



În conformitate cu prevederile art. 12 alin. (1) și ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

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

Data: ...

Prin contestația nr. 579/15.04.2025, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 24857/16.04.2025, formulată de SC ... SRL, cu sediul în ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., CUI ..., reprezentată legal de ... și convențional de „...” - SOCIETATE CIVILĂ PROFESIONALĂ DE AVOCAȚI, cu sediul ales pentru comunicarea actelor de procedură în ..., împotriva rezultatului procedurii comunicat prin adresa nr. 5849/08.04.2025 și a raportului procedurii nr. 5795/07.04.2025, emise de ..., cu sediul în ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii simplificate de atribuire a contractului de achiziție publică având ca obiect «*Proiectare, asistență tehnică și execuție lucrări pentru obiectivul de investiții: „Casa Minaur — respect seniorilor campioni”*», s-a solicitat:

1. Admiterea contestației raportat la motivele din cuprinsul acesteia și, pe cale de consecință:

2. Anularea adresei de comunicare nr. 5849/08.04.2025, a raportului procedurii nr. 5795/07.04.2025, precum și a tuturor actelor care au stat la baza emiterii acestora, dar și a actelor subsecvente, respectiv, dar fără a se limita la rapoartele intermediare, procesele-verbale ce au stat la baza emiterii actelor nelegale;

3. Obligarea autorității contractante la adoptarea măsurilor de remediere în ceea ce privește evaluarea ofertei SC ... SRL, în sensul obligării autorității contractante la reluarea procedurii de atribuire de la etapa verificării admisibilității ofertei depusă;

4. Asigurarea accesului la dosarul constituit la Consiliu, în temeiul art. 19 alin. (1) din Legea nr. 101/2016;

4. Obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor de judecată efectuate pentru soluționarea prezentei contestații, potrivit dispozițiilor art. 26 alin. (9) din Legea nr. 101/2016

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

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația formulată de SC ... SRL, ce are ca obiect adoptarea măsurilor de remediere precizate mai sus.

Contestatorul susține că a depus o ofertă cu respectarea integrală a cerințelor stabilite de autoritatea contractantă prin documentația de atribuire, precum și cu respectarea dispozițiilor legale în vigoare, însă prin adresa nr. 5849/08.04.2025 autoritatea contractantă i-a comunicat că oferta sa a fost declarată neconformă, în temeiul art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016, fiind declarată câștigătoare oferta depusă de ... SRL - ... SRL, cu o valoare de 5.171.400 lei, fără TVA.

Aceasta arată că decizia autorității contractante constând în respingerea ofertei sale ca neconformă este nefondată întrucât:

- în principal, cerințele care stau la baza deciziei de respingere sunt veritabile clauze nescrise, în temeiul art. 30 din HG nr. 395/2016, astfel că nu puteau conduce la decizia de respingere a ofertei;

- în subsidiar, decizia autorității este nelegală, întrucât oferta SC ... SRL îndeplinește cerințele documentației de atribuire și conține inclusiv informațiile a căror pretinsă lipsă o sancționează autoritatea contractantă.

Contestatorul susține că oferta sa a fost respinsă sub pretextul că pentru expertul indicat pentru poziția de Arhitect-Coordonator proiect se indică o declarație de disponibilitate în care se precizează că expertul este disponibil pentru poziția de inginer instalații, iar pentru expertul Inginer Proiectant instalații gaz nu s-au depus documentul care să ateste relația cu ofertantul (conform cerinței din caietul de sarcini), decizia de respingere fiind netemeinică și nelegală întrucât are la bază evaluarea ofertei prin raportare la cerințe care reprezintă clauze nescrise, conform art. 30 alin. (6) din HG nr. 395/2016.

Totodată, arată că oferta SC ... SRL a fost respinsă pentru neîndeplinirea cerințelor caietului de sarcini cu privire la cerința de la pct. 5.7. Personalul contractului, cerințe care au rolul de a demonstra capacitatea tehnică și profesională a ofertanților care, în fapt, reprezintă veritabile cerințe de calificare, iar conform legislației în vigoare acestea se impun a fi incluse în anunțul de participare, ceea ce nu s-a întâmplat.

În consecință, nefiind incluse în fișa de date și în anunțul de participare, cerințele privind personalul care se regăsesc exclusiv în cadrul caietului de sarcini reprezintă clauze nescrise care nu pot produce niciun efect și care nu pot fi invocate drept motive pentru respingerea unei oferte.

Contestatorul învederează că prin solicitarea de clarificări din data de

19.03.2025, autoritatea contractantă i-a solicitat să indice unde în propunerea tehnică se regăsesc prezentate pentru experții de la punctele 1 (Arhitect- Șef de proiect), 2 (Inginer proiectant rezistență), 3 (Inginer proiectant instalații electrice), 4 (Inginer proiectant instalații termice, sanitare și ventilare), 5 (Inginer proiectant instalații gaz), documentele solicitate prin caietul de sarcini.

Aceasta susține că prin răspunsul transmis a învederat că informațiile și documentele solicitate se regăsesc prezentate în propunerea tehnică și a indicat numărul paginilor.

Cu toate acestea, oferta a fost respinsă, deși conformitatea ofertei se impunea a fi realizată exclusiv prin raportare la documentele tehnice, iar nu prin raportare la capacitatea tehnică profesională a personalului nominalizat, aspect care rezultă atât jurisprudența instanțelor naționale, cât și a Curții de Justiție a Uniunii Europene, care statuează explicit că o ofertă nu poate fi evaluată decât prin raportare la condițiile/cerințele explicite ale documentației de atribuire, altfel s-ar ajunge la încălcarea principiului transparenței.

Așadar, decizia autorității contractante de respingere ca neconformă a ofertei prezentate de SC ... SRL este nelegală și netemeinică, fundamentată pe pretinsa nedemonstrare a îndeplinirii unei clauze care, potrivit prevederilor legale, este inaplicabilă întrucât reprezintă clauză nescrisă.

În subsidiar, petenta solicită ca, în ipoteza în care Consiliul va considera că nu sunt incidente prevederile art. 30 alin. (6) din HG nr. 395/2016, să se constate netemeinicia și nelegalitatea deciziei de respingere a ofertei SC ... SRL, în considerarea faptului că oferta depusă respectă în integralitate prevederile caietului de sarcini.

A. Referitor la primul motiv de respingere, privind declarația de disponibilitate prezentată pentru poziția de arhitect-coordonator proiect, consideră că oferta a fost respinsă cu ignorarea deplină a prevederilor art. 134 alin. (7) lit. a) din HG nr. 395/2016, coroborat cu prevederile art. 135 alin. (1) și (3) din HG nr. 395/2016, neluându-se în considerare caracterul de eroare materială a mențiunii eronate din cadrul Declarației de disponibilitate.

Contestatorul învederează că prin răspunsul la clarificări a precizat că domnul ... nu face parte din echipa de proiect și consideră că indicarea acestuia în cadrul propunerii tehnice reprezintă o eroare materială, ce a fost remediată.

Față de modul în care a fost întocmită propunerea tehnică și față de răspunsul prezentat la solicitarea de clarificări, consideră că indicarea domnului ... în cadrul personalului implicat în proiect a fost o eroare materială. Drept urmare, consideră că remedierea ofertei prin intermediul răspunsului la clarificări nu reprezintă o modificare de substanță a propunerii tehnice, ci are rolul de a elimina orice confuzie cu privire la indicarea domnului ... în cadrul ofertei. Ansamblul propunerii tehnice, precum și precizările și documentele prezentate prin răspunsul la clarificări confirmă că, în fapt, pentru poziția de "Arhitect-șef de proiect" a fost nominalizat domnul

Așadar, consideră că se impune a se reține că în cadrul propunerii tehnice a fost menționat ca Arhitect Șef de proiect domnul ..., precum și că în cadrul ofertei a prezentat clar modul de acces la această categorie de personal, diploma de studii, relația cu ofertantul, declarația de disponibilitate, documentele care atestă experiența minimă solicitată, precum și CV-ul.

Astfel, întreg ansamblul documentelor existente la dosarul achiziției, precum și extrasul Revisal prezentat confirmă că mențiunea din cadrul Declarației de la pagina 522 este o eroare materială/viciu de formă, situație în care trebuiau aplicate prevederile art. 134 alin. (7) lit. a) art. 135 alin. (1) și (3) din HG nr. 395/2016, suficiente pentru a fi considerate informații existente inițial, al căror conținut susțin corectarea erorii materiale.

În contextul descris, consideră că decizia de respingere a ofertei depusă de SC ... SRL este netemeinică și nelegală, întrucât din documentele prezentate reiese că a demonstrat modalitatea de acces la personalul „Arhitect-șef de proiect”, situație față de care se impunea a se reține că sunt îndeplinite cerințele caietului de sarcini.

În concluzie, decizia de respingere a ofertei SC ... SRL este apreciată ca fiind rezultatul încălcării prevederilor art. 134 alin. (7) lit. a) și art. 135 alin. (1) și (3) din HG nr. 395/2016, care permit îndreptarea erorilor materiale, fiind totodată rezultatul încălcării principiului proporționalității reglementat de art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

B. Referitor la al doilea motiv de respingere, privind documentele prezentate pentru inginerul proiectant instalații gaz, în ceea ce privește personalul propus de SC ... SRL, autoritatea contractantă a solicitat clarificări, respectiv indicarea paginilor din oferta tehnică unde se regăsesc documentele care atestă îndeplinirea cerințelor din caietul de sarcini.

Contestatorul susține că prin răspunsurile prezentate a adus la cunoștința autorității contractante că ... îndeplinește cerințele pentru Inginer proiectant instalații gaz, la pag. 525 — Declarație de disponibilitate, la pag 550-557 fiind prezentate documente care atestă pregătirea și experiența.

Astfel, subliniază că personalul nu trebuie în mod necesar să fie angajat al ofertantului sau al unuia dintre membrii asocierii în baza vreunui contract de muncă la data depunerii ofertei, ci este suficient ca aceștia să prezinte la momentul depunerii ofertei declarația de disponibilitate.

Dispozițiile fișei de date și ale documentației de atribuire nu prevăd obligativitatea prezentării în mod cumulativ atât a declarației de disponibilitate, cât și a unui alt înscris care să dovedească relația cu ofertantul de tipul unui contract de muncă.

Contestatorul evidențiază că declarația de disponibilitate prezentată pentru dl ... reprezintă angajamentul acestuia față SC ... SRL ca, în măsura în care se va încheia contractul de achiziție publică cu autoritatea contractantă, să presteze activitățile aferente poziției de "inginer proiectant instalații gaz", fiind o promisiune de contractare și este un

document suficient pentru autoritatea contractantă, fiind respectate cerințele documentației de atribuire.

În egală măsură arată că prin răspunsul la clarificări, a indicat paginile din propunerea tehnică în cadrul cărora se regăsesc prezentate informațiile solicitate prin documentația de atribuire.

În ipoteza în care autoritatea contractantă aprecia că se impun a fi aduse precizări suplimentare cu privire la modalitatea de acces la personalul de tip „inginer proiectant instalații GAZ”, aceasta avea îndatorirea de a reveni cu o solicitare de clarificări punctuală, care ar fi permis prezentarea explicațiilor necesare cu privire la relația domnului ... cu SC ... SRL.

Contestatorul reiterează că informațiile a căror lipsă o sancționează autoritatea contractantă nu sunt inexistente, ci se regăsesc în cadrul propunerii tehnice, motiv pentru care consideră decizia autorității de a dispune excluderea ofertei sale din procedură ca fiind abuzivă.

Față de considerentele expuse mai sus, solicită Consiliului să rețină caracterul nelegal al evaluării realizată de autoritatea contractantă și solicită admiterea contestației conform petitelor introductive.

În opinia sa, toate argumentele prezentate în cuprinsul contestației fac dovada deplină a faptului că decizia autorității contractante privind respingerea ofertei SC ... SRL a fost emisă cu încălcarea prevederilor legale în materia achizițiilor publice, aspect pentru care solicită admiterea contestației formulată.

În ceea ce privește contestația formulată de SC ... SRL, împotriva rezultatului procedurii de atribuire adoptat de ..., ce formează obiectul dosarului nr. .../2025, sintetizată mai sus, detalierea integrală a argumentelor prezentate în susținerea acesteia se regăsește în fișierul [.../00120] *CONTESTATIE.pdf.p7s*, postat de către autoritate în SEAP la data de 16.04.2025, în cadrul documentelor asociate anunțului simplificat .../28.01.2025, astfel că nu se justifică reproducerea acestora în integralitate în cuprinsul deciziei, din moment ce acestea pot fi vizualizate liber și gratuit în SEAP de către orice persoană interesată.

Desigur, susținerile vor fi avute în vedere de membrii completului la adoptarea soluției. Pe de altă parte, constrângerile ce țin de celeritatea soluționării cauzelor de către Consiliu (art. 24 din legea remediilor), pe fondul suprapunerii pe rol a mai multor dosare, inclusiv de complexitate notabilă, nu permit alocarea unei perioade nelimitate de timp pentru sintetizarea și redarea concisă în considerente a tuturor susținerilor părților.

Cu adresa nr. 6351/17.04.2025, înregistrată la Consiliu sub nr. 25329/17.04.2025, ... a transmis punctul său de vedere cu privire la contestație, prin care solicită respingerea acesteia ca nefondată, menținerea deciziilor adoptate în cadrul procedurii și a tuturor actelor subsecvente
întocmite.

Dat fiind faptul că ofertantul a menționat în oferta tehnică mai multe persoane pentru aceeași funcție (ofertă alternativă), comisia de evaluare nu a declarat oferta ca fiind inacceptabilă în temeiul art. 137 alin. (2) lit. c) din HG nr. 395/2016, ci a solicitat clarificări în sensul stabilirii în mod

clar care dintre persoanele enunțate în oferta tehnică vor contribui efectiv la îndeplinirea contractului și unde se regăsesc documentele solicitate prin caietul de sarcini care să ateste studiile, relația cu ofertantul, experiența și CV-ul pentru fiecare expert.

Prin răspunsul la clarificări ofertantul nominalizează, printre altele, expertul în persoana domnului ..., indică paginile din oferta tehnică respectiv pag. 525 unde se regăsește Declarația de disponibilitate și pag. 550-557, unde sunt prezentate documente care atestă pregătirea și experiența, fără însă a fi prezentat documentul din care să reiasă relația cu ofertantul.

Astfel, comisia de evaluare a considerat cerința neîndeplinită deoarece nu s-a depus documentul din care să reiasă relația cu ofertantul, nici ca urmare a solicitării de clarificări.

Raportat la capătul de cerere prin care contestatarul solicită anularea adresei de comunicare a rezultatului procedurii, a raportului procedurii de atribuire, precum și a tuturor actelor care au stat la baza emiterii acestora dar și a actelor subsecvente, respectiv dar fără a se limita la rapoartele intermendiare, procesele-verbale ce au stat la baza emiterii actelor nelegale, susținând că decizia autorității contractante de respingere a ofertei este nelegală, întrucât cerințele care stau la baza deciziei de respingere sunt clauze nescrise, în temeiul art. 30 din HG 395/2016, autoritatea contractantă arată că prin prevederile Instrucțiunii nr. 1/2017 se clarifică modalitatea de interpretare și aplicare a dispozițiilor legale, respectiv se precizează care sunt cazurile în care autoritatea contractantă stabilește criterii de calificare și selecție privind îndeplinirea cerinței de la lit. g) a art. 179 din Legea nr. 98/2016, acestea putând viza, potrivit art. 4 al instrucțiunii: *„a) calificările educaționale și profesionale ale personalului de conducere al ofertantului/candidatului; b) calificările educaționale și profesionale ale personalului cu rol de coordonare relevant pentru îndeplinirea contractului respectiv”*.

Referitor la personalul ce va realiza efectiv activitățile care fac obiectul contractului ce urmează a fi atribuit, precizează că art. 3 alin. (1) din Instrucțiunea A.N.A.P. nr. 1/2017 include în această categorie experții/personalul-cheie ce răspund(e) de realizarea efectivă a proceselor de execuție aferente implementării respectivului contract, calificarea, experiența profesională și/sau modul de organizare influențând, în mod direct, calitatea rezultatului ce trebuie atins prin contractul în cauză, *„această categorie de personal nefiind considerată, în temeiul prevederilor aceluiași articol, un criteriu de calificare și selecție în raport cu operatorul economic ce este candidat/ofertant în procedura de atribuire”*.

Totodată, potrivit dispozițiilor art. 3 alin. (3) din Instrucțiunea menționată mai sus, coroborate cu cele ale alin. (4) din cadrul aceluiași articol: *„în cadrul acestei categorii se includ tipurile de experți pentru care este impusă, prin legislația de specialitate din domeniul obiectului contractului ce urmează a fi atribuit, prezentarea unei certificări specifice, fără de care aceștia nu au dreptul de a exercita activitatea în*

cauză, în acest fel fiind legați indisolubil de implementarea propriu-zisă a respectivului contract”, situație în care „autoritatea/entitatea contractantă nu va stabili criterii de calificare și selecție, ci va solicita ca în propunerea tehnică să fie descris momentul în care vor interveni acești experți în implementarea viitorului contract, precum și modul în care operatorul economic ofertant și-a asigurat accesul la serviciile acestora”.

Autoritatea contractantă subliniază că prin prevederile art. 11 ale Instrucțiunii nr. 1/2017 se întărește ideea că autoritatea contractantă nu poate utiliza drept criteriu de calificare și selecție în cadrul unei proceduri de atribuire, calificarea și/sau experiența profesională a/ale experților cheie definiți la art. 3 anterior menționat, chiar și atunci când aceasta nu uzează de dreptul conferit prin lege cu privire la posibilitatea de a stabili în cadrul procedurii factori de evaluare privind organizarea, calificarea și experiența personalului desemnat pentru executarea contractului în cazul aplicării criteriilor de atribuire „cel mai bun raport calitate-preț” sau „cel mai bun raport calitate-cost”, cum este reglementat la art. 187 alin. (4) și alin. (5) lit. b) din Legea nr. 98/2016, respectiv la art. 32 alin. (3) - alin. (4) din H.G. nr. 395/2016.

Drept urmare, apreciază că solicitarea/inserarea informațiilor cu privire la personalul desemnat pentru îndeplinirea contractului în caietul de sarcini, fără ca cerința în cauză să fie menționată și în anunțul de participare/fișa de date a achiziției, nu este de natură să aducă atingere dispozițiilor în materie de achiziție publică în sensul art. 30 alin. (6) din H.G. nr. 395/2016, întrucât această categorie de personal nu reprezintă un criteriu de calificare și selecție prevăzut de legislația în domeniu, pentru care se impune respectarea anumitor obligații.

După depunerea contestației, contestatorul a depus dovada constituirii cauțiunii în quantum de ... lei, prin consemnarea la CEC Bank – Sucursala ... a sumei respective, conform recipisei de consemnare nr. .../1 din 22.04.2025, aferentă contestației formulată împotriva procedurii organizată de

Cauțiunea constituită se va restitui, la cerere, nu mai devreme de 30 de zile de la data rămânerii definitive a hotărârii, în temeiul art. 61¹ alin. (5), (6) și (7) din Legea nr. 101/2016.

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

În calitate de autoritate contractantă, ... a inițiat procedura simplificată de atribuire a contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect «Proiectare, asistență tehnică și execuție lucrări pentru obiectivul de investiții: „Casa Minaur — Respect Seniorilor Campioni”», prin publicarea în SEAP a anunțului de participare simplificat nr. .../28.01.2025, împreună cu documentația de atribuire aferentă.

Valoarea estimată a contractului este de 5.304.309 lei, fără TVA, criteriul de atribuire fiind „cel mai bun raport calitate-preț”.

Conform declarației de participare publicată în SEAP în data de 17.02.2025, au depus oferte 6 operatori economici, printre care și

Asocierea SC ... SRL – ... SRL, al cărei lider, SC ... SRL este contestatorul din prezenta cauză.

Potrivit raportului procedurii nr. 5795/08.04.2025, oferta Asocierii SC ... SRL – ... SRL a fost respinsă, ca neconformă, în temeiul art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016, fiind declarată câștigătoare oferta depusă de Asocierea ... SRL- ... SRL, cu 92,88 puncte.

Împotriva acestui rezultat, SC ... SRL a formulat prezenta contestație, în care critică respingerea ofertei sale.

Preliminar analizării aspectelor sesizate de reclamantă, este de remarcat că documentația de atribuire, alcătuită din fișa de date, caietul de sarcini (părțile tehnice), formularele necesare și modelul contractului de lucrări, la care se adaugă clarificările postate în SEAP, nu a fost contestată de niciun operator economic, drept care toate prevederile ei și-au consolidat forța obligatorie atât pentru autoritatea contractantă, cât mai ales pentru operatorii economici participanți la procedura de atribuire, inclusiv pentru Asocierea SC ... SRL – ... SRL (relevantă, în acest sens, este, de pildă, decizia civilă nr. 2799 din 19 decembrie 2022 a Curții de Apel Craiova, Secția contencios administrativ și fiscal, cod ReJust de926443g). La acest moment, nu pot fi emise pretenții sau critici vizavi de prevederile documentației de atribuire, întrucât ar fi vădit tardive, raportat la termenul prescris de Legea nr. 101/2016 (a se vedea, cu titlu de exemplu, decizia nr. 692 din 23 octombrie 2024 a Curții de Apel București, Secția a X-a contencios administrativ și fiscal și pentru achiziții publice, cod ReJust 6287ed6e5, și decizia civilă nr. 77 din 7 februarie 2023 a Curții de Apel Galați, Secția contencios administrativ și fiscal, cod ReJust 39g63373e). *„Conținutul documentației de atribuire, astfel cum a fost întocmită de entitatea contractantă, este obligatoriu atât pentru agenții economici participanți la procedură, care au obligația de a elabora ofertele în conformitate cu prevederile acesteia, cât și pentru entitatea contractantă, aceasta fiind obligată ca, în desfășurarea procedurii de achiziție, să respecte atât legislația aplicabilă în domeniu, cât și propria sa documentație de atribuire care stabilește regulile ce trebuie respectate de părțile implicate în derularea procesului competitiv.”* – sentința civilă nr. 113/CA din 11 septembrie 2020 a Curții de Apel Constanța, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal, cod ReJust 672e8757.

În concluzie, documentația acceptată implicit de toate societățile ofertante le impunea să îi urmeze cu strictețe prescripțiile, sens în care dispune și art. 75 din Legea nr. 98/2016 – ofertantul depune oferta elaborată în conformitate cu informațiile și cerințele prevăzute în documentele achiziției, precum și art. 123 alin. (1) din normele aprobate prin Hotărârea Guvernului nr. 395/2016 – ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile documentației de atribuire. Prin depunerea ofertelor la procedură, se presupune că ofertanții și-au însușit documentația de atribuire fără rezerve, ceea ce înseamnă că nu li se poate scuza nicio abatere de la prescripțiile ei, opozabile în cel mai mic detaliu (elocvente în acest sens sunt, *ex multis*, decizia nr. 1555 din 6 martie 2012 a Curții de Apel Craiova, Secția de contencios administrativ

și fiscal, cod ReJust 4d27ede4, decizia nr. 916/CA/2019-R din 8 noiembrie 2019 a Curții de Apel Oradea, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal, cod ReJust 7g222g79, decizia nr. 610 din 6 octombrie 2020 a Curții de Apel Brașov, Secția contencios administrativ și fiscal, cod ReJust 6e77d24g, decizia nr. 3.891 din 14 iunie 2023 a Curții de Apel Alba Iulia, Secția de contencios administrativ și fiscal, cod ReJust 72792223d, decizia civilă nr. 176 din 21 august 2023 a Curții de Apel Constanța, Secția contencios administrativ și fiscal, cod ReJust 985333e48, decizia nr. 1.738 din 20 septembrie 2023 a Curții de Apel Craiova, Secția contencios administrativ și fiscal, cod ReJust g8e8223g8, decizia civilă nr. 288 din 2 noiembrie 2023 a Curții de Apel Constanța, Secția contencios administrativ și fiscal, cod ReJust 597ee7239, și decizia civilă nr. 641 din 3 octombrie 2024 a Curții de Apel București, Secția a X-a contencios administrativ și fiscal și pentru achiziții publice, cod ReJust de79d856e).

Cerințele riguroase în materie de achiziții publice presupun întocmirea documentelor necesare în conformitate cu prevederile documentației de atribuire, cunoscut fiind faptul că garantarea corectitudinii procedurii achizițiilor publice poate justifica respingerea ofertei pentru orice fel de încălcare a dispozițiilor legale în materie, care ar putea fi considerată de ofertant mai puțin importantă (în această direcție s-au pronunțat, de pildă, Curtea de Apel București, în decizia nr. 692 din 23 octombrie 2024, precitată, Curtea de Apel Constanța, Secția de contencios administrativ și fiscal, în sentința civilă nr. 6 din 12 ianuarie 2024, cod ReJust g8789d674, Curtea de Apel Craiova, Secția contencios administrativ și fiscal, în decizia nr. 45 din 12 ianuarie 2023, cod ReJust 39gd8e778, Curtea de Apel București, Secția a IX-a de contencios administrativ și fiscal, în decizia civilă nr. 1589 din 12 august 2021, cod ReJust 736ee28e, în decizia nr. 1405 din 17 iunie 2021, cod ReJust 28993ed2, în decizia nr. 1754 din 8 octombrie 2020, cod ReJust 845de6d9, și în decizia civilă nr. 1417 din 9 septembrie 2020, cod ReJust gg2g5696, și Curtea de Apel Brașov, Secția de contencios administrativ și fiscal, în decizia nr. 468/R din 16 mai 2017, cod ReJust 8988379e). Raportat la obiectivul general constând în prevenirea și sancționarea încălcării dispozițiilor legale în materia procedurilor de achiziție publică, nu i se poate reproșa autorității contractante că a analizat ofertele participanților la procedură în raport de cerințele minime de participare necontestate, sancționând neîndeplinirea acestora (Curtea de Apel București, Secția a IX-a de contencios administrativ și fiscal, decizia civilă nr. 828 din 1 aprilie 2021, cod ReJust 65ed4d74, și decizia civilă nr. 517 din 4 martie 2021, cod ReJust 65459455, și Curtea de Apel Cluj, Secția a III-a contencios administrativ și fiscal, decizia civilă nr. 2507 din 21 decembrie 2016, cod ReJust 27494445).

Astfel cum a sesizat și Curtea de Apel Ploiești, Secția de contencios administrativ și fiscal, în decizia nr. 123 din 2 februarie 2023, cod ReJust 7239g5386, *„rigorile impuse de legislația achizițiilor publice și de cerințele documentației de atribuire impun ca ofertanții să demonstreze*

că ofertele lor sunt apte să satisfacă nevoile licitației, iar nu să vină doar cu simple afirmații în acest sens”.

În jurisprudența sa, Curtea de Justiție a Uniunii Europene a stabilit că autoritatea adjudecătoare trebuie să interpreteze criteriile în același fel pe parcursul întregii proceduri. La punctul 34 din Hotărârea din 13 iulie 2017, *Ingsteel și Metrostav* (C-76/16, EU:C:2017:549), Curtea a reamintit că „principiul egalității de tratament impune ca ofertanții să dispună de aceleași șanse în formularea ofertelor lor și implică, așadar, ca aceste oferte să fie supuse acelorași condiții pentru toți ofertanții. Pe de altă parte, obligația de transparență, care constituie corolarul principiului egalității de tratament, are ca scop să garanteze absența riscului de favoritism și de arbitrar din partea autorității contractante. Această obligație implică formularea tuturor condițiilor și modalităților procedurii de atribuire în mod clar, precis și neechivoc în anunțul de participare sau în caietul de sarcini, astfel încât, în primul rând, să permită tuturor ofertanților informați în mod rezonabil și normal de diligenți să le înțeleagă conținutul exact și să le interpreteze în același mod și, în al doilea rând, să permită autorității contractante să verifice efectiv dacă ofertele prezentate de ofertanți corespund criteriilor care guvernează contractul în cauză (Hotărârea din 2 iunie 2016, *Pizzo*, C-27/15, EU:C:2016:404, punctul 36, precum și jurisprudența citată)”.

În cazul în care, în cadrul unei proceduri de „cerere de ofertă”, autoritatea contractantă definește condițiile pe care intenționează să le impună ofertanților, aceasta limitează exercitarea propriei puteri de apreciere și nu poate de altfel să se abată, față de vreun ofertant, de la

condițiile pe care le-a definit astfel fără să încalce principiul egalității de

tratament între ofertanți (Ordonanța președintelui Tribunalului Uniunii Europene din 4 decembrie 2014, *Vanbreda Risk & Benefits/ Comisia*, T-199/14 R, EU:T:2014:1024, punctul 96, și Hotărârea Tribunalului Uniunii Europene din 20 martie 2013, *Nexans France/ Entreprise commune Fusion for Energy*, T-415/10, EU:T:2013:141, punctul 80). Și autorităților contractante le revine obligația de a garanta aplicarea dreptului Uniunii cu ocazia adoptării deciziilor lor și de a lăsa neaplicate, dacă este necesar, dispozițiile naționale care ar contraveni celor ale dreptului Uniunii care au efect direct (a se vedea, în acest sens, Hotărârea din 22 iunie 1989, *Costanzo*, 103/88, EU:C:1989:256, punctele 30-33, Hotărârea din 14 octombrie 2010, *Fuß*, C-243/09, EU:C:2010:609, punctele 61 și 63, Hotărârea din 4 decembrie 2018, *Minister for Justice and Equality și Commissioner of An Garda Síochána*, C-378/17, EU:C:2018:979, punctele 36 și 38, precum și Hotărârea din 21 ianuarie 2020, *Banco de Santander*, C-274/14, EU:C:2020:17, punctul 78).

Depășind acest preambul de subliniere a importanței conformării întru totul la regulile impuse de autoritate în documentația de atribuire, conformare devenită o axiomă, un truism, și care reprezintă regula în

sistemul de atribuire a contractelor de achiziție publică, asupra aspectelor sesizate de reclamanta SC ... SRL, Consiliul ia act că disputa litigioasă pleacă de la premisele neconformității tehnice a ofertei Asocierii SC ... SRL – ... SRL, contestate de societatea reclamantă.

Contestatorul susține că cerințele prevăzute în caietul de sarcini cu privire la expertii „Arhitect – șef de proiect” (a cărui experiență specifică este și factor de evaluare) și „Inginer proiectant instalații gaz” reprezintă cerințe de calificare, care trebuie prevăzute în anunțul de participare și în fișa de date, iar prezentarea acestora doar în caietul de sarcini reprezintă clauze nescrise, prin urmare nu trebuiau avute în vedere în procesul de reevaluare a ofertelor.

1. Arhitect - Șef de proiect - expert cheie

Modalitatea de îndeplinire:

- studii superioare arhitectura;

- Experiența specifică minimă - participarea ca Arhitect - Șef de proiect (coordonarea unei echipe de proiectare) - se va puncta conform factorului de evaluare Cap. 13

Se vor anexa:

a) Diplome de studii;

b) Relația cu ofertantul - Orice document din care să reiasă raporturile legale existente între persoana nominalizată și operatorul economic care depune oferta (contract de muncă, contract de prestări servicii, contract de colaborare, etc)

c) Declarație de disponibilitate - Formular nr. 8

d) Documente din care să reiasă experiența minimă solicitată - Recomandări sau Procese verbale de recepție emise de beneficiarul serviciilor de proiectare - se va puncta conform factorului de evaluare Cap. 13

e) CV Europas.

5. Inginer proiectant instalații GAZ

Modalitatea de îndeplinire:

- studii superioare instalații pentru construcții civile;

- Autorizație ANRE valabilă;

Se vor anexa:

a) Diplome de studii.

b) Relația cu ofertantul - Orice document din care să reiasă raporturile legale existente între persoana nominalizată și operatorul economic care depune oferta (contract de muncă, contract de prestări servicii, contract de colaborare, etc);

c) Declarație de disponibilitate - Formular nr. 8

d) CV Europas.

Conform art. 178 alin. (1) din Legea nr. 98/2016: „Autoritatea contractantă are dreptul de a stabili prin documentele achiziției cerințe privind capacitatea tehnică și profesională care sunt necesare și adecvate pentru a se asigura că operatorii economici dețin resursele umane și tehnice și experiența necesare pentru a executa contractul de achiziție publică/acordul-cadru la un standard de calitate corespunzător. ”

Așa cum se menționează la art. 179 din același act normativ, dovada îndeplinirii criteriilor privind capacitatea tehnică și profesională stabilite de autoritatea contractantă în documentele achiziției se face prin prezentarea de către operatorul economic, după caz, a unora sau mai multora dintre informațiile și documentele prevăzute la litera a) - m) ale articolului în discuție, printre care distingem la lit. g) „calificările educaționale și profesionale ale operatorului economic care prestează servicii ori execută lucrări sau ale personalului de conducere al operatorului economic, dacă acestea nu constituie factori de evaluare”.

Prin prevederile Instrucțiunii ANAP nr. 1/2017 se clarifică modalitatea de interpretare și aplicare a dispozițiilor legale enunțate

anterior, respectiv se precizează care sunt cazurile în care autoritatea contractantă stabilește criterii de calificare și selecție privind îndeplinirea cerinței de la lit. g) a art. 179 din Legea nr. 98/2016, acestea putând viza potrivit art. 4 al instrucțiunii în discuție: „a) calificările educaționale și profesionale ale personalului de conducere al ofertantului/candidatului; b) calificările educaționale și profesionale ale personalului cu rol de coordonare relevant pentru îndeplinirea contractului respectiv”.

Referitor la personalul ce va realiza efectiv activitățile care fac obiectul contractului ce urmează a fi atribuit, Consiliul are în vedere următoarele norme legale:

- prevederile art. 32 alin. (3) și (4) din HG nr. 395/2016:

(3) În aplicarea art. 187 alin. (3) lit. c) și d) din Lege, în cazul în care calitatea personalului ce va realiza efectiv activitățile care fac obiectul contractului ce urmează a fi atribuit are un impact semnificativ asupra nivelului de executare și a rezultatului acestuia, factorii de evaluare a ofertelor se pot referi și la organizarea/calificarea și/sau experiența respectivului personal.

(4) Autoritatea contractantă nu poate folosi organizarea/calificarea și/sau experiența personalului desemnat pentru a efectua activitățile contractului, respectiv cel precizat la alin. (3), ca parte a procesului de calificare și selecție în cadrul procedurii de atribuire a respectivului contract.

- Instrucțiunea ANAP nr. 1/2017 emisă în aplicarea prevederilor art. 179 lit. g) și art. 187 alin. (8) lit. a) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, respectiv a art. 192 lit. g) și a art. 209 alin. (8) din Legea nr. 99/2016 privind achizițiile sectoriale:

„Articolul 3: (1) Sintagma „personalul ce va realiza efectiv activitățile care fac obiectul contractului ce urmează a fi atribuit” se referă la **experții/personalul-cheie** ce răspund(e) de realizarea efectivă a proceselor de execuție aferente implementării respectivului contract, calificarea, experiența profesională și/sau modul de organizare influențând, în mod direct, calitatea rezultatului ce trebuie atins prin contractul în cauză, **această categorie de personal nefiind considerată criteriu de calificare și selecție** în raport cu operatorul economic ce este candidat/ofertant în procedura de atribuire.»

(3) În cadrul acestei categorii se includ și **tipurile de experți pentru care este impusă**, prin legislația de specialitate din domeniul obiectului contractului ce urmează a fi atribuit, **prezentarea unei certificări specifice**, fără de care aceștia nu au dreptul de a exercita activitatea în cauză, în acest fel fiind legați indisolubil de implementarea propriu-zisă a respectivului contract.

(4) **Pentru tipurile de experți menționați la alin. (3)**, pentru care existența certificării specifice, emisă de un organism abilitat conform prevederilor legale incidente domeniului în cauză, reprezintă condiția necesară și suficientă pentru a putea duce la îndeplinire activitățile ce fac obiectul respectivelor certificări, **autoritatea/entitatea contractantă nu va stabili criterii de calificare și selecție**, ci va solicita ca în propunerea tehnică să fie

descrie momentul în care vor interveni acești experți în implementarea viitorului contract, precum și **modul în care operatorul economic ofertant și-a asigurat accesul la serviciile acestora** (fie prin resurse proprii, caz în care vor fi prezentate persoanele în cauză, fie prin externalizare, situație în care se vor descrie **aranjamentele contractuale** realizate în vederea obținerii serviciilor respective)."

Articolul 11:

(1) În sensul art. 32 alin. (4) din Hotărârea Guvernului nr. 395/2016, cu modificările și completările ulterioare, respectiv art. 38 alin. (4) din Hotărârea Guvernului nr. 394/2016, **autoritatea/entitatea contractantă nu poate utiliza, drept criteriu de calificare și selecție în cadrul unei proceduri de atribuire, calificarea și/sau experiența profesională a/ale experților-cheie menționați la art. 3.**

(2) Prevederile alin. (1) se aplică și în situația în care calificarea, experiența profesională și/sau modul de organizare ale experților-cheie nu constituie factori de evaluare în cadrul procedurii de atribuire a respectivului contract."

Din prevederile celor două acte normative invocate mai sus, reiese că experții Arhitect - Șef de proiect și Inginer proiectant instalații gaz nu au fost folosiți drept criteriu de calificare.

Mai mult, în cazul arhitectului - șef de proiect, experiența sa fiind factor de evaluare, calificarea acestuia nu poate fi criteriu de calificare.

Prin urmare cerințele cu privire la acești doi experți nefiind cerințe de calificare, puteau fi solicitate în caietul de sarcini ca cerințe tehnice și incluse în propunerea tehnică a ofertanților, așa cum se prevede, de altfel, la art. 3 alin. (4), inclusiv cu privire la modul de asigurare a accesului la acești experți.

Mai mult, așa cum s-a precizat în partea introductivă a considerentelor prezentei decizii, contestatorul nu a contestat anterior depunerii ofertei această prevedere a caietului de sarcini, pe care acum o consideră cerință nescrisă.

Nici chiar când autoritatea contractantă i-a solicitat clarificări cu privire la experții în cauză, autoarea contestației nu a contestat solicitarea de clarificări, ci arăspuns acesteia.

Abia după ce oferta sa a fost respinsă, SC ... SRL a contestat decizia autorității contractante, pe motiv că cerința este una de calificare și, fiind prevăzută doar în caietul de sarcini, este o cerință nescrisă.

Pentru motivele de mai sus, Consiliul stabilește că modul de îndeplinire a cerințelor caietului de sarcini referitoare la experți (pct. 5.7 Personalul contractantului - pag. 29-37) trebuia prezentat în propunerea tehnică, nefiind cerințe de calificare și, în consecință, nici clauze nescrise.

Conform raportului procedurii nr. 5795/08.04.2025, oferta Asocierii SC ... SRL – ... SRL a fost respinsă, pentru următoarele motive:

„Asocierea prezintă în cadrul ofertei tehnice mai mulți experți cu funcțiile solicitate de AC, implicați în îndeplinirea serviciilor de proiectare din contract.

În urma solicitării de clarificări Asocierea precizează că o parte dintre experții nominalizați inițial în oferta tehnică nu fac parte din echipa de proiectare, nominalizând experții ceruți de AC.

În urma evaluării răspunsului dat de Asocierie s-au constatat următoarele:

- pentru expertul indicat pentru poziția de Arhitect - Coordonator proiect se indică o declarație de disponibilitate în care se precizează că expertul este disponibil pe poziția de inginer instalații;

- pentru expertul Inginer proiectant instalații gaz nu s-au depus documentul care să ateste relația cu ofertantul (conform cerinței din CS).

Oferta neconforma, conform art. 137, alin (3), lit. a)."

În soluționarea criticilor, Consiliul nu este ținut de ordinea în care contestatoarea și-a expus criticile (elocventă, mutatis mutandis, este, de pildă, Hotărârea Tribunalului Uniunii Europene din 27 aprilie 2016, European Dynamics Luxembourg și alții/EUIPO, T-556/11, EU:T:2016:248, punctul 37, și Hotărârea din 1 februarie 2018, Larko/Comisia, T-423/14, EU:T: 2018:57, punctul 23).

În acest sens, Consiliul va analiza, mai întâi, cel de-al doilea motiv de respingere a ofertei, referitor la faptul că asocieria contestatorului nu a depus documentul care să ateste relația expertului Inginer proiectant instalații gaz - dl. ... cu asocieria ofertantă.

Contestatorul susține că „dispozițiile fișei de date și ale documentației de atribuire nu prevăd obligativitatea prezentării în mod cumulativ a declarației de disponibilitate și a unui alt înscris care să dovedească relația cu ofertantul de tipul contractului de muncă. Mai susține contestatorul: „Declarația prezentată reprezintă o promisiune de contractare și este un document suficient pentru autoritatea contractantă, respectând cerințele documentației de atribuire”.

Contrar susținerilor contestatorului, în caietul de sarcini se prevede pentru expertul Inginer proiectant instalații gaz a următoarelor documente:

„Se vor anexa:

a) Diplome de studii.

b) **Relația cu ofertantul** - Orice document din care să reiasă raporturile legale existente între persoana nominalizată și operatorul economic care depune oferta (**contract de muncă, contract de prestări servicii, contract de colaborare, etc**);

c) **Declarație de disponibilitate** - Formular nr. 8

d) CV Europas.”

Prin urmare, documentația de atribuire a prevăzut cumulativ (i) depunerea unui document din care să reiasă raporturile legale între persoana nominalizată, așa cum sunt contractul de muncă, contractul de prestări servicii, contractul de colaborare etc, precum și (ii) depunerea unei declarații de disponibilitate - Formular 8.

Consiliul constată că în propunerea tehnică a Asocierii SC ... SRL - ... SRL nu se găsește vreun document din care să reiasă relația expertului cu ofertantul. De altfel, nici contestatorul nu susține contrariul.

Mai mult, în urma solicitării de clarificări nr. 4613/19.03.2025 - pct. 9, prin care s-a solicitat precizarea paginilor în care se găsesc documentele care atestă îndeplinirea cerințelor caietului de sarcini, contestatorul nu a făcut nicio referire la un document din care să reiasă relația expertului cu ofertantul, în răspuns precizându-se doar: „Dnul ... îndeplinește cerințele în ce privește Inginer proiectant instalații gaz. Se

prezintă documente la pag. 525 - Declarație de disponibilitate și la pag. 550-557 sunt prezentate documente care atestă pregătirea și experiența.”

Astfel, Consiliul constată că asocierea contestatorului nu a îndeplinit cerința caietului de sarcini privind depunerea pentru expertul Inginer proiectant instalații gaz a unui document privind relația acestuia cu ofertantul (contract de munca, contract de prestări servicii, contract de colaborare, etc), astfel că în mod temeinic și legal, oferta acesteia a fost respinsă, ca neconformă, în baza prevederilor art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016: „3) În condițiile art. 215 alin. (5) din Lege, oferta este considerată neconformă în următoarele situații: a) nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini.”

În aceste condiții, cercetarea de către Consiliu a celui alt motiv de respingere a ofertei SC ... SRL, privind declarația de disponibilitate prezentată pentru poziția de Arhitect-coordonator proiect este de prisos, aceasta neputând schimba situația ofertei, în sensul transformării ei în una conformă. Astfel cum s-a statuat irevocabil în decizia civilă nr. 1.117 din 19 mai 2011 a Curții de Apel București, Secția a VIII-a de contencios administrativ și fiscal: „În mod judicios Consiliul a apreciat că, găsind întemeiat un singur motiv de respingere ca inacceptabilă a ofertei petentei, nu se mai impune analizarea și a celorlalte, câtă vreme cel analizat este apt prin el însuși a conduce la concluzia că oferta este inadmisibilă. Evident, în acest context, analizarea celorlalte motive ale contestației se constituia într-un demers inutil soluționării cauzei deduse judecății.” Totodată, în decizia civilă nr. 129 din 14 ianuarie 2013, instanța a consemnat: „Atât timp cât oferta este declarată inacceptabilă pentru neîndeplinirea unei singure cerințe de calificare, chiar dacă le îndeplinește pe toate celelalte, ar fi fost inutil ca, Consiliul să analizeze și restul motivelor invocate în cuprinsul contestației, vizând alte cerințe de calificare cu privire la care autoritatea contractantă a reținut că nu au fost îndeplinite, un asemenea demers nemaiprezentând niciun interes pentru contestator.” Și decizia civilă nr. 10 din 17 ianuarie 2024 este în aceeași direcție, reținută cu titlu exemplificativ recent.

Prin urmare, în temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge, ca nefondată, contestația formulată de SC ... SRL, în contradictoriu cu autoritatea contractantă ..., inclusiv cu privire la capătul de cerere privind acordarea de cheltuieli de judecată.

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

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

CONSILIUL DECIDE:

În temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, respinge, ca nefondată, contestația formulată de SC ... SRL, în contradictoriu cu autoritatea contractantă

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

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

Redactată în 4 exemplare originale, conține 16 (șaisprezece) pagini.