acordat de către autoritatea contractantă ofertei asocierii contestatoare este unul corect.

În contrapartidă, intervenientul arată că, așa cum rezultă din adresa de comunicare a rezultatului procedurii nr. 34305 din 27.12.2023, oferta sa a obținut 89,35 puncte astfel:

- Experiența deținută în poziția *Manager proiect* - 10 puncte;
- Experiența deținută în poziția *Instalator pentru sisteme de panouri fotovoltaice* - 10 puncte;
- Experiența deținută în poziția *Inginer/tehnician sisteme de securitate la incendiu pentru Instalarea și întreținerea sistemelor și instalațiilor de semnalizare, alarmare și alertare în caz de incendiu* - 5 puncte;
- Experiența deținută în poziția *Inginer/tehnician sisteme de securitate la incendiu pentru Instalarea și întreținerea sistemelor și instalațiilor de limitare și stingere a incendiilor, cu excepția celor care conțin anumite gaze fluorurate cu efect de seră* - 5 puncte.
- Prețul ofertei - 59,35 puncte.

Acesta consideră că punctajul obținut de oferta sa a fost, de asemenea, unul corect, acordat în concordanță cu prevederile art. 65 alin. (2) și art. 133 alin. (1) și (2) din HG nr. 395/2016, precum și cu cele ale art. 127 alin. (1) lit. f) din același act normativ.

În final, menționează că, în temeiul art. 17 alin. (4) din Legea nr. 101/2016, a comunicat cererea de intervenție și autorității contractante, dar și asocierii contestatoare.

Prin adresa nr. 577/09.01.2024, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. .../..., ... transmite punct de vedere cu privire la contestația ce face obiectul prezentei cauze, solicitând respingerea acesteia ca neîntemeiată.

A. În fapt,

I. Prezentând, pe scurt, procedura de atribuire în cauză, autoritatea contractantă punctează că toate concluziile evaluării propunerilor tehnice sunt cuprinse în procesul verbal nr. 30741/20.11.2023, iar cele privind evaluarea propunerilor financiare se regăsesc în procesul verbal nr. 33718/19.12.2023. Ulterior comunicării rezultatului procedurii de atribuire, precizează că a primit, din partea Asocierii ... SRL – ... SRL, o solicitare de studiere a dosarului achiziției publice (adresa nr. 110/27.12.2023), căreia nu i-a dat curs, specificând motivele în adresa de răspuns nr. 34407/27.12.2023.

În data de 28.12.2023, mai arată, a primit o nouă solicitare de studiu, de data acesta indicându-se, în clar, documentele ce se doreau a

fi studiate: 1. Strategie de contractare; 2. DUAЕ SRL + subcontractanți; 3. Propunere tehnică SRL; 4. Solicitări de clarificări privind propunerea tehnică SRL; 5. Răspunsuri la solicitările de clarificări privind propunerea tehnică; 6. Propunere financiară SRL; 7. Solicitări de clarificări privind propunerea financiară SRL; 8. Răspunsuri la solicitările de clarificări privind propunerea financiară; 9. Documente conform DUAЕ SRL; 10. PV evaluare tehnică; 11. PV evaluare financiară; 12. PV acordare a punctajelor. Ca răspuns la această solicitare, autoritatea contractantă menționează că a comunicat

asocierii contestatoare că îi va permite accesul la următoarele documente: DUAЕ SA și subcontractanți și documente suport DUAЕ SA. În urma studierii acestora de către reprezentantul ... SRL, adaugă că a fost semnat procesul verbal nr. 34672/29.12.2023.

Organizatoarea procedurii susține că a considerat nejustificată solicitarea asocierii contestatoare de a vizualiza anumite documente, din mai multe considerente. Astfel, prin raportare la concluziile CJUE în Cauza C-54/21, afirmă că o autoritate contractantă poate să refuze accesul la anumite informații atunci când, deși acestea nu au o valoare comercială, divulgarea lor ar împiedica aplicarea legii sau ar fi contrară unui interes public.

În plus, transmite că, prin declarația depusă, ofertantul câștigător a motivat/argumentat caracterul confidențial al informațiilor și documentelor indicate ca atare, sens în care redă parte din cuprinsul acesteia. Mai mult, precizează că propunerea financiară a acestuia cuprinde prețuri cu care ofertantul participă la multe licitații în zonă; or, cunoașterea acestor prețuri ar duce la dezvăluirea secretului comercial. De asemenea, adaugă că solicitările și răspunsurile la clarificări constituie secret comercial motivat de necesitatea asigurării în mod echitabil a integrității și confidențialității datelor operatorilor economici interesați să participe la procedură.

Față de cele expuse, autoritatea contractantă face următoarele mențiuni:

1) Strategia de contractare a procedurii este un instrument intern al autorității contractante de planificare și pregătire a realizării achiziției publice care nu este vizibil operatorilor economici. Prin intermediul strategiei de contractare se documentează deciziile din etapa de planificare/pregătire a achiziției. Acest document a fost încărcat în SEAP odată cu documentația de atribuire și reprezintă obiect de evaluare a ANAP, în conformitate cu prevederile HG nr. 395/2016.

2) Procesul Verbal de evaluare tehnică. Prin Ordinul nr. 1170/2021, ANAP a aprobat formularele standard ale proceselor-verbale intermediare de evaluare, formularul raportului intermediar al etapei privind selecția candidaților, precum și formularul raportului procedurii, aferente procedurilor de atribuire a contractelor/acordurilor-cadru de achiziție publică/sectorială și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii pe care autoritățile/entitățile contractante le utilizează la finalizarea fazelor procesului de evaluare a ofertelor/candidaturilor. Conform Anexei nr. 3 la Ordinul mai sus referit (Proces verbal privind evaluarea conformității propunerilor tehnice cu prevederile caietului de sarcini și, după caz, cu factorii de evaluare), procesul de evaluare a propunerilor tehnice se realizează pe baza informațiilor prezentate de ofertanți în propunerea tehnică, a

documentelor suplimentare identificate în oferta prezentată, precum și a răspunsurilor la solicitările de clarificări.

Informațiile incluse în procesul verbal sunt preluate din propunerile tehnice și din răspunsurile la solicitările de clarificări.

În aceste condiții, autoritatea contractantă consideră că nu poate pune la dispoziția asocierii contestatoare procesul verbal de evaluare tehnică, deoarece acesta conține informații din propunerea tehnică declarată confidențială.

3) Procesul Verbal de evaluare financiară. Conform Anexei nr. 4 la Ordinul nr 1170/2021 (Proces verbal privind evaluarea propunerilor financiare, inclusiv verificarea conformității acestora cu propunerile tehnice), informațiile incluse în procesul verbal de evaluare sunt preluate din propunerile financiare și din răspunsurile la solicitările de clarificări.

În aceste condiții, autoritatea contractantă declară că nu poate pune la dispoziția asocierii contestatoare respectivul document.

Confidențialitatea documentelor astfel indicate de către SA este susținută atât de argumentarea prezentată în acest sens de ofertant, cât și de prevederile legale în vigoare, punctează organizatoarea procedurii. Astfel, face trimitere la art. 161 alin. (1) și (2) și art. 163 din Legea nr. 53/2003 Codul Muncii, art. 12 lit. c) din Legea nr. 544/2001.

În susținere, invocă Decizia 6291/2018 a Curții de Apel București, precum și jurisprudența CJUE.

II. Despre critica potrivit căreia, într-o speță similară, autoritatea contractantă a permis accesul ... SRL la documentele depuse de ofertantul declarat câștigător, transmite că nu este conformă cu realitatea. În cadrul respectivei proceduri, mai menționează, ofertantul care declarase documentele din cadrul propunerii tehnice și propunerii financiare drept confidențiale nu demonstrase acel caracter al acestora, drept pentru care comisia de evaluare a ales să nu țină cont de declarație.

III. Pe de altă parte, raportându-se la dispozițiile art. 8, art. 10 și art. 21 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, și adăugând că nicăieri în cuprinsul cap. III și IV din acest act normativ nu se specifică posibilitatea sesizării Consiliului cu o contestație, iar ulterior, după studierea dosarului C.N.S.C., a prezentării voluntare de alte motive, analize, afirmații, solicitări etc. față de cele conținute de contestație, astfel încât Consiliul să analizeze alte motive decât cele cu care a fost investit în termenul legal de contestare, apreciază că solicitarea asocierii contestatoare de repunere în termenul de contestare este inadmisibilă și trebuie respinsă ca atare.

B. În drept, autoritatea contractantă declară că își întemeiază punctul de vedere pe prevederile art. 123 alin. (1) din HG nr. 395/2016, art. 217 alin. (5) și alin. (6) din Legea nr. 98/2016 și art. 19 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

În probațiune, au fost anexate înscrisuri.

Dovada comunicării punctului de vedere către contestator a fost, de asemenea, atașată.

Cu adresa înregistrată la C.N.S.C. cu nr. .../..., ... transmite, în copie certificată, documente din dosarul achiziției publice.

Prin adresa nr. .../..., Consiliul solicită ofertantului SA ca, în temeiul art. 20, să justifice caracterul confidențial al

documentelor/informațiilor astfel indicate în cuprinsul ofertei depuse în cadrul procedurii de atribuire în cauză.

Ca urmare, prin adresa nr. 67/12.01.2024, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. .../..., ... SA transmite argumente cu privire la menținerea caracterului confidențial al documentelor/informațiilor indicate ca atare în cuprinsul ofertei sale.

Cu adresa înregistrată la C.N.S.C. cu nr. .../..., autoritatea contractantă transmite, în copie certificată, o nouă serie de înregistrări din dosarul achiziției publice.

Prin adresa nr. 21/17.01.2024, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. .../..., ... SRL transmite datele de contact al societății.

Dând curs solicitării exprese din cadrul contestației, prin adresa nr. .../..., Consiliul transmite către ... SRL invitația de studiere a dosarului cauzei. Ca urmare, în data de 18.01.2024, persoana împuternicită de societate în acest sens se prezintă la sediul C.N.S.C., studiază dosarul și obține fotocopii ale unor documente din componența acestuia.

Prin adresa nr. 226/29.01.2024, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. .../..., ... SA transmite dovada cheltuielilor de judecată efectuate, constând în contract de asistență juridică, factura nr. 1/29.01.2024, emisă de Cabinet de avocat Teodor Pasat, pentru suma de 15.000,00 lei, precum și ordinul de plată prin care s-a dispus achitarea acesteia.

... SRL, în calitate de lider al Asocierii ... SRL – ... SRL, formulează contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. ..., împotriva raportului procedurii nr. 34303/27.12.2023, a adresei de comunicare a rezultatului procedurii nr. 34305/27.12.2023 și a procesului verbal nr. 30741/20.11.2023, documente emise de către ..., solicitând cele redate în partea introductivă.

Asocierea contestatoare reia prezentarea procedurii de atribuire expusă în cadrul primei contestații, menționând că, în urma permiterii accesului la dosarul constituit pe rolul Consiliului ca urmare a demersului său inițial, a putut constata că oferta declarată câștigătoare, cea a SA, ar fi trebuit, de fapt, respinsă ca inacceptabilă.

În motivarea acestei afirmații, declară că punctajul acordat ofertantului este eronat, nefiind susținut de documentele prezentate.

În acest sens, redă prevederile caietului de sarcini și ale fișei de date cu privire la modul de întocmire a punctajului și la factorii de evaluare și arată că, pentru îndeplinirea cerinței referitoare la *Instalatorul pentru sisteme de panouri fotovoltaice*, a fost nominalizat domnul ..., care se regăsește și în tabelul cu structura echipei propuse pentru managementul contractului, pg. 1523 din propunerea tehnică, pentru care s-au prezentat următoarele documente: Formularul nr. 15 - Declarația de disponibilitate (pg. 1557 din propunerea tehnică); Curriculum vitae (pg. 1558 - 1561 din propunerea tehnică); certificat de absolvire seria N, nr. 0221214/4360 eliberat în 5 mai 2022 (pg. 1562 - 1564 din propunerea tehnică); scrisoare de recomandare nr. 101/02.10.2023, emisă de către ... SRL privind implicarea domnului ... în proiectul „*Construire creșă medie în municipiul ...*” (pg. 1565 din propunerea tehnică); scrisoare de recomandare nr. 2826/02.10.2023, emisă de către SA privind implicarea specialistului într-un număr de 3 contracte pentru următoarele obiective de investiție (1., „Reabilitare

termică a clădirilor spitalului Orășenesc Buhuși” – ctr. 38880 / 17.12.2018; 2. „Reabilitare termică a clădirilor publice din orașul Buhuși - Colegiul Tehnic Ion Borcea și școala Mihai Eminescu” – ctr. 35628 din 15.11.2019; 3. Eficientizarea energetică a clădirilor publice - Spitalul Orășenesc „Ioan Lascăr”, ..., orașul Comănești, ctr. 43606/304 din 17.11.2020, pg. 1566 din propunerea tehnică).

De asemenea, arată că prin adresa nr. 29229/02.11.2023, autoritatea contractantă a solicitat clarificări ofertantului cu privire la lipsa diplomei de licență a specialistului ... din cuprinsul propunerii

tehnice transmise, precum și absența listelor contractelor la care a participat acesta pe poziția solicitată în documentația de atribuire. La această solicitare, ofertantul a răspuns (prin adresa nr. 3295/08.11.2023), atașând diplomele specialistului nominalizat și comunicând că la paginile 1557-1566 din cuprinsul propunerii tehnice se regăsesc documentele specialistului privind experiența acestuia în lucrări similare.

Analizând informațiile de mai sus, asocierea petentă susține că a putut observa următoarele:

- Expertul ... a obținut certificatul de absolvire al programului de specializare pentru ocupația *Instalator pentru sisteme fotovoltaice solare* seria N, nr. 0221214/4360, în data de 05.05.2022, fapt ce intră în contradicție cu datele de finalizare a 3 din cele 4 contracte pe care ofertantul SA le-a prezentat în scrisoarea de recomandare nr. 2826/02.10.2023 (pg. 1566 din propunerea tehnică); or efectuarea acestor lucrări fără deținerea autorizării contravine Legii nr. 10/1995.

- în cazul contractelor având ca obiect „*Reabilitare termică a clădirilor spitalului Orășenesc Buhuși*”, „*Reabilitare termică a clădirilor publice din orașul Buhuși - Colegiul Tehnic Ion Borcea și școala Mihai Eminescu*” și *Eficientizarea energetică a clădirilor publice - Spitalul Orășenesc „Ioan Lascăr”*, ..., orașul Comănești, recepția obiectivelor a fost făcută cu mult anterior obținerii certificatului de absolvire a programului de specializare, de către expertul propus;

- pentru contractul având ca obiect „*Construire creșă medie în municipiul Fălticeni*”, societatea ... SRL nu putea efectua lucrările „*de proiectare și execuție de instalații electrice exterioare/interioare pentru incinte/construcții civile și industriale, bransamente aeriene și subterane, la tensiune nominală de 0,4kV*”, nefiind autorizată în acest sens la momentul contractului (data de finalizare a acestora fiind 15.12.2022, conform procesului verbal de recepție la terminarea lucrărilor). De altfel, din informațiile oficiale publicate în SEAP, în vederea atribuirii contractului pentru această lucrare, CNI a organizat procedura cu nr. de anunț de participare simplificat nr. .../..., iar din declarația de participare publicată în cadrul respectivei proceduri, se poate observa că ... SRL nu apare că participant în nicio calitate (ofertant/ofertant asociat sau subcontractant). Prin urmare, scrisoarea de recomandare nr. 101/02.10.2023, emisă de către ... SRL, privind implicarea domnului ... în proiectul „*Construire creșă medie în municipiul Fălticeni*” este un document care nu poate fi probat, conchide petenta.

Mai mult, susține că nu este prezentat niciun alt document care să justifice vreo legătură între societatea mai sus menționată, emitentă a unei recomandări luată în calcul de către comisia de evaluare în

acordarea punctajului, și participarea firmei ... SRL la execuția respectivului obiectiv de investiții.

Pe de altă parte, indică faptul că, pentru poziția de *Inginer/Tehnician sisteme de securitate la incendiu pentru instalarea și întreținerea sistemelor și instalațiilor de limitare și stingere a incendiilor, cu excepția celor care conțin anumite gaze fluorurate cu efect de seră*, ofertantul declarat câștigător l-a nominalizat pe domnul ..., pentru care a prezentat următoarele documente: Formularul nr 15 - Declarația de disponibilitate (pg. 1572 din propunerea tehnică); Curriculum vitae (pg.

1573 - 1576 din propunerea tehnică); diploma de licență (pg. 1577 din propunerea tehnică); certificat de absolvire *Inginer/Tehnician sisteme de securitate la incendiu pentru instalarea și întreținerea sistemelor și instalațiilor de limitare și stingere a incendiilor, cu excepția celor care conțin anumite gaze fluorurate cu efect de seră* (pg. 1578 - 1579 din propunerea tehnică); contractul individual de muncă nr. 4864/753/29.05.2023 (pg. 1580 din propunerea tehnică); decizia nr. 83/15.02.2016, emisă de către SA privind numirea domnului ... ca șef de punct de lucru în proiectul „Extinderea și modernizarea compartimentului de Primiri Urgențe al Spitalului Municipal Onești”(pg. 1581 din propunerea tehnică); decizia nr. 1015/12.06.2023, emisă de către SA privind numirea domnului ... ca șef de punct de lucru în proiectul „Eficientizarea energetică a clădirilor publice: Spitalul Orășenesc Ion Lascăr Comănești, strada Vasile Alecsandri, numărul 1, Comănești, ...” (pg. 1582 din propunerea tehnică); decizia nr. 125/01.03.2016, emisă de către SA privind numirea domnului ... ca șef de punct de lucru - instalații în proiectul „Construire Grădiniță cu patru Săli de grupa cu program prelungit, oraș Dărmănești, ...” (pg. 1583 din propunerea tehnică); decizia nr. 583/ 08.11.2016, emisă de către SA privind numirea domnului ... ca șef de punct de lucru - instalații în proiectul „Extindere clădire Ambulatoriu integral (Corp A) Adulți - C36 pentru amplasare RMN - SJU Bacău” (pg. 1584 din propunerea tehnică); raportul per salariat din 29.05.2023, emis de angajatorul SA (pg. 1585 din propunerea tehnică).

Ulterior, mai punctează autoarea contestației, prin adresa nr. 29229/02.11.2023, organizatoarea procedurii a solicitat clarificări ofertantului privind lipsa contractelor la care a participat specialistul

Prin raportare la prevederile caietului de sarcini și ale fișei de date, subliniază că, pentru evaluarea experienței specifice, s-a solicitat ca specialistul să dețină experiență pe poziție similară în cadrul unor contracte de tip lucrări, pentru construcții de modernizare/modificare/transformare/reabilitare (reparații capitale)/extindere ale construcțiilor civile, categoria de importantă B sau superioară, conform HG nr. 766/1997. Față de documentele mai sus expuse, concluzionează că acesta a fost implicat în realizarea a patru contracte în calitate de șef de punct de lucru.

În acest context, apreciază că în mod corect autoritatea contractantă a solicitat SA să prezinte fișa postului sau orice alte documente relevante din care să rezulte deținerea experienței profesionale specifice pe poziția similară de inginer/tehnician pentru instalarea și întreținerea sistemelor și instalațiilor de limitare și stingere a incendiilor cu excepția celor care conțin anumite gaze fluorurate cu efect de seră în cadrul unor contracte de tip lucrări, pentru construcții de

modernizare/modificare/transformare/reabilitare (reparații capitale)/
extindere ale construcțiilor civile, categoria de importanță B sau
superioară, conform HG nr.766/1997, pentru specialistul nominalizat în
ofertă, așa cum a fost stabilit prin documentația de atribuire.

La această solicitare, mai arată, ofertantul criticat a răspuns prin
adresa nr. 3295/08.11.2023, indicând paginile din propunerea tehnică la
care se regăsesc documentele care atestă că specialistul propus a
participat în calitate de șef de punct de lucru instalații și cu atribuții de
executant sisteme de securitate la incendiu. Totodată, adaugă că, prin

intermediul aceluiași răspuns, s-a transmis și o fișă a postului pentru același expert, din care rezultă că acesta are atribuții similare celor solicitate (în cadrul societății), precum și o serie de procese verbale.

Din analizarea informațiilor din cuprinsul documentelor mai sus menționate, susține că a putut constata:

- pentru lucrarea „Extindere și modernizare a compartimentului de Primiri Urgente al Spitalului Municipal Onești” au fost prezentate în adresa nr. 3295/08.11.2023 , 3 (trei) procese verbale din cartea tehnică aferentă acestei investiții, a căror dată de emitere este anterioară datei de obținere a certificatului de absolvire a programului de inițiere pentru ocupația de *Tehnician pentru sisteme și instalații de limitare și stingere a incendiilor* nr. 00159139/1196, de către dl. Pentru acest obiectiv de investiții a fost prezentată în cuprinsul propunerii tehnice decizia de numire nr. 83/15.02.2016, emisă de către SA, privind numirea domnului ... ca șef de punct de lucru (pg. 1581 din propunerea tehnică), deși procesele verbale transmise în cuprinsul propunerii tehnice a SA sunt semnate de către domnul ing. ..., de pe aceeași poziție de șef punct de lucru.

- pentru lucrarea „Eficientizarea energetică a clădirilor publice: Spitalul Orășenesc Ion Lascăr Comănești, strada Vasile Alecsandri, numărul 1, Comănești, ...”, au fost prezentate în adresa nr. 3295/08.11.2023, 14 (paisprezece) procese verbale emise în perioada în care, potrivit CV-ului expertului, acesta era angajat al altei societăți (DELGAZ GRID SA).

Din documentele depuse, asocierea contestatoare apreciază că nu este clar modul în care acest specialist a fost implicat în executarea lucrărilor pe poziție similară în cadrul contractelor și în ce context acesta primește recomandări de la ofertantul SA.

Mai mult, semnalează că, la o simplă vizualizare a proceselor verbale de mai sus, se observă că în rubrica rezervată semnăturilor specialiștilor implicați, numele acestuia este, fie adăugat cu font diferit, fiind denumit persoană autorizată (denumire care nu îi atribuie calitatea de semnatar, așa cum este susținută prin recomandările transmise), fie este scris olograf.

De asemenea, precizează că, în cuprinsul Deciziei nr. 1015/ 12.06.2023, emisă de către SA, privind numirea domnului ... ca șef de punct de lucru în proiectul „Eficientizarea energetică a clădirilor publice: Spitalul Orășenesc Ion Lascăr Comănești, strada Vasile Alecsandri, numărul 1, Comănești, ...”, se observă că această numire a fost făcută ulterior întocmirii acelor procese verbale prezentate de ofertant.

- pentru contractul „Construire Grădiniță cu patru Săli de grupă cu program prelungit, oraș Dărmănești, ...” a fost prezentat un singur

proces verbal (nr. 15/26.05.2015) de verificare/constatare a calității lucrărilor - montare conducte de alimentare hidranți interiori, care este semnat anterior obținerii certificării cerute în caietul de sarcini. Totodată, există decizia nr. 125/01.03.2016, emisă de SA, privind numirea domnului ... ca șef de punct de lucru (pg. 1583 din propunerea tehnică), deși pe acel proces verbal altă persoană este desemnată pe respectiva poziție, anume ing.

- pentru contractul „Extindere clădire ambulatoriu integral (Corp A) adulți - C36 pentru amplasare RMN - SJU Bacău” a fost prezentat un

singur proces verbal (nr. 445/18.07.2014) pentru probă de presiune în fază determinantă hidranți interiori, semnat anterior obținerii certificării solicitate prin caietul de sarcini. De asemenea, pentru acest obiectiv există o decizie nr. 583/08.11.2016, emisă de către ofertantul SA, privind numirea domnului ... ca șef de punct de lucru (pg. 1583 din propunerea tehnică), deși pe acel proces verbal altă persoană este desemnată pe poziția de șef de punct de lucru, respectiv ing.

Dovada comunicării contestației către autoritatea contractantă a fost atașată.

Prin adresa nr. .../..., în temeiul art. 61¹ alin. (1) din Legea nr. 101/2016, Consiliul solicită petentului dovada constituirii cauțiunii aferente contestației, în cuantumul legal.

Prin adresa nr. 2833/29.01.2024, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. .../..., ... transmite punct de vedere cu privire la contestația formulată de ... SRL, în calitate de lider al Asocierii ... SRL – ... SRL, ce face obiectul dosarului nr. .../....

Prin raportare la prevederile art. 8 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016 și la actele atacate de către asocieria petentă, solicită respingerea, ca tardiv formulată, a contestației.

Chiar și în situația în care actuala contestație ar fi apreciată ca fiind o completare a contestației inițiale, mai adaugă, Consiliul nu poate analiza motivele expuse în cadrul acesteia, impunându-se respectarea dispozițiilor art. 21 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 și respingerea acestora ca inadmisibile.

În drept, autoritatea contractantă declară că își întemeiază punctul de vedere pe prevederile art. 21, alin.(3) din Legea nr. 101/2016.

Dovada comunicării punctului de vedere și către contestator a fost atașată.

Prin cererea de intervenție nr. 217/26.01.2024, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. .../... (dosar nr. .../...), ... SA solicită cele redată în partea introductivă a prezentei decizii.

Preliminar, solicită conexarea celor două cauze, în temeiul art. 17 alin. (1) lit. b) și alin. (2) din Legea nr. 101/2016.

Pe de altă parte, raportându-se la dispozițiile art. 8 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016, precum și la data emiterii actelor atacate, solicită respingerea contestației ce face obiectului dosarului nr. .../..., ca tardiv formulată.

De asemenea, precizează că, și în situația în care actuala contestație ar fi apreciată ca fiind o completare a contestației inițiale, Consiliul nu poate analiza motivele expuse în cadrul acesteia, impunându-se respectarea dispozițiilor art. 21 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 și respingerea acestora ca inadmisibile.

În concluzie, apreciază că C.N.S.C. trebuie să analizeze cu prioritate excepția tardivității contestației.

Nu în ultimul rând, atașează dovada cheltuielilor de judecată, constând în: contract de asistență juridică, factura nr. 2/29.01.2024, emisă de Cabinet de avocat Teodor Pasat, în valoare de 15.000,00 lei, precum și ordinul de plată prin care s-a dispus achitarea acesteia.

În drept, declară că își întemeiază cererea de intervenție pe prevederile art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016.

În probațiune, înțelege să se folosească de proba cu înscrisuri (existente la dosar).

Prin e-mail înregistrat la C.N.S.C. cu nr. .../..., asocierea contestatoare transmite o serie de înscrisuri, printre care și actele atacate, emise de către autoritatea contractantă.

Dovada comunicării cererii de intervenție către contestator și către autoritatea contractantă a fost transmisă prin e-mail înregistrat la C.N.S.C. cu nr. .../....

Prin concluziile scrise înregistrate la C.N.S.C. cu nr. 6436/01.02.2024, Asocierea ... SRL – ... SRL solicită:

1. Respingerea punctului de vedere al autorității contractante, ca nefondat;

2. respingerea, în tot, a cererii de intervenție a SRL, ca nefondată, și, implicit, a capătului de cerere din cadrul acesteia referitor la cheltuielile de judecată.

I. Cu privire la presupusa tardivitate a contestației sale, face trimitere la prevederile art. 217 alin. (60 din Legea nr. 98/2016, subliniind că autoritatea contractantă era obligată să îi permită accesul neîngrădit la dosarul achiziției publice.

Invocând jurisprudența Consiliului în spețe similare, conchide că, dacă nu a avut acces la dosar în fața autorității contractante, accesul în fața Consiliului îi dă posibilitatea de a critica punctual și detaliat, în cadrul unei noi contestații, aspecte relevate de studierea documentelor, întrucât formularea criticilor noi pe calea concluziilor scrise nu este admisibilă.

II. Referitor la cheltuielile de judecată, transmite că voluntarismul cererii de intervenție accesorie se opune obligării celui care a pierdut procesul la plata costurilor suportate de intervenient. Raportul juridic obligațional, mai adaugă, al cărui obiect îl constituie cheltuielile de judecată, se întemeiază pe răspunderea juridică delictuală; or, partea care pierde procesul se află într-un raport juridic de drept substanțial cu partea care câștigă și care este titulara dreptului pretins.

În susținere, invocă jurisprudența instanțelor naționale.

Dovada comunicării documentului către autoritatea contractantă și către intervenient a fost atașată.

Prin e-mail înregistrat la C.N.S.C. cu nr. .../..., autoritatea contractantă transmite o altă serie de înscrisuri, în probațiune.

Prin adresa nr. 6/05.01.2024, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. .../..., ... SRL depune, în original, recipisa de consemnare a cauțiunii nr. ...din 05.01.2024, eliberată de CEC Bank – Sucursala ..., în cuantum de 88.000,00 lei.

Prin adresa înregistrată la C.N.S.C. sub nr. .../..., ... SRL depune, în original, recipisa de consemnare a cauțiunii nr. ... din 29.01.2024, eliberată de CEC Bank – Sucursala ..., în cuantum de 88.000,00 lei.

Analizând susținerile și documentele depuse la dosarul cauzei,

CONSILIUL constată următoarele:

..., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura simplificată, derulată online, în vederea atribuirii contractului având ca obiect *Execuție lucrări necesare realizării obiectivului de investiții având ca obiect „Reabilitare, eficientizare energetică și extindere ...”*, cod CPV:

45453000-7 – Lucrări de reparații generale și de renovare (Rev. 2), elaborând, în acest sens, documentația de atribuire aferentă și publicând în SEAP, anunțul de participare simplificat nr. .../....

Conform acestui anunț, valoarea estimată a procedurii este de 25.538.151,57 lei, fără TVA, iar criteriul de atribuire utilizat este „*Cel mai bun raport calitate-preț*”, cu factorii de evaluare: *Prețul ofertei* – 70%; *Componenta tehnică* – 10%; *Componenta tehnică* – 10%; *Componenta tehnică* – 5% și *Componenta tehnică* – 5%.

După cum rezultă din procesul-verbal privind evaluarea garanției de participare, a informațiilor din DUAE și a documentelor care îl însoțesc, înregistrat la autoritatea contractantă sub nr. 27358/11.10.2023, în cadrul procedurii de atribuire au fost depuse oferte de către Asocieria ... SRL – ... SRL și de SA.

Prin raportul procedurii, înregistrat la autoritatea contractantă sub nr. 34303/27.12.2023, oferta depusă de SA a fost declarată câștigătoare, cu un punctaj de 89,35 puncte, iar oferta depusă de Asocieria ... SRL – ... SRL a fost clasată pe locul 2 în clasamentul final, cu un punctaj de 86 puncte, rezultatul procedurii fiind comunicat către ... SRL prin adresa nr. 34305/27.12.2023.

... SRL a solicitat autorității contractante, prin adresele nr. 110/27.12.2023 și nr. 111/28.12.2023, accesul la dosarul achiziției, inclusiv la oferta depusă în cadrul procedurii de SA.

Nemulțumit de refuzul autorității contractante de a-i permite accesul la toate documentele din oferta SA, comunicat prin adresele nr. 34407/27.12.2023 și nr. 34601/28.12.2023, ... SRL, în calitate de lider al Asocierii ... SRL – ... SRL, a formulat contestația a cărei soluționare face obiectul dosarului CNSC nr. .../..., solicitând următoarele:

„1. Anularea adreselor înregistrate cu nr. 34407 din 27.12.2023, respectiv cu nr. 34601/28.12.2023, prin care Autoritatea contractantă ne-a restricționat în mod nelegal accesul la documentele și informațiile din documentele achiziției,

2. Obligarea autorității contractante de a ne permite accesul nerestricționat, conform legii, la documentele achiziției publice, precum și repunerea subscrisei în termen de a contesta rezultatul evaluării, în raport de documentele la care ne-a fost restricționat nelegal accesul în cazul identificării unor motive întemeiate în urma vizualizării acestora”.

De asemenea, în temeiul art. 19 din Legea nr. 101/2016, s-a solicitat și Consiliului accesul la dosarul cauzei.

Ulterior, ... SRL, în calitate de lider al Asocierii ... SRL – ... SRL, a formulat contestația înregistrată la CNSC sub nr. ... (dosar CNSC nr. .../...), prin care a solicitat următoarele:

„1. Anularea Raportului Procedurii de Atribuire nr. 34303 /27.12.2023;

2. Anularea adresei de comunicare a rezultatului Procedurii nr.34305/27.12.2023 transmisă Asocierii formată din ... SRL și ... SRL și a adresei de comunicare a rezultatului procedurii transmisă ofertantului SA

3. Anularea în partea privind modul de aplicare a factorilor de evaluare și acordare a punctajului din cuprinsul Procesului verbal de evaluare a conformității propunerilor tehnice nr. 30741/20.11.2023;

4. Obligarea autorității contractante la reevaluarea punctajului obținut de către ofertantul SA în urma aplicării factorilor de evaluare tehnici și calitativi, parte a Procesului Verbal nr. 30741/20.11.2023.

5. *Conexarea prezentei contestații la Dosarul cu nr.*

În conformitate cu prevederile art. 17 alin. (2) din Legea nr. 101/2016 cu modificările și completările ulterioare, contestațiile ce fac obiectul dosarelor nr. .../... și nr. .../... au fost conexate pentru a se pronunța o soluție unitară, deoarece acestea sunt formulate în cadrul aceleiași proceduri de atribuire.

În prezenta cauză (dosar CNSC nr. .../...) a fost formulată, de către SA, cererea de intervenție voluntară nr. 38/09.01.2024, înregistrată la CNSC sub nr. .../..., prin care s-au solicitat Consiliului următoarele:

„1) Să respingă ca nefondat primul capăt de cerere al contestației referitor la anularea adreselor nr. 34407 din 27.12.2023 și nr. 34601 din 28.12.2023 prin care autoritatea contractantă nu a permis contestatoarei accesul la documentele achiziției publice, respectiv la oferta depusă de subscrisa.

2) Să respingă ca nefondat capătul de cerere referitor la obligarea autorității contractante ..., de a permite accesul nerestricționat la documentația depusă de subscrisa în cadrul prezentei proceduri de atribuire.

3) Respingerea ca inadmisibilă a cererii privind repunerea în termenul de a contesta, în raport de conținutul documentelor la care contestatoarea va avea acces, după o eventuală studiere a ofertei noastre și a celorlalte documente din dosarul achiziției în fața CNSC.

4) Să obligeți contestatoarea la plata cheltuielilor pe care le vom face cu ocazia prezentei proceduri”.

Consiliul constată faptul că cererea de intervenție prezintă natura juridică a unei cereri de intervenție accesorie, deoarece sprijină poziția autorității contractante cu privire la actele atacate, 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 interesați să participe la procedura de atribuire, respectiv, după caz, operatorii economici participanți la procedura de atribuire pot formula cerere de intervenție voluntară în litigiu, potrivit prevederilor Legii nr. 134/2010 privind Codul de procedură civilă, republicată, cu modificările ulterioare, în termen de 10 zile de la data publicării în SEAP a contestației. În cazul procedurilor a căror inițiere nu se realizează prin publicare în SEAP, termenul de 10 zile se calculează de la data comunicării contestației”* și având în vedere faptul că, la data de 04.01.2024, autoritatea contractantă a publicat în SEAP, sub identificatorul *„[SCN1130160/00140] CONTESTATIE nr. 151 din 04.01.2024 MUZEU.pdf.p7s”*, contestația formulată de ... SRL, Consiliul

constată că cererea de intervenție, transmisă la data de 09.01.2024, prin mijloace electronice, a fost formulată în cadrul termenului legal.

Având în vedere dispozițiile art. 17 alin. (3) și art. 68 din Legea nr. 101/2016, coroborate cu prevederile art. 61 alin. (3), art. 63, 65 și 67 din Codul de Procedură Civilă, dar și faptul că, în cadrul procedurii de atribuire în cauză, ... SA are calitatea de ofertant declarat câștigător în cadrul procedurii, care și-a declarat confidențială oferta depusă în cadrul procedurii, iar cererea sa privește menținerea deciziei autorității contractante, de a nu permite accesul la oferta sa și de a menține

rezultatul procedurii, Consiliul admite în principiu cererea de intervenție formulată de SA, astfel cum a fost calificată iar, în conformitate cu art. 67 din c.p.c., coroborat cu cele ale art. 68 din Legea nr. 101/2016. Consiliul va analiza cererea de intervenție anterior menționată împreună cu contestația formulată de ... SRL.

În ceea ce privește fondul contestației (dosar CNSC nr. .../...), Consiliul va proceda la analiza solicitării contestatorului de a-i fi permis accesul la dosarul cauzei, constituit la CNSC.

Astfel, prin contestația formulată, în temeiul art. 19 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, ... SRL solicită accesul la dosarul constituit pe rolul Consiliului, permiterea fotocopierii de documente din componența acestuia, precum și stabilirea începerii unui nou termen de contestare de la data acordării accesului, în măsura identificării unor motive în acest sens, considerând că ofertantul SA nu dovedit caracterul confidențial al informațiilor indicate ca atare în oferta depusă în cadrul procedurii.

Consiliul are în vedere că autorul contestației invocă faptul că deși a solicitat studierea dosarului achiziției la sediul autorității contractante, acesta a permis doar studierea DUAЕ depus de SA în cadrul procedurii și a documentelor aferente DUAЕ, motivat de faptul că ofertantul SA a declarat oferta sa ca fiind confidențială.

Consiliul constată că ofertantul SA a depus „*Declarație privind partea/părțile din propunerea tehnică și cea financiară care au caracter confidențial*”, prin care a declarat ca fiind confidențiale „/.../ a) *propunerea tehnică: toate paginile; b) propunerea financiară: toate paginile; c) solicitările și răspunsurile la clarificări: toate paginile /.../*”.

Astfel, având în vedere solicitarea ... SRL de studiere a dosarului cauzei, inclusiv a ofertei prezentate de ofertantul declarat câștigător, Consiliul a solicitat SA, prin adresa nr. .../... (pag. 128 din Vol. 1/8 al dosarului cauzei), să prezinte temeiul juridic al încadrării tuturor înscrisurilor menționate ca fiind confidențiale, să justifice această încadrare și să demonstreze prin orice mijloc de probă caracterul confidențial al documentelor și prejudiciul adus ca urmare a dezvăluirii acestor informații.

La această solicitare, ... SA a transmis, prin adresa nr. 67/12.01.2024, înregistrată la CNSC sub nr. .../... (pag. 000134, vol. 1/8 al dosarului cauzei), un răspuns cu un conținut generalist, prin care nu a administrat nici un mijloc de probă care să demonstreze caracterul confidențial al înscrisurilor indicate ca atare și nici prejudiciul care va fi suferit urmare a dezvăluirii acestora

În acest context, pentru **o mai bună înțelegere** a invocării instituției confidențialității, în cadrul unor **proceduri de atribuire a unor contracte de achiziții publice**, inițiate de **autorități/entități/instituții publice** sau **de organisme de drept**

public și finanțate **din fonduri publice** (*a se vedea art. 1 alin. (2) coroborat cu art. 2 alin. (1) pct. 27 din Legea nr. 500/2002 privind finanțele publice precum și art. 1 alin. (2) coroborat cu art. 2 alin. (1) pct. 32 din Legea nr. 273/2006 privind finanțele publice locale – n.n.*), proceduri care trebuie să se deruleze **într-o manieră transparentă**, conform regulilor legislației naționale (*în speță Legea nr. 98/2016*), legislație care transpune legislația europeană în materia achizițiilor publice (*în speță Directiva 2014/24/UE*), Consiliul subliniază că, în cadrul Hotărârii din 14 februarie 2008, **CJUE** (*ale cărei decizii preliminare sunt*

obligatorii atât pentru instanța de trimitere, cât și pentru toate instanțele din statele membre) s-a pronunțat în cauza **C-450/06**, astfel:

„55. (...) **Este de competența acestui organism (responsabil cu procedurile privind căile de atac – n.n.) să decidă în ce măsură și potrivit căror modalități** se impune garantarea confidențialității și a secretului acestor informații, **în lumina cerințelor unei protecții juridice efective și a respectării dreptului la apărare al părților la litigiu** și, în cazul unei căi de atac în fața unei instanțe sau al unei căi de atac în fața unui alt organism care este o instanță sau tribunal în înțelesul articolului 234 CE, pentru ca procedura, în ansamblul său, să respecte dreptul la un proces echitabil.”.

Mai mult, în cadrul Hotărârii din 7 septembrie 2021, CJUE s-a pronunțat în cauza **C-927/19**, astfel:

„6) Articolul 1 alineatul (1) al patrulea paragraf și articolul 1 alineatele (3) și (5) din Directiva 89/665, astfel cum a fost modificată prin Directiva 2014/23, precum și articolul 21 din Directiva 2014/24, citite în lumina articolului 47 din Carta drepturilor fundamentale a Uniunii Europene, **trebuie interpretate** în sensul că **instanța națională competentă sesizată cu o cale de atac împotriva deciziei unei autorități contractante** prin care se refuză comunicarea către un operator economic a informațiilor considerate confidențiale cuprinse în documentația transmisă de concurentul căruia ia fost atribuit contractul sau cu o cale de atac împotriva deciziei unei autorități contractante de respingere a căii de atac administrative formulate împotriva unei astfel de decizii de refuz **este obligată să evalueze comparativ dreptul solicitantului de a beneficia de o cale de atac efectivă și dreptul concurentului său la protecția informațiilor confidențiale și a secretelor comerciale ale acestuia. În acest scop, instanța menționată, care trebuie în mod necesar să dispună de informațiile necesare, inclusiv de informațiile confidențiale și de secretele comerciale, pentru a fi în măsură să se pronunțe în deplină cunoștință de cauză cu privire la caracterul comunicabil al informațiilor menționate, trebuie să procedeze la o examinare a tuturor elementelor de fapt și de drept pertinente. Ea trebuie de asemenea să poată anula decizia de refuz sau decizia de respingere a căii de atac administrative dacă acestea sunt nelegale** și, dacă este cazul, să trimită cauza autorității contractante **sau chiar să adopte ea însăși o nouă decizie dacă dreptul său național îi permite acest lucru.**”

În acest sens, raportat la cele precizate anterior, sunt deosebit de relevante în context concluziile formulate de Avocatul General în cauza **C-927/19**, și anume „36. **Conform unei interpretări literale și izolate a articolului 21 din Directiva 2014/24, informațiile confidențiale ar fi, pur și simplu, cele calificate ca atare de un operator economic.** Prin urmare, informații protejate ar fi, în orice caz, **cele „desemnate de [operatorii economici] ca fiind confidențiale**”.

37. ***Dacă s- ar aplica acest criteriu hermeneutic, orice informație***

a cărei divulgare nu ar fi autorizată de operatorul care a pus- o la

■

dispoziția autorității contractante, indiferent de conținutul său, ar fi blocată în mod automat, cu alte cuvinte nu ar putea fi divulgată.

38. **Această interpretare extensivă nu poate fi primită.** (...)

40. Prin urmare, considerăm că **articolul 21** din Directiva 2014/24, **citat în contextul său, nu încredințează exclusiv operatorului economic funcția de a specifica, după cum consideră de cuviință, informațiile care trebuie calificate drept confidențiale. Cererea sa motivată în această privință – indispensabilă, dacă dorește să limiteze publicarea informațiilor pe care el însuși le furnizează – este supusă deciziei ulterioare a autorității contractante (și, eventual, celei a instanței care efectuează controlul deciziilor acesteia).**”.

Tot în context, Consiliul subliniază că, potrivit Îndrumării privind analiza confidențialității ofertelor, publicată în data de 07.03.2023, pe site-ul ANAP, „6.3. **Este important de reținut faptul că OUG nr. 25/2019 privind protecția know-how-ului și a informațiilor de afaceri nedivulgate care constituie secrete comerciale** împotriva dobândirii, utilizării și divulgării ilegale, care a transpus Directiva 2016/943/UE privind protecția know-how-ului și a informațiilor de afaceri nedivulgate (**secrete comerciale**) împotriva dobândirii, utilizării și divulgării ilegale - **NU se aplică în domeniul achizițiilor publice.**”

În urma analizei răspunsului transmis de SA, Consiliul admite capătul de cerere formulat de contestator, prin care acesta a solicitat, conform dispozițiilor art. 19 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, accesul la dosarul cauzei, constituit la CNSC, și decide să pună la dispoziția contestatorului ... SRL documentele aflate la respectivul dosar, cu excepția informațiilor cu caracter personal.

Prin urmare, având în vedere faptul că fost admis capătul de cerere formulat de contestator, Consiliul constată că este lipsită de orice utilitate o eventuală analiză capătului de cerere prin care a fost solicitată anularea adreselor înregistrate la autoritatea contractantă sub nr. 34407/27.12.2023 și sub nr. 34601/28.12.2023, prin care i-a fost refuzat acestuia accesul la dosarul integral al achiziției publice, contestatorul fiind în măsură a obține toate eventualele informații cu privire la deciziile adoptate de autoritatea contractantă în procesul de evaluare a ofertei contracandidatului său.

Prevalându-se de dispozițiile art. 8, art. 10 și art. 21 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, intervenientul arată că, nicăieri în cuprinsul cap. III și IV din acest act normativ, nu se specifică posibilitatea sesizării Consiliului cu o contestație, iar ulterior, după studierea dosarului CNSC, a prezentării voluntare de alte motive, analize, afirmații, solicitări etc. față de cele conținute de contestație, astfel încât Consiliul să analizeze alte motive decât cele cu care a fost investit în termenul legal de contestare.

În ceea ce privește solicitarea intervenientului accesoriu SA, de a fi considerată inadmisibilă și respinsă ca atare solicitarea de repunerea în

termen a contestatorului, Consiliul constată că aceasta nu este întemeiată, dat fiind faptul că autorul contestației a solicitat „**repunerea subscrisei în termen de a contesta rezultatul evaluării, în raport de documentele la care ne-a fost restricționat nelegal accesul în cazul identificării unor motive întemeiate în urma vizualizării acestora /.../**”, nu repunerea în termen în vederea completării contestației formulată de ... SRL, prin intermediul concluziilor scrise, cu noi motive de contestare sau capete de cerere.

Or, art. 21 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, invocat de intervenientul accesoriu în justificarea solicitării de respingere a cererii contestatorului, anterior menționată, stipulează următoarele:

*„(3) 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”.*

Pe de altă parte, Consiliul constată și faptul că dreptul operatorilor economici de a formula contestații cu privire la actele autorității contractante este stabilit prin dispozițiile Legii nr. 101/2016 și urmează a fi analizat atunci când sunt soluționate contestațiile formulate de persoanele care se consideră vătămate de actele autorității contractante.

Având în vedere considerentele anterior menționate, Consiliul va respinge, ca prematur formulat, capătul de cerere prin care contestatorul ... SRL a solicitat repunerea în termenul de formulare a unei noi contestații, în cazul identificării unor motive întemeiate de contestare în urma studierii dosarului cauzei.

Prin adresa nr. 577/09.01.2024, înregistrată la CNSC sub nr. .../..., reprezentând punctul de vedere formulat de autoritatea contractantă cu privire la contestația ce face obiectul prezentei cauze, aceasta justifică faptul că nu au fost puse la dispoziția contestatorului documentele întocmite de comisia de evaluare a ofertelor (procesele verbale de evaluare tehnică și de evaluare financiară) prin faptul că acestea cuprind informații preluate din propunerile tehnice, respectiv financiare, depuse în cadrul procedurii și din răspunsurile transmise de ofertanți la solicitările de clarificări ale comisiei de evaluare.

Consiliul constată că nu este întemeiată această susținere a autorității contractante, dat fiind faptul că acte emise de aceasta nu pot fi declarate confidențiale de către ofertanții din cadrul procedurii.

Având în vedere aspectele de fapt și de drept mai sus evocate, în temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul va admite, în parte, contestația formulată de ... SRL, în calitate de lider al Asocierii ... SRL – ... SRL, în contradictoriu cu autoritatea contractantă ... (dosar **nr. .../...**) și

și va permite accesul contestatorului la dosarul cauzei, constituit la Consiliu.

Consiliul va respinge, ca rămasă fără obiect, solicitarea contestatorului ... SRL de anulare a adreselor autorității contractante nr. 34407/27.12.2023 și nr. 34601/28.12.2023, prin care i-a fost refuzat accesul la dosarul cauzei și, ca prematur, capătul de cerere prin care contestatorul a solicitat repunerea în termenul de formulare a unei noi

contestații, în cazul identificării unor motive întemeiate de contestare în urma studierii dosarului cauzei.

Prin adresa nr. 226/29.01.2024, înregistrată la CNSC sub nr. .../..., ... SA a transmis dovada efectuării cheltuielilor de judecată efectuate, constând în contract de asistență juridică, factura nr. 1/29.01.2024, emisă de Cabinet de avocat Teodor Pasat, pentru suma de 15.000,00 lei, precum și ordinul de plată prin care s-a dispus achitarea acesteia.

Referitor la solicitarea SA, în calitate de intervenient, de obligare a contestatorului ... SRL la plata de cheltuieli de judecată,

Consiliul va reține că, potrivit art. 26 alin. (9) din Legea nr. 101/2016, *„Consiliul poate obliga, la cerere, partea în culpă, la plata cheltuielilor efectuate pentru soluționarea contestației. Quantumul, detalierea și documentele doveditoare ale cheltuielilor efectuate sunt prezentate în cerere, care trebuie depusă înainte de pronunțarea deciziei de soluționare a contestației.”*

Totodată, Consiliul va reține că, potrivit art. 453 alin. (1) c.p.c. partea care pierde procesul va fi obligată, la cererea părții care a câștigat, să îi plătească acesteia cheltuieli de judecată.

Conform art. 61 c.p.c. oricine are interes poate interveni într-un proces care se judecă între părțile originare. Intervenția este accesorie, când sprijină numai apărarea uneia dintre părți.

De asemenea, potrivit art. 65 alin. (1) c.p.c., intervenientul devine parte în proces numai după admiterea în principiu a cererii sale.

În speță, ... SA a formulat o cerere de intervenție accesorie în favoarea autorității contractante.

Astfel, din analiza coroborată a dispozițiilor codului de procedură civilă referitoare la plata cheltuielilor de judecată, Consiliul reține că pentru acordarea cheltuielilor de judecată nu este suficientă dobândirea calității de parte într-un proces, ci mai este necesar și ca acea parte să câștige procesul, adică să obțină total sau în parte pretențiile solicitate prin cererea de chemare în judecată, dispozițiile art. 453 coroborat cu art. 454 teza I c.p.c. fiind explicite în acest sens.

Or, din această perspectivă, Consiliul reține că intervenientul accesoriu, deși devine parte în proces după admiterea în principiu a cererii sale, conform art. 65 alin. (1) c.p.c., totuși acesta nu a invocat și nu putea invoca nicio pretenție proprie în proces pentru a deveni *„parte care câștigă procesul”* sau *„parte în culpă”*, ci sprijină numai apărarea uneia dintre părți, după cum rezultă din dispozițiile art. 61 alin. (3) c.p.c., astfel încât acesta nu poate obține condamnarea părții care a căzut în pretenții la plata cheltuielilor de judecată și nici nu poate fi obligat la plata acestora părții care a câștigat procesul, ci doar partea în favoarea căreia a intervenit și care a fost în culpă putând fi obligată la achitarea acestor cheltuieli.

Față de cele de mai sus, Consiliul va respinge ca inadmisibilă solicitarea intervenientului SA de obligare a contestatorului la plata de cheltuieli de judecată (dosar CNSC **nr. .../...**).

Față de soluția pronunțată, Consiliul va respinge cererea de intervenție formulată de SA (dosar **nr. .../...**), inclusiv solicitarea de acordare a cheltuielilor de soluționare a contestației.

În continuare, Consiliul va analiza contestația formulată de ... SRL, în calitate de lider al Asocierii ... SRL – ... SRL (dosar nr. **.../...**), prin care au fost solicitate următoarele:

- „1. Anularea Raportului Procedurii de Atribuire nr. 34303 /27.12.2023;*
- 2. Anularea adresei de comunicare a rezultatului Procedurii nr.34305/27.12.2023 transmisă Asocierii formată din ... SRL și ... SRL și a adresei de comunicare a rezultatului procedurii transmisă ofertantului SA*
- 3. Anularea în partea privind modul de aplicare a factorilor de evaluare și acordare a punctajului din cuprinsul Procesului verbal de evaluare a conformității propunerilor tehnice nr. 30741/20.11.2023;*

4. *Obligarea autorității contractante la reevaluarea punctajului obținut de către ofertantul SA în urma aplicării factorilor de evaluare tehnici și calitativi, parte a Procesului Verbal nr. 30741/20.11.2023.*

5. *Conexarea prezentei contestații la Dosarul cu nr.”.*

În cadrul dosarului CNSC nr. .../..., a fost formulată de SA cererea de intervenție nr. 217/26.01.2024, înregistrată la CNSC sub nr. .../..., prin care s-a solicitat Consiliului:

„1) *Să respingă contestația ca tardiv introdusă, raportat la dispozițiile art. 8, alin. (1) din Legea nr. 101/2016.*

2) *Să oblige contestatoarea S.C. ... S.R.L. la plata cheltuielilor de judecată constând în onorariu de avocat în cuantum de 15.000,00 lei”.*

Consiliul constată faptul că cererea de intervenție prezintă natura juridică a unei cereri de intervenție accesorie, deoarece sprijină poziția autorității contractante cu privire la actele atacate, 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 interesați să participe la procedura de atribuire, respectiv, după caz, operatorii economici participanți la procedura de atribuire pot formula cerere de intervenție voluntară în litigiu, potrivit prevederilor Legii nr. 134/2010 privind Codul de procedură civilă, republicată, cu modificările ulterioare, în termen de 10 zile de la data publicării în SEAP a contestației. În cazul procedurilor a căror inițiere nu se realizează prin publicare în SEAP, termenul de 10 zile se calculează de la data comunicării contestației”* și având în vedere faptul că, la data de 25.01.2024, autoritatea contractantă a publicat în SEAP, sub identificatorul *„[[SCN1130160/00141](#)] CONTESTATIE nr. 2552 din 25.01.2024 MUZEU.pdf.p7s”*, contestația formulată de ... SRL (dosar CNSC nr. .../...), Consiliul constată că cererea de intervenție, transmisă la data de 29.01.2024, prin mijloace electronice, a fost formulată în cadrul termenului legal.

Având în vedere dispozițiile art. 17 alin. (3) și art. 68 din Legea nr. 101/2016, coroborate cu prevederile art. 61 alin. (3), art. 63, 65 și 67 din Codul de Procedură Civilă, dar și faptul că, în cadrul procedurii de atribuire în cauză, ... SA are calitatea de ofertant declarat câștigător în cadrul procedurii, care și-a declarat confidențială oferta depusă în cadrul procedurii, iar cererea sa privește menținerea deciziei autorității contractante, de a nu permite accesul la oferta sa și de a menține rezultatul procedurii, Consiliul admite în principiu cererea de intervenție formulată de SA, astfel cum a fost calificată iar, în conformitate cu art. 67 din c.p.c., coroborat cu cele ale art. 68 din Legea nr. 101/2016.

Consiliul va analiza cererea de intervenție anterior menționată împreună cu contestația formulată de ... SRL.

În temeiul prevederilor art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, Consiliul urmează să se pronunțe cu întâietate asupra excepției tardivității contestației, invocată de autoritatea contractantă în punctul de vedere formulat în cadrul procedurii și de intervenientul accesoriu.

În soluționarea excepției, Consiliul reține incidența următoarelor prevederi legale:

- prevederile art. 5 din Legea nr. 101/2016, potrivit căroră „(1) **Termenele** procedurale stabilite de prezenta lege, exprimate în zile, încep să curgă de la începutul primei ore a primei zile a termenului și **se încheie la expirarea ultimei ore a ultimei zile a termenului**. (2) Ziua în cursul căreia a fost comunicat un act procedural nu este luată în calculul termenului. **Dacă ultima zi** a unui termen exprimat altfel decât în ore **este o zi nelucrătoare**, termenul **se încheie** la expirarea ultimei ore a **următoarei zile lucrătoare**”;

- prevederile art. 68 din Legea nr. 101/2016, conform căroră „**Dispozițiile prezentei legi se completează cu prevederile** Legii contenciosului administrativ nr. 554/2004, cu modificările și completările ulterioare, ale **Legii nr. 134/2010 (Codul de Procedură Civilă – n.n.)**, republicată, cu modificările ulterioare, și cu cele ale Legii nr. 287/2009, republicată, cu modificările ulterioare, **în măsura în care prevederile acestora din urmă nu sunt contrare**.”;

- prevederile art. 8 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016, potrivit căroră „(1) Persoana care se consideră vătămată de un act al autorității contractante **poate sesiza 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, **în termen de:**

b) **7 zile, începând cu ziua următoare luării la cunoștință despre actul autorității contractante considerat nelegal, în cazul în care valoarea estimată a procedurii de achiziție publică/sectorială sau de concesiune este mai mică decât pragurile valorice în raport cu care este obligatorie transmiterea spre publicare către Jurnalul Oficial al Uniunii Europene a anunțurilor de participare, potrivit legislației privind achizițiile publice, legislației privind achizițiile sectoriale sau legislației privind concesiunile de lucrări și concesiunile de servicii**.”.

Pe cale de consecință, raportat la prevederile legale anterior precizate, Legea nr. 101/2016 reprezintă o Lex specialis față de prevederile Legii nr. 134/2010, prevalând asupra prevederilor art. 182 alin. (2) c.p.c. în condițiile art. 68 din Legea nr. 101/2016.

Consiliul subliniază, ca fiind relevant în cotext, faptul că, potrivit prevederilor art. 148 alin. (2) și (4) din Constituția României:

„**(2) Ca urmare a aderării**, prevederile tratatelor constitutive ale Uniunii Europene, precum și celelalte reglementări comunitare cu caracter obligatoriu, **au prioritate față de dispozițiile contrare din legile interne**, cu respectarea prevederilor actului de aderare.

(...)

(4) Parlamentul, Președintele României, Guvernul și autoritatea judecătorească garantează aducerea la îndeplinire a obligațiilor rezultate din actul aderării și din prevederile alineatului (2).”

Astfel, dat fiind că, în cazul de față, fiind vorba de o procedură simplificată, **termenul procedural** stabilit de Legea nr. 101/2016 **pentru sesizarea Consiliului, este de 7 zile**, începând cu ziua

următoare luării la cunoștință despre actul autorității contractante considerat nelegal, **și se încheie la expirarea ultimei ore a ultimei zile a acestuia.**

În ceea ce privește sintagma „începând cu ziua următoare luării la cunoștință despre **actul autorității contractante considerat nelegal**”, Consiliul subliniază că, în cauza **C-532/20**, având ca obiect o cerere de decizie preliminară formulată în temeiul articolului 267 TFUE de Curtea de Apel București (România), CJUE **(ale cărei decizii preliminare sunt obligatorii atât pentru instanța de trimitere, cât și pentru toate**

instanțele din statele membre), prin decizia pronunțată în 24.02.2022, s-a pronunțat cu privire la termenele de atac, astfel:

„29 (...), Directiva 92/13 nu se opune, în principiu, 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**, în așa fel încât, după împlinirea acestui termen, nu mai este posibil să se conteste o asemenea decizie sau să se invoce o asemenea neregularitate, **în măsura în care termenul respectiv este rezonabil** (a se vedea prin analogie Ordonanța din 14 februarie 2019,

Cooperativa Animazione Valdocco, C- 54/18, EU:C:2019:118, punctul 40 și

jurisprudența citată).

(...)

32 În această privință, **trebuie amintit că nu se pot asigura căi de atac efective împotriva încălcărilor dispozițiilor** aplicabile în materia atribuirii contractelor de achiziții publice **decât dacă termenele prevăzute pentru introducerea acestor căi de atac încep să curgă numai de la data la care reclamantul a luat cunoștință sau ar fi trebuit să ia cunoștință despre pretinsa încălcare a dispozițiilor menționate** (a se vedea prin analogie Ordonanța din 14 februarie 2019, Cooperativa Animazione

Valdocco, C- 54/18, EU:C:2019:118, punctul 45 și jurisprudența citată).

33 În acest scop, **decizia entității contractante comunicată ofertanților trebuie**, conform articolului 2c din Directiva 92/13, să fie **însoțită de un rezumat al motivelor pertinente**.

34 **Acest rezumat al motivelor pertinente**, care trebuie să însoțească atât deciziile entităților contractante notificate în mod specific ofertanților, cât și pe cele publicate care nu fac obiectul unei notificări speciale, **urmărește să asigure că ofertanții interesați au sau pot avea cunoștință despre o eventuală încălcare a normelor aplicabile procedurilor de atribuire a contractelor**.

35 În speță, sub rezerva unei verificări de către instanța de trimitere, **motivele pertinente ale deciziei entității contractante de admitere a participării BraSig la procedura de atribuire a contractului în discuție în litigiul principal au putut fi deduse din raportul procedurii de atribuire a contractului** menționat la punctele 14-16 din prezenta hotărâre, **care, în**

temeiul dreptului român, trebuie să fie accesibil ofertanților interesați prin intermediul unei consultări la fața locului.

36 Cu toate acestea, o asemenea garanție juridică de acces la motivele deciziilor entităților contractante nu echivalează cu o comunicare, cu ocazia publicării sau a notificării acestor decizii, a motivelor pertinente ale acestora către ofertanți.

37 Astfel, **în asemenea împrejurări în care motivele pertinente ale unei decizii a autorității contractante nu au fost aduse la cunoștința ofertanților nici prin intermediul unei publicări, nici cu ocazia**

notificării acestei decizii, termenul în care adjudecatarul poate introduce o cale de atac împotriva unei decizii a autorității contractante prin care oferta unui ofertant necâștigător este declarată admisibilă începe să curgă nu de la data primirii acestei decizii, ci de la data comunicării către acest adjudecatar a motivelor pertinente ale deciziei menționate, care garantează că adjudecatarul menționat a avut cunoștință sau a putut să aibă cunoștință despre eventuale încălcări ale dreptului Uniunii care viciază o astfel de decizie.

În acest sens, în cadrul hotărârii în discuție, CJUE a declarat că „Articolul 1 alineatul (1) al patrulea paragraf și alineatul (3), precum și articolul 2c din Directiva 92/13/CEE a Consiliului din 25 februarie 1992 privind coordonarea actelor cu putere de lege și actelor administrative referitoare la aplicarea normelor comunitare cu privire la procedurile de achiziții publice ale entităților care desfășoară activități în sectoarele apei, energiei, transporturilor și telecomunicațiilor, astfel cum a fost modificată prin Directiva 2014/23/UE a Parlamentului European și a Consiliului din 26 februarie 2014, **trebuie interpretate în sensul că termenul în care adjudecatarul unui contract poate introduce o cale de atac împotriva unei decizii a entității contractante prin care se declară admisibilă, în cadrul deciziei de atribuire a contractului respectiv, oferta unui ofertant necâștigător poate fi calculat luând ca punct de referință data primirii acestei decizii de adjudecare de către acest adjudecatar, chiar dacă, la acea dată, ofertantul respectiv nu introdusese sau nu introdusese încă o cale de atac împotriva acesteia.**

În schimb, **în cazul în care, cu ocazia notificării sau a publicării deciziei menționate, un rezumat al motivelor pertinente ale acesteia, precum informațiile referitoare la modalitățile de evaluare a ofertei menționate, nu a fost, conform articolului 2c amintit, adus la cunoștința adjudecatarului menționat, termenul respectiv trebuie calculat luând ca punct de referință comunicarea unui astfel de rezumat către același adjudecatar.**

Potrivit considerentelor Deciziei nr. 45/12.12.2016 pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție - Completul pentru dezlegarea unor chestiuni de drept, „(...) o hotărâre preliminară nu are o valoare constitutivă, ci pur declarativă, cu consecința că efectele sale se aplică, în principiu, de la data intrării în vigoare a normei interpretate (a se vedea în acest sens Hotărârea din 19 octombrie 1995, Richardson, C-137/94, pct. 33) (...) **deciziile interpretative ale CJUE fac corp comun** cu norma interpretată și **se aplică în toate situațiile în care se aplică dreptul european interpretat**, adică și raporturilor juridice care s-au născut/modificat/stins anterior pronunțării deciziilor și care nu sunt încă definitive (adică fac obiectul unor litigii pendinte)”.

Raportat la considerentele punctului 29, anterior citat, din decizia CJUE pronunțată în cauza **C-532/20**, respectiv „Astfel, Directiva 92/13 **nu se opune, în principiu, 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, (...)**”,

Consiliul subliniază că, potrivit prevederilor art. 8, alin. (1), partea introductivă, coroborat cu prevederile art. 61¹, partea introductivă, din

Legea nr. 101/2016, „Art. 8 - (1) Persoana **care se consideră vătămată de un act al autorității contractante** poate sesiza 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, în termen de: (...)**

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: (...). ”

Prin urmare, raportat la interpretarea pronunțată de CJUE în cauza C-532/20 anterior menționată, care se aplică și în cauza care face obiectul prezentei, **termenul** în care poate formula, în condițiile legii, o **contestație împotriva unei decizii** a autorității contractante, **începe să curgă** nu de la data primirii acestei decizii, ci **de la data comunicării** către contestator a **motivelor pertinente ale deciziei menționate, care garantează** că acest ofertant **a avut cunoștință sau a putut să aibă cunoștință** despre eventuale încălcări ale dreptului Uniunii **care viciază** o astfel de **decizie**.

Or, Consiliul constată că nici raportul procedurii nr. 34303/27.12.2023 și nici adresa de comunicare a rezultatului procedurii, înregistrată la autoritatea contractantă sub nr. 34305/27.12.2023, **nu au conținut informații** cu privire la proiectele avute în vedere de autoritatea contractantă pentru acordarea punctajului experților nominalizați în oferta depusă în cadrul procedurii de SA, **contestatorul luând cunoștință de aceste informații numai în urma studierii dosarului cauzei la sediul CNSC, la data de 18.01.2024.**

În aceste condiții, contestația care formează obiectul prezentei cauze, transmisă Consiliului și autorității contractante la data de **24.01.2024**, prin mijloace electronice (e-mail), apare ca fiind formulată în termenul prevăzut la art. 8 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016, **prin raportare la data luării la cunoștință de aspectele contestate.**

În consecință, Consiliul va respinge, ca nefondată, excepția invocată de autoritatea contractantă și de intervenientul accesoriu SA, cu privire la tardivitatea contestației formulate de ... SRL.

În ceea ce privește fondul contestației, Consiliul constată că sunt formulate critici cu privire la modul de acordare a punctajului pentru o parte din experții nominalizați de SA în cadrul propunerii sale tehnice.

În soluționare, Consiliul are în vedere prevederile din instrucțiunile pentru ofertanți, publicate în SEAP în anexa anunțului de participare simplificat nr. .../..., sub identificatorul „[.../00002] FisaDate_DF1188422.pdf”, intitulate generic „fișa de date”, în care au fost precizate următoarele:

*„/.../ II.2.5 Criterii de atribuire
Cel mai bun raport calitate – preț”*

<i>Denumire factor evaluare</i>	<i>Descriere</i>	<i>Pondere</i>
<i>/.../</i>		
<i>Componenta tehnica</i>	<i>Experiența detinuta in pozitia - Instalator pentru sisteme de panouri fotovoltaice</i>	<i>10% Punctaj maxim factor: 10</i>
<i>Algoritm de calcul: Participarea expertului propus pe o poziție similară – Instalator pentru sisteme de panouri fotovoltaice, in cadrul unor contracte de tip lucrari, pentru constructii de modernizare/ modificare/transformare/reabilitare (reparatii capitale)/ extindere ale constructiilor civile, categoria de importanță B sau superioara, conform HG nr.766/1997.</i> <i>Cerinte minime:</i>		

/.../ - copie certificat instalator pentru sisteme de panouri fotovoltaice, eliberat de Ministerul Muncii. Algoritm de calcul: Punctajul se va acorda astfel: - pentru 2 contracte se acordă: 4 puncte - pentru 3 contracte se acordă: 7 puncte - peste 3 contracte se acordă: 10 puncte. Nota: Expertul propus trebuie sa prezinte dovada ca a participat la cel putin 1 contract de lucrari, pentru constructii de modernizare/modificare/transformare/reabilitare (reparatii capitale)/ extindere ale constructiilor civile, categoria de importantă B sau superioara, conform HG nr.766/1997. Pentru experienta specifica demonstrata prin participarea într-un singur contract a persoanei propuse nu se acordă niciun punct, deoarece aceasta reprezintă cerință minimă conform caietului de sarcini		
/.../		
Componenta tehnica	Experiența detinuta in pozitia - Inginer/tehnician sisteme de securitate la incendiu pentru Instalarea și întreținerea sistemelor și instalațiilor de limitare și stingere a incendiilor, cu excepția celor care conțin anumite gaze fluorurate cu efect de seră	5% Punctaj maxim factor: 5
Algoritm de calcul: Participarea expertului propus pe o poziție similară – Inginer/tehnician pentru Instalarea și întreținerea sistemelor și instalațiilor de limitare și stingere a incendiilor, cu excepția celor care conțin anumite gaze fluorurate cu efect de seră, la realizarea unor/in cadrul unor contracte de tip lucrari, pentru constructii de modernizare/modificare/transformare/ reabilitare (reparatii capitale)/ extindere ale constructiilor civile, categoria de importantă B sau superioara, conform HG nr.766/1997. Cerinte minime: /.../ Notă: Ofertanții vor depune pentru experti lista contractelor executate și documente suport care atesta experienta profesionala (decizie de numire/recomandare/fișă post/contract de muncă/ orice alte documente doveditoare pentru participarea în contracte similare, alte documente similare din care rezultă informațiile solicitate de autoritatea contractantă sau echivalent) pentru fiecare contract prezentat în vederea acordării punctajului. Algoritm de calcul: Punctajul se va acorda astfel: - pentru 2 contracte se acordă: 1 punct - pentru 3 contracte se acordă: 3 puncte - peste 3 contracte se acordă: 5 puncte Nota : Expertul propus trebuie sa prezinte dovada ca a participat cel putin - 1 contract de lucrari, pentru constructii de modernizare/modificare/transformare/ reabilitare (reparatii capitale)/ extindere ale constructiilor civile, categoria de importantă B sau superioara, conform HG nr.766/1997. Pentru experienta specifica demonstrata prin participarea într-un singur contract a persoanei propuse nu se acordă niciun punct, deoarece aceasta reprezintă cerință minimă conform caietului de sarcini		
/.../		

În propunerea tehnică depusă de SA, acesta a nominalizat următoarele persoane pentru pozițiile de expert anterior menționate (pag. 1523-1524 din propunerea tehnică):

- ... - Instalator pentru sisteme de panouri fotovoltaice;
- ... - Inginer/tehnician sisteme de securitate la incendiu pentru Instalarea și întreținerea sistemelor și instalațiilor de limitare și stingere a incendiilor, cu excepția celor care conțin anumite gaze fluorurate cu efect de seră.

Consiliul constată că, pentru domnul ..., au fost prezentate următoarele documente:

- Curriculum vitae (pag. 1558 - 1561 din propunerea tehnică);

- certificat de absolvire seria N, nr. 0221214/4360 eliberat în 5 mai 2022 (pag. 1562 - 1564 din propunerea tehnică);
- scrisoare de recomandare nr. 101/02.10.2023, emisă de către ... SRL privind implicarea domnului ... în proiectul „*Construire creșă medie în municipiul ...*” (pag. 1565 din propunerea tehnică);
- scrisoare de recomandare nr. 2826/02.10.2023, emisă de către SA privind implicarea specialistului într-un număr de trei contracte pentru următoarele obiective de investiție (1. „*Reabilitare termică a clădirilor spitalului Orășenesc Buhuși*” – contract nr.

38880/17.12.2018; 2. „Reabilitare termică a clădirilor publice din orașul Buhuși - Colegiul Tehnic Ion Borcea și școala Mihai Eminescu” – contract nr. 35628 din 15.11.2019; 3. Eficientizarea energetică a clădirilor publice - Spitalul Orășenesc „Ioan Lascăr”, ..., orașul Comănești, contract nr. 43606/304 din 17.11.2020, pag. 1566 din propunerea tehnică).

În procesul verbal privind evaluarea conformității propunerilor tehnice cu prevederile caietului de sarcini și, după caz, cu factorii de evaluare, înregistrat la autoritatea contractantă sub nr. 30741/20.11.2023 (pag. 84 și următoarele), a fost precizat faptul că nu a fost regăsită, în oferta SA, lista contractelor similare la care a participat expertul

Cu privire la acest aspect, comisia de evaluare a precizat că au fost solicitate, prin adresa nr. 29229/02.11.2023, clarificări ofertantului SA, care a răspuns prin adresa nr. 3295/08.11.2023, precizând că la paginile 1557-1566 din cuprinsul propunerii tehnice se regăsesc documentele care dovedesc experiența în lucrări similare a expertului.

În cadrul procesului verbal nr. 30741/20.11.2023, comisia de evaluare a considerat faptul că răspunsul ofertantului este concludent, fiind îndeplinită cerința minimă și fiind acordate 10 puncte, cu luarea în considerare pentru punctaj a tuturor celor 4 contracte anterior precizate.

Contestatorul consideră că domnul ... a obținut certificatul de absolvire al programului de specializare pentru ocupația *Instalator pentru sisteme fotovoltaice solare* seria N, nr. 0221214/4360, în data de 05.05.2022, iar datele de finalizare a 3 din cele 4 contracte pe care ofertantul SA le-a prezentat în scrisoarea de recomandare nr. 2826/02.10.2023 (pag. 1566 din propunerea tehnică) sunt anterioare acestei date, ceea ce implică faptul că efectuarea acestor lucrări s-a făcut fără deținerea autorizării, ceea ce contravine dispozițiilor Legii nr. 10/1995.

Consiliul constată că este întemeiată susținerea contestatorului, având în vedere faptul că, pentru două dintre contractele declarate ca experiență similară a expertului, informații disponibile public confirmă finalizarea proiectelor invocate la o dată anterioară celei la care expertul a obținut certificatul de absolvire prezentat în ofertă.

Astfel, pentru contractul „Reabilitare termică a clădirilor spitalului Orășenesc Buhuși”, pe site-ul de internet al Primăriei Buhuși, la adresa de internet <https://www.primariabuhusi.ro/finalizarea-proiectului-reabilitarea-termica-a-cladirilor-spitalului-orasenesc-buhusi-cod-smis-114077-finantat-din-fonduri-europene-nerambursabile/>, este precizat faptul că recepția acestui obiectiv a fost făcută în luna octombrie 2020.

În mod similar, cu privire la contractul „Reabilitare termică a clădirilor publice din orașul Buhuși - Colegiul Tehnic Ion Borcea și școala

Mihai Eminescu", pe site-ul de internet al Primăriei Buhuși: <https://www.primariabuhusi.ro/wp-content/uploads/2021/10/Comunicat-de-presa-final-cod-SMIS-118519.pdf>, este precizat că recepția obiectivului a fost făcută în august 2021.

În ceea ce privește contractul «*Eficientizarea energetică a clădirilor publice - Spitalul Orășenesc „Ioan Lascăr”, ..., orașul Comănești*», contract nr. 43606/304 din 17.11.2020, Consiliul nu a identificat informații disponibile în mod public, care să confirme susținerea contestatorului cu privire la finalizarea acestuia înainte de data de

05.05.2022, dar constată că data menționată de către ofertantul SA în scrisoarea de recomandare nr. 2826/02.10.2023, inclusă în propunerea tehnică, este de natură a crea necesitatea verificării momentului finalizării acestui contract.

Or, comisia de evaluare a ofertelor nu a efectuat verificări cu privire la aceste aspecte, nerezultând cu certitudine, din lucrările acesteia, care au fost verificările efectuate în vederea stabilirii lucrărilor similare care pot fi avute în vedere pentru acordarea punctajului expertului și pentru verificarea îndeplinirii cerinței minime, respectiv participarea expertului la cel puțin un contract.

Pentru contractul având ca obiect *„Construire creșă medie în municipiul Fălticeni”*, contestatorul consideră că societatea ... SRL, emitenta scrisorii de recomandare nr. 101/02.10.2023, nu putea efectua lucrările *„de proiectare și execuție de instalații electrice exterioare/interioare pentru incinte/construcții civile și industriale, bransamente aeriene și subterane, la tensiune nominală de 0,4kV”*, nefiind autorizată în acest sens la momentul contractului (data de finalizare a acestora fiind 15.12.2022, conform procesului verbal de recepție la terminarea lucrărilor).

În acest sens, contestatorul susține că în scrisoarea de recomandare nr. 101/02.10.2023 se regăsește atestatul cu nr. 19342/02.05.2023 de tip B pentru: *„proiectare și executare de instalații electrice exterioare/interioare pentru incinte/construcții civile și industriale, bransamente aeriene și subterane, la tensiune nominală de 0,4 kV”* pentru REGENRGY SRL.

Consiliul constată că, în scrisoarea de recomandare nr. 101/02.10.2023, menționată de contestator, nu sunt făcute referiri la atestatul nr. 19342/02.05.2023 al ... SRL, iar autorul contestației nu a probat cele precizate în contestație.

Potrivit dispozițiilor art. 249 din Codul de procedură civilă, *„Cel ce face o susținere în cursul procesului trebuie să o dovedească, în afară de cazurile prevăzute de lege”*, această regulă fiind exprimată și prin adagiul *„actori incubit onus probandi”* (reclamantului îi incumbă sarcina probei).

Mai susține contestatorul că, din informațiile publicate în SEAP, în vederea atribuirii contractului pentru această lucrare, Compania Națională de Investiții a organizat procedura inițiată cu anunț de participare simplificat nr. .../..., iar din declarația de participare publicată în cadrul respectivei proceduri, se poate observa că ... SRL nu apare că participant în nicio calitate (ofertant/ofertant asociat sau subcontractant). Prin urmare, acesta consideră că scrisoarea de recomandare nr. 101/02.10.2023, emisă de către ... SRL, privind implicarea domnului ... în proiectul *„Construire creșă medie în municipiul Fălticeni”*, nu poate fi

avută în vedere în cadrul procedurii, nefiind prezentat niciun alt document care să justifice vreo legătură între societatea emitentă și respectivul obiectiv de investiții.

Consiliul constată că, în declarația de participare publicată în SEAP la data de 14.03.2022, în cadrul procedurii inițiată prin anunțul de participare simplificat nr. .../..., aferentă obiectivului de investiții *«Proiectare – faza adaptare la amplasament, executie lucrari si asistență tehnică din partea proiectantului pe perioada execuției lucrărilor pentru obiectivul de investitii care se realizeaza pe baza proiectului tip -*

"Construire Cresa medie": "Construire Cresa str. Nicolae Beldiceanu, nr. 5, Municipiul Falticeni, judetul Suceava"», nu este precizată participarea ... SRL la acest proiect, iar din documentele prezentate în propunerea tehnică a ofertantului SA nu rezultă calitatea ... SRL în cadrul proiectului.

Date fiind aceste considerente, Consiliul constată că sunt întemeiate susținerile contestatorului cu privire la faptul că autoritatea contractantă nu a verificat în ce măsură contractele similare declarate de SA ca experiență similară a expertului ... pot fi avute în vedere pentru îndeplinirea cerințelor minime din documentația de atribuire și pentru acordarea punctajului pentru factorul de evaluare aferent acestui expert, fiind necesar ca autoritatea contractantă să facă aplicarea prevederilor art. 209 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, care dispune următoarele:

„Art. 209. - (1) *În cazul în care informațiile sau documentele prezentate de către operatorii economici sunt incomplete sau eronate sau în cazul în care lipsesc anumite documente, autoritatea contractantă are dreptul de a solicita într-un anumit termen ofertanților/candidaților clarificări și, după caz, completări ale documentelor prezentate de aceștia în cadrul ofertelor sau solicitărilor de participare, cu respectarea principiilor tratamentului egal și transparenței”.*

Contestatorul formulează critici și cu privire la modul de evaluare a documentelor justificative depuse pentru dovedirea experienței similare a domnului ..., nominalizat de SA pentru poziția de *Inginer/Tehnician sisteme de securitate la incendiu pentru instalarea și întreținerea sistemelor și instalațiilor de limitare și stingere a incendiilor, cu excepția celor care conțin anumite gaze fluorurate cu efect de seră.*

Consiliul constată că, pentru domnul ..., au fost prezentate următoarele documente:

- Curriculum vitae (pag. 1573 - 1576 din propunerea tehnică);
- diploma de licență (pag. 1577 din propunerea tehnică);
- certificat de absolvire *Inginer/Tehnician sisteme de securitate la incendiu pentru instalarea și întreținerea sistemelor și instalațiilor de limitare și stingere a incendiilor, cu excepția celor care conțin anumite gaze fluorurate cu efect de seră* (pag. 1578 - 1579 din propunerea tehnică);
- contractul individual de muncă nr. 4864/753/ 29.05.2023 (pag. 1580 din propunerea tehnică);
- decizia nr. 83/15.02.2016, emisă de către SA privind numirea domnului ... ca șef de punct de lucru în proiectul „Extinderea și modernizarea compartimentului de Primiri Urgențe al Spitalului Municipal Onești” (pag. 1581 din propunerea tehnică);
- decizia nr. 1015/12.06.2023, emisă de către SA privind numirea domnului ... ca șef de punct de lucru în proiectul „Eficientizarea energetică a clădirilor publice: Spitalul Orășenesc Ion Lascăr

Comănești, strada Vasile Alecsandri, numărul 1, Comănești, ...” (pag. 1582 din propunerea tehnică);

- decizia nr. 125/01.03.2016, emisă de către SA privind numirea domnului ... ca șef de punct de lucru - instalații în proiectul „Construire Grădiniță cu patru Săli de grupa cu program prelungit, oraș Dărmănești, ...” (pag. 1583 din propunerea tehnică);
- decizia nr. 583/ 08.11.2016, emisă de către SA privind numirea domnului ... ca șef de punct de lucru - instalații în proiectul

- „Extindere clădire Ambulatoriu integral (Corp A) Adulți - C36 pentru amplasare RMN - SJU Bacău” (pag. 1584 din propunerea tehnică);
- raportul per salariat din 29.05.2023, emis de angajatorul SA (pag. 1585 din propunerea tehnică).

În procesul verbal privind evaluarea conformității propunerilor tehnice cu prevederile caietului de sarcini și, după caz, cu factorii de evaluare, înregistrat la autoritatea contractantă sub nr. 30741/20.11.2023 (pag. 89 și următoarele), a fost precizat faptul că nu a fost regăsită, în oferta SA, lista contractelor similare la care a participat expertul

Cu privire la acest aspect, comisia de evaluare a precizat că au fost solicitate, prin adresa nr. 29229/02.11.2023, clarificări ofertantului SA, care a răspuns prin adresa nr. 3295/08.11.2023, precizând că la paginile 1572-1584 din cuprinsul propunerii tehnice se regăsesc documentele care dovedesc experiența în lucrări similare a expertului, a atașat fișa postului pentru acest expert și mai multe procese-verbale în care este menționată ocuparea anumitor poziții de către domnul ... (pag. 51-69 din răspunsul SA).

În cadrul procesului verbal nr. 30741/20.11.2023, comisia de evaluare a considerat faptul că răspunsul ofertantului este concludent, fiind îndeplinită cerința minimă și fiind acordate 5 puncte, cu luarea în considerare pentru punctaj a tuturor celor 4 contracte anterior precizate.

Contestatorul susține că, pentru lucrarea „*Extindere și modernizare a compartimentului de Primiri Urgente al Spitalului Municipal Onești*” au fost prezentate prin adresa nr. 3295/08.11.2023, trei procese verbale au dată de emitere anterioară datei de obținere a certificatului de absolvire a programului de inițiere pentru ocupația de *Tehnician pentru sisteme și instalații de limitare și stingere a incendiilor* nr. 00159139/1196, de către dl.

Consiliul constată că este întemeiată această susținere a contestatorului, dat fiind faptul că datele de emitere a proceselor verbale de la pag. 51-52 din adresa nr. 3295/08.11.2023, reprezentând răspunsul SA la solicitarea de clarificări a autorității contractante, sunt anterioare datei de 24.02.2016, la care a fost emis certificatul nr. 00159139/1196.

De asemenea, contestatorul consideră că a fost prezentată, în cuprinsul propunerii tehnice, decizia de numire nr. 83/15.02.2016, emisă de către SA, privind numirea domnului ... ca șef de punct de lucru (pag. 1581 din propunerea tehnică), deși procesele verbale transmise în cuprinsul propunerii tehnice a SA sunt semnate de către domnul ing. ..., de pe aceeași poziție de șef punct de lucru.

Consiliul constată că și această susținere este întemeiată, dat fiind faptul că, în procesele verbale indicate de contestator (pag. 51-53 din

adresa nr. 3295/08.11.2023, reprezentând răspunsul SA la solicitarea de clarificări a autorității contractante), este precizat că domnul ... semnează în calitate de persoană autorizată, nefiind confirmată poziția de șef punct de lucru pentru acesta și fiind precizată o altă persoană care ocupă această poziție.

Consiliul constată că este întemeiată și susținerea contestatorului, cu privire la faptul că, pentru lucrarea *„Eficientizarea energetică a clădirilor publice: Spitalul Orășenesc Ion Lascăr Comănești, strada Vasile Alecsandri, numărul 1, Comănești, ...”*, au fost prezentate în adresa nr.

3295/08.11.2023, paisprezece procese verbale (pag. 54-67 din adresa nr. 3295/08.11.2023, reprezentând răspunsul SA la solicitarea de clarificări a autorității contractante) emise în perioada 14.05.2021-28.04.2023, în care, potrivit precizărilor din CV-ului expertului (pag. 1573 din propunerea tehnică a SA), acesta era angajat societății DELGAZ GRID SA).

Cu privire la susținerea contestatorului, potrivit căreia, la o simplă vizualizare a proceselor verbale mai sus menționate, se observă că în rubrica rezervată semnăturilor specialiștilor implicați, numele expertului ... este fie adăugat cu font diferit, fiind denumit persoană autorizată (denumire care nu îi atribuie calitatea de semnatar, așa cum este susținută prin recomandările transmise), fie este scris olograf, Consiliul constată că aceste aspecte sunt în strânsă legătură cu susținerile anterior reținute ca fiind întemeiate, fiind de natură a crea incertitudini cu privire la modul de evaluare a documentelor depuse de SA în vederea dovedirii experienței similare a expertului.

În mod similar, Consiliul constată că sunt întemeiate și susținerile contestatorului, cu privire la faptul că, în cuprinsul Deciziei nr. 1015/12.06.2023, emisă de către SA, privind numirea domnului ... ca șef de punct de lucru în proiectul *„Eficientizarea energetică a clădirilor publice: Spitalul Orășenesc Ion Lascăr Comănești, strada Vasile Alecsandri, numărul 1, Comănești, ...”*, se observă că această numire a fost făcută ulterior întocmirii proceselor verbale prezentate de ofertant.

În ceea ce privește susținerea contestatorului, potrivit căruia, pentru contractul *„Construire Grădiniță cu patru Săli de grupă cu program prelungit, oraș Dărmănești, ...”* a fost prezentat un singur proces verbal (nr. 15/26.05.2015), care este semnat anterior obținerii certificării cerute în caietul de sarcini, iar decizia nr. 125/01.03.2016, emisă de SA, privind numirea domnului ... ca șef de punct de lucru (pag. 1583 din propunerea tehnică), conține precizări care nu sunt confirmate de cele menționate în procesul-verbal, Consiliul constată că este întemeiată.

În mod similar, Consiliul constată că este întemeiată și susținerea contestatorului, potrivit căreia pentru contractul *„Extindere clădire ambulatoriu integral (Corp A) adulți - C36 pentru amplasare RMN - SJU Bacău”* a fost prezentat procesul verbal (nr. 445/18.07.2014), semnat anterior obținerii certificării solicitate prin caietul de sarcini, ale cărui prevederi sunt în contradicție cu decizia nr. 583/08.11.2016, emisă de către ofertantul SA, privind numirea domnului ... ca șef de punct de lucru (pag. 1583 din propunerea tehnică), o altă persoană semnând în calitate de șef de punct de lucru.

Date fiind aceste considerente, Consiliul constată că sunt întemeiate susținerile contestatorului cu privire la faptul că autoritatea

contractantă nu a verificat în ce măsură contractele similare declarate de SA ca experiență similară a expertului ... pot fi avute în vedere pentru îndeplinirea cerințelor minime din documentația de atribuire și pentru acordarea punctajului pentru factorul de evaluare aferent acestui expert, fiind necesar ca autoritatea contractantă să facă aplicarea prevederilor art. 209 alin. (1) din Legea nr. 98/2016.

În ceea ce privește susținerea contestatorului, potrivit căreia oferta depusă de SA este inacceptabilă, Consiliul constată că, din analiza

criticilor anterioare, a rezultat necesitatea solicitării unor clarificări ofertantului criticat.

Având în vedere aspectele de fapt și de drept mai sus evocate, în temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul va admite, în parte, contestația formulată de ... SRL, în calitate de lider al Asocierii ... SRL – ... SRL, în contradictoriu cu autoritatea contractantă ... (dosar **nr. .../...**), respectiv criticile cu privire la necesitatea reanalizării documentelor care dovedesc experiența similară a experților ... și ... din cadrul propunerii tehnice depusă de ... SRL,

va anula, în parte, raportul procedurii nr. 34303/27.12.2023 și actele subsecvente acestuia, respectiv referirile la oferta depusă de SA în cadrul procedurii de atribuire și la aplicarea criteriului de atribuire și

va obliga autoritatea contractantă ca, în termen de 10 zile de la primirea deciziei, să continue procedura de atribuire prin reevaluarea ofertei depusă de SA în cadrul procedurii, începând cu propunerea tehnică, cu respectarea documentației de atribuire, a legislației incidente și a celor reținute în motivare.

Consiliul va respinge, ca nefondată, solicitarea contestatorului ... SRL de declarare ca inacceptabilă a ofertei depusă de SA în cadrul procedurii.

.... SA a transmis dovada efectuării cheltuielilor de soluționare a contestației, pentru suma de 15.000,00 lei, în cadrul dosarului CNSC nr. .../..., solicitând obligarea contestatorului la plata acestora.

Referitor la solicitarea SA, în calitate de intervenient, de obligare a contestatorului ... SRL la plata de cheltuieli de judecată, Consiliul va reține că, potrivit art. 26 alin. (9) din Legea nr. 101/2016, *„Consiliul poate obliga, la cerere, partea în culpă, la plata cheltuielilor efectuate pentru soluționarea contestației. Quantumul, detalierea și documentele doveditoare ale cheltuielilor efectuate sunt prezentate în cerere, care trebuie depusă înainte de pronunțarea deciziei de soluționare a contestației.”*

Totodată, Consiliul va reține că, potrivit art. 453 alin. (1) c.p.c. partea care pierde procesul va fi obligată, la cererea părții care a câștigat, să îi plătească acesteia cheltuieli de judecată.

Conform art. 61 c.p.c. oricine are interes poate interveni într-un proces care se judecă între părțile originare. Intervenția este accesorie, când sprijină numai apărarea uneia dintre părți.

De asemenea, potrivit art. 65 alin. (1) c.p.c., intervenientul devine parte în proces numai după admiterea în principiu a cererii sale.

În speță, ... SA a formulat o cerere de intervenție accesorie în favoarea autorității contractante.

Astfel, din analiza coroborată a dispozițiilor codului de procedură civilă referitoare la plata cheltuielilor de judecată, Consiliul reține că pentru acordarea cheltuielilor de judecată nu este suficientă dobândirea calității de parte într-un proces, ci mai este necesar și ca acea parte să câștige procesul, adică să obțină total sau în parte pretențiile solicitate prin cererea de chemare în judecată, dispozițiile art. 453 coroborat cu art. 454 teza I c.p.c. fiind explicite în acest sens.

Or, din această perspectivă, Consiliul reține că intervenientul accesoriu, deși devine parte în proces după admiterea în principiu a

cererii sale, conform art. 65 alin. (1) c.p.c., totuși acesta nu a invocat și nu putea invoca nicio pretenție proprie în proces pentru a deveni „*parte care câștigă procesul*” sau „*parte în culpă*”, ci sprijină numai apărarea uneia dintre părți, după cum rezultă din dispozițiile art. 61 alin. (3) c.p.c., astfel încât acesta nu poate obține condamnarea părții care a căzut în pretenții la plata cheltuielilor de judecată și nici nu poate fi obligat la plata acestora părții care a câștigat procesul, ci doar partea în favoarea căreia a intervenit și care a fost în culpă putând fi obligată la achitarea acestor cheltuieli.

Față de cele de mai sus, Consiliul va respinge ca inadmisibilă solicitarea intervenientului SA de obligare a contestatorului la plata de cheltuieli de judecată (dosar CNSC **nr. .../...**).

Față de soluția pronunțată, Consiliul va respinge cererea de intervenție formulată de SA (dosar **nr. .../...**), inclusiv solicitarea de acordare a cheltuielilor de soluționare a contestației.

Pentru aceste motive
în baza documentelor depuse de părți,
CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

DECIDE:

Admite, în parte, contestația formulată de ... SRL, în calitate de lider al Asocierii ... SRL – ... SRL, în contradictoriu cu autoritatea contractantă ... (dosar **nr. .../...**) și permite accesul contestatorului la dosarul cauzei, constituit la Consiliu.

Respinge, ca rămasă fără obiect, solicitarea contestatorului ... SRL de anulare a adreselor autorității contractante nr. 34407/27.12.2023 și nr. 34601/28.12.2023, prin care i-a fost refuzat accesul la dosarul cauzei și, ca prematur, capătul de cerere prin care contestatorul a solicitat repunerea în termenul de formulare a unei noi contestații, în cazul identificării unor motive întemeiate de contestare în urma studierii dosarului cauzei (dosar **nr. .../...**).

Respinge cererea de intervenție formulată de SA (dosar **nr. .../...**), inclusiv solicitarea de acordare a cheltuielilor de soluționare a contestației.

Respinge, ca nefondată, excepția tardivității contestației formulată de ... SRL, invocată de SA și de autoritatea contractantă ... (dosar **nr. .../...**).

Admite, în parte, contestația formulată de ... SRL, în calitate de lider al Asocierii ... SRL – ... SRL, în contradictoriu cu autoritatea contractantă ... (dosar **nr. .../...**), respectiv criticile cu privire la

necesitatea reanalizării documentelor care dovedesc experiența similară a experților ... și ... din cadrul propunerii tehnice depusă de ... SRL,

Anulează, în parte, raportul procedurii nr. 34303/27.12.2023 și actele subsecvente acestuia, respectiv referirile la oferta depusă de SA în cadrul procedurii de atribuire și la aplicarea criteriului de atribuire și

Obligă autoritatea contractantă ca, în termen de 10 zile de la primirea deciziei, să continue procedura de atribuire prin reevaluarea ofertei depusă de SA în cadrul procedurii, începând cu propunerea

tehnică, cu respectarea documentației de atribuire, a legislației incidente și a celor reținute în motivare.

Respinge, ca nefondată, solicitarea contestatorului ... SRL de declarare ca inacceptabilă a ofertei depusă de SA în cadrul procedurii (**dosar nr. .../...**).

Respinge cererea de intervenție formulată de SA (dosar **nr. .../...**), inclusiv solicitarea de acordare a cheltuielilor de soluționare a contestației.

Obligatorie.

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere în termen de 10 zile de la comunicare.

Complet de soluționare a contestațiilor în domeniul achizițiilor publice:

Consilier de soluționare

...

PREȘEDINTE

...

Consilier de soluționare

...

Redactat practica deciziei

...

Redactată în 5 (cinci) exemplare originale, conține ... (...) de pagini.