

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

DECIZIE

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

Data: ...

Prin contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. ..., depusă de ...SRL, cu sediul în ..., CUI ..., număr de înregistrare în registrul comerțului ..., reprezentată legal de domnul ... - administrator și convențional de ..., cu sediul profesional în ..., adresă la care solicită comunicarea actelor de procedură, privind procedura de licitație deschisă pentru atribuirea acordului-cadru de furnizare insule ecologice digitalizate, lotul 11, cod CPV 44613800-8, cu data-limită de depunere a ofertelor 24.08.2023, anunț de participare nr. ..., organizată de ..., cu sediul în ..., în calitate de autoritate contractantă, contestatoarea a solicitat anularea parțială a raportului procedurii de atribuire pentru lotul 11, reevaluarea ofertei „... cu ... terț susținător și ...SRL subcontractant”, sub aspectul inadmisibilității motivat de neconformitățile propunerii tehnice, și continuarea procedurii cu reevaluarea ofertelor și emiterea unui nou raport al procedurii la lotul 11.

La 12.06.2024, ... SRL, cu sediul în ..., CUI ..., număr de înregistrare în registrul comerțului ..., reprezentată legal de domnul ... - director general și convențional de ..., cu sediul în ..., a înaintat Consiliului cererea de intervenție voluntară accesorie nr. ..., prin care solicită respingerea contestației ...SRL la lotul 11.

Prin contestația înregistrată la Consiliu cu nr. ..., depusă de ...SRL, cu datele de identificare și reprezentanții menționați mai sus, privind aceeași procedură de licitație deschisă, lotul 9, organizată de ..., contestatoarea a solicitat anularea parțială a raportului procedurii pentru lotul 9, obligarea autorității la reanalizarea/reevaluarea ofertei asocierii ...SRL - și adoptarea măsurilor de remediere necesare restabilirii legalității, respectiv continuarea procedurii de atribuire cu reevaluarea ofertelor și emiterea unui nou raport pentru lotul 9.

La 14.06.2024, ...SRL, cu sediul în ..., CUI ..., număr de înregistrare în registrul comerțului ..., reprezentată legal de domnul ... - administrator, a înaintat Consiliului cererea de intervenție voluntară

accesorie nr. ..., prin care solicită respingerea contestației ...SRL la lotul 9.

Prin contestația nr. ..., înregistrată la Consiliu cu nr. ..., depusă de ...SRL, cu sediul în ..., CUI ..., număr de înregistrare în registrul comerțului ..., reprezentată de domnul ... - administrator, privind procedura de licitație deschisă pentru atribuirea aceluiași acord-cadru, lotul 7, organizată de ..., contestatoarea a solicitat anularea raportului procedurii pentru lotul 7 și a tuturor actelor anterioare acestuia, care privesc modalitatea de evaluare a ofertelor, anularea respingerii ofertei asocierii ...SRL - ... SpA, reevaluarea ofertelor depuse asocierii ...SRL - ..., asocierii ... SRL - ...SRL și ...SRL, emiterea unui nou raport al procedurii la lotul 7 sau, în subsidiar, anularea și reluarea licitației la acest lot.

La 28.06.2024, ... SRL, cu sediul în ..., CUI ..., număr de înregistrare în registrul comerțului ..., reprezentată legal de domnul ... - administrator și convențional de ..., a înaintat cererea de intervenție voluntară înregistrată la Consiliu cu nr. ..., prin care solicită respingerea în parte a contestației ...SRL și menținerea deciziei autorității și a rezultatului procedurii în privința ofertei asocierii ... SRL - ...SRL și admiterea contestației ...SRL în ceea ce privește oferta depusă de asocierii ...SRL -

La 28.06.2024, ...SRL, având datele de identificare și reprezentantul menționați mai sus, a înaintat Consiliului cererea de intervenție voluntară accesorie nr. ..., prin care solicită, în principal, să se respingă criticile formulate împotriva evaluării ofertei sale ca fiind lipsite de interes sau, în subsidiar, ca nefondate, să se respingă ca tardive criticile referitoare la legalitatea factorului de evaluare „Senzor de nivel care monitorizează în timp real gradul de umplere al containerului”, să se respingă cererea de anulare a licitației ca nefondată și, ca inadmisibilă, completarea contestației cu noi critici.

Prin contestația nr. ..., înregistrată la Consiliu cu nr. ..., depusă de ...SRL, având datele de identificare și reprezentantul menționați mai sus, privind aceeași licitație deschisă, lotul 7, contestatoarea a solicitat anularea parțială a raportului procedurii la lotul 7, în ceea ce privește admiterea și clasarea pe locul II a ofertei asocierii ... SRL - ...SRL, precum și reevaluarea acesteia.

La 28.06.2024, ... SRL, datele de identificare și reprezentanții menționați mai sus, a înaintat cererea de intervenție înregistrată la Consiliu cu nr. ..., prin care solicită respingerea contestației ...SRL și rezultatului evaluării ofertei asocierii ... SRL - ...SRL.

Pentru soluționarea unitară a contestațiilor, având în vedere că au fost formulate în cadrul aceleiași proceduri de atribuire, și pentru motive care țin de economie procedurală, Consiliul procedează la conexarea lor, în conformitate cu dispozițiile art. 17 alin. (2) din Legea nr. 101/2016. Ele vor fi soluționate împreună cu cererile de intervenție, având în

vedere dispozițiile art. 66 alin. (1), art. 67 alin. (1) și art. 123 alin. (1) C. proc. civ.

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

I. Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația nr. 34675/04.06.2024 (dosar nr. ...), prin care ofertantul ...SRL reclamă decizia autorității contractante ... de declarare admisibilă și câștigătoare a ofertei ... SRL la lotul 11 al procedurii de atribuire menționată în partea introductivă, învederând în motivare, în esență, că autoritatea i-a acordat doar parțial accesul la dosarul achiziției publice și că, prin declarare respectivei oferte admisibilă și câștigătoare, comisia de evaluare a aplicat superficial și eronat dispozițiile legale.

Motivarea integrală a contestației se regăsește în fișierul „...”, postat de autoritate în SEAP la 04.06.2024, în cadrul documentelor asociate anunțului de participare nr. Reproducerea în cuprinsul deciziei a ansamblului motivării nu se justifică, din moment ce întreaga contestație poate fi vizualizată liber și gratuit în SEAP de către orice persoană interesată. Consiliul apreciază că sintetizarea de mai sus a celor 18 pagini ale contestației nu prejudiciază nici părțile și nici terții, din moment ce oricine are la dispoziție spre vizualizare și descărcare prin intermediul SEAP întreaga contestație. Dimpotrivă, reproducerea unui volum foarte mare de argumente, întinse pe zeci de pagini, ar încălca excesiv și, astfel, îngreuna parcurgerea prezentei decizii. Desigur, motivarea completă va fi avută în vedere de membrii completului la adoptarea soluției. Aceste considerente își mențin valabilitatea și față de restul contestațiilor conexe și față de cererile de intervenție.

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, constrângeri de care inclusiv părțile trebuie să țină seama.

II. În punctul său de vedere nr. ... asupra contestației ...SRL, înregistrat la Consiliu cu nr. ..., autoritatea contractantă susține în apărare că prezenta licitație privește achiziția unor produse ce nu există ca atare pe piață, ofertanții fiind ținuti să creeze un produs și să dezvolte o strategie de oferire a respectivelor produs, conform specificațiilor tehnice și organizatorice impuse prin documentația de atribuire. Față de solicitarea de acces la oferte, simpla declarare de către ofertanți a unor elemente de drepturi de proprietate intelectuală trebuie considerată suficientă pentru a asigura confidențialitatea respectivelor elemente.

Analizând declarația pe proprie răspundere privind părțile declarate confidențiale, parte a propunerii tehnice depusă în cadrul procedurii de către contestatoare, reiese că aceasta a declarat ca având caracter confidențial întreaga propunere tehnică, financiară, precum și solicitările de clarificare transmise de comisia de evaluare și răspunsurile ofertantului la solicitările de clarificare, precum și orice alt document întocmit de comisia de evaluare ce conțin părți preluate din propunerea tehnică sau financiară, sau răspunsurile ofertantului la solicitările de clarificări ale autorității contractante. Or, în situația de față, în măsura în care ar fi acordat acces la documentele solicitate de contestatoare, o derogare în ce privește accesul neîngrădit la dosarul achiziției ar reprezenta un dublu standard din partea autorității contractante.

Documentele considerate de către contestatoare ca lipsite de caracterul confidențial: Informații privind garanția produselor, tip 1 și tip 2, graficul de livrare/implementare a contractului, măsuri aplicabile de ofertant pe perioada contractului pentru asigurarea îndeplinirii obligațiilor din domeniul social și al relațiilor de muncă ce deriva din îndeplinirea obiectului contractului, managementul contractului, mentenanța evolutivă în perioada de garanție/post-garanție, sunt elemente esențiale ale propunerii tehnice, astfel, practicile considerate legitime de către dumneavoastră cu privire la propriile documente, sunt considerate, prin utilizarea altor unități de măsură, nelegale pentru documentele depuse de un contracandidat, deși fundamentul legal este același.

Cu privire la susținerile contestatoarei referitoare la modul eronat în care comisia de evaluare a apreciat oferta ... SRL drept conformă și admisibilă, *„făcând o aplicare superficială și greșită a art. 133 alin. 26, art. 134 alin. 9 lit. c), respectiv art. 137 alin. 18 și alin. 3, lit. a) din NM de aplicare a Legii 98/2016”*, autoritatea arată:

- referitor la cerința din caietul de sarcini: *„containerele vor fi fabricate conform standardelor europene în vigoare, respectiv standardul SR EN 13071-1-3 pentru containere fixe pentru colectarea deșeurilor cu capacitate până la 5000 l, ridicate de sus și golite prin partea de jos; produsul trebuie livrat cu certificat de conformitate emis de Organisme de evaluare a conformității care să ateste corespondența cu standardul precizat”*,

asupra căreia contestatorul susține că: *„Pe site-ul internet al terțului susținător ... (Cehia), containerele au capacitate de cel mult 4 mc, iar prin documentația de atribuire s-a stabilit că pentru punctaj maxim, acestea trebuie să aibă 5 mc.”*,

astfel cum a constatat și consemnat comisia de evaluare, ofertantul ... SRL a menționat în propunerea sa tehnică: *„Ecoinsula Tip 2: ecoinsula supraterana compusă din 5 containere supraterane staționare proiectate și fabricate conform standardelor europene în vigoare, cu următoarele capacitați pentru cele 5 fracții:*

➤ *Biodegradabil: 3 mc;*

- Rezidual: 3 mc;
- Sticlă: 3 mc;
- Plastic și metal: 5 mc;
- Hârtie și carton: 5 mc.”,

cerința din caietul de sarcini fiind îndeplinită.

Referitor la susținerea contestatoarei „... din informațiile furnizate de terțul susținător, acesta nu deține decât certificare SR EN 13071-1, insuficientă din punctul nostru de vedere pentru a declara oferta ... drept admisibilă”, cum a constatat și consemnat comisia de evaluare în anexa nr. 1 la procesul-verbal nr. DGEIA/ 114097/18.04.2024, ... SRL a menționat în propunerea sa tehnică:

„➤ containerele supraterane staționare (fixe) cu ridicare din partea superioară și golire prin partea inferioară sunt fabricate prin sudare și nituire, conform standardului SR EN 13071-1-3 pentru containere fixe pentru colectarea deșeurilor (Anexa 7.Fișa tehnică Containere ecoinsula tip 2);

➤ Containerele supraterne staționare prezintă un certificat de conformitate emis de un organism de evaluare a conformității acreditat - IMET (Anexa 7. Fisa tehnica Containere ecoinsula tip 2 prin care atesta conformitatea produsului în raport cu standardul EN 13701-1-3”, cerința din caietul de sarcini fiind îndeplinită.

Referitor la sistemul/tipul de prindere a containerului, aferent cerinței din caietul de sarcini: „containerele trebuie să permită utilizarea sistemelor de golire recomandate de standardele mai sus menționate, în funcție de opțiunea exprimată de beneficiar”, cum a constatat și consemnat comisia de evaluare în anexa nr. 1 la procesul-verbal nr. ..., ... SRL a menționat în propunerea sa tehnică: „datorită sistemului de prindere standardizat aceste containere pot fi golite cu ajutorul autospecialelor din dotarea operatorului de salubritate, nu necesită astfel investiții în autospeciale suplimentare/dotări speciale, contribuind astfel la utilizarea mai eficientă a resurselor”. Totodată, ofertantul precizează în propunerea sa tehnică: „Ne asumăm livrarea produselor tip 2 și cu sistemele de prindere solicitate de Beneficiari, conform tabelului din secțiunea 3.4.1.1.2 din Caietul de sarcini, în cantitățile indicate pentru fiecare UAT în parte.”

Cu privire la suspiciunea contestatorului asupra neîndeplinirii de către terțul susținător ... (...) a condițiilor prevăzute pentru această instituție, conform procesului-verbal final privind evaluarea garanției de participare, a informațiilor din DUAE și a documentelor care îl însoțesc, precum și îndeplinirea cerințelor de calificare nr. ..., comisia de evaluare a constatat și consemnat faptul că ofertantul ... SRL a depus, printre celelalte documente de calificare: „...”. În cadrul procesului de evaluare în etapa ce vizează calificarea ofertanților, comisia a încărcat în SEAP, în data de 27.11.2023, procesul-verbal privind evaluarea garanției de participare, a informațiilor din DUAE și a documentelor care îl însoțesc,

precum și îndeplinirea cerințelor de calificare, document pentru care observatorii Agenției Naționale pentru Achiziții Publice însărcinați cu exercitarea controlului ex-ante au emis avizul conform condiționat nr. În aviz, cu referire la ofertanții care au invocat susținerea unui terț, observatorii Agenției au solicitat ca la nivelul procesului-verbal să se regăsească, detaliat, modalitatea de îndeplinire a cerinței prevăzute în fișa de date a achiziției, secțiunea III.1.3.a) „Capacitatea tehnică și/sau profesională”, și anume: *„Ofertantul va prezenta informații cu privire la existența unei susțineri de terță parte, în cazul în care ofertantul își demonstrează capacitatea tehnică și profesională invocând și susținerea acordată de către o altă persoană, atunci acesta are obligația de a dovedi susținerea de care beneficiază prin prezentarea unui angajament ferm al persoanei respective. Angajamentul trebuie să fie explicit, scris și necondiționat, precizând fără echivoc cerința pentru care terțul înțelege să acorde susținerea, precum și modalitatea concretă de acordare a susținerii, în condițiile legii. Odată cu angajamentul de susținere, ofertantul are obligația să prezinte documente transmise acestuia de către terțul/terții susținător/susținători, din care să rezulte modul efectiv prin care terțul/terții susținător/susținători va/vor asigura îndeplinirea propriului angajament de susținere, documente care se vor constitui ca anexe la respectivul angajament.*

Atunci când ofertantul demonstrează îndeplinirea cerinței de calificare legată de capacitatea tehnică și/sau profesională prin invocarea susținerii acordate de unul sau mai mulți terți, capacitatea acestuia/acestora se va cumula cu cea a ofertantului în ceea ce privește respectiva/respectivele cerințe.

Persoana ce asigură susținerea tehnică și profesională nu trebuie să se afle în situația care determină excluderea din procedura de atribuire conform prevederilor art. 164, art. 165 și 167 din Legea 98/2016.”,

respectiv modul efectiv prin care terții susținători declarați vor asigura îndeplinirea propriului angajament în conformitate cu prevederile art. 182 alin. (3)-(4) din Legea nr. 98/2016.

Conform avizului Agenției: *„Raportat la prevederile legale și cerințele documentației de atribuire, ofertanții care au invocat susținerea unui terț pentru îndeplinirea cerințelor privind capacitatea economico-financiară și/sau tehnico-profesională, trebuiau să prezinte în mod concret care sunt resursele financiare și materiale/utilajele/ personalul, după caz, pe care le vor putea mobiliza terții susținători și să arate modul concret în care aceștia și-au asumat că vor interveni în cazul în care contractantul întâmpină dificultăți pe parcursul îndeplinirii contractului. Comisia de evaluare avea obligația de a verifica dacă toate informațiile cuprinse în documentele ofertanților care au invocat susținerea unui/unor/terț/terți respectă cerințele minime de calificare (DUAЕ) și totodată, dacă este cazul de a stabili care sunt clarificările și*

completările formale sau de confirmare, completări ale documentelor prezentate inițial, în temeiul art. 209 alin. (1) din Legea nr. 99/2016, cu modificările și completările ulterioare, în speță solicitarea unei clarificări pentru prezentarea tuturor informațiilor privind modul concret de implicare a terțului/terților susținător/susținători în executarea contractului, ținând cont că acesta/aceștia răspunde/răspund în fața autorității contractante exclusiv în limita angajamentului de susținere acordat.”

Pe cale de consecință, comisia de evaluare a reanalizat documentele depuse de ofertanții care au declarat susținerea unui terț, a solicitat clarificări tuturor ofertanților, inclusiv contestatoarei, și a consemnat aspectele în procesul-verbal final privind evaluarea garanției de participare, a informațiilor din DUAЕ și a documentelor care îl însoțesc, precum și îndeplinirea cerințelor de calificare nr.

Prin răspunsurile la solicitările de clarificare, ... SRL a depus două addendum-uri la angajamentul ferm privind terța susținere a operatorului economic ..., prin care, conform indicațiilor Agenției, au fost clarificate aspectele privind sprijinul acordat ofertantului privind îndeplinirea criteriilor de calificare referitoare la situația economico-financiară (cifra de afaceri) și capacitatea tehnică și profesională (experiența similară). Aspectele lămurite nu reprezintă o „negociere” între autoritatea contractantă și ofertantul declarat câștigător, cu privire la îndeplinirea cerinței privind capacitatea tehnică și/sau profesională, ci o confirmare a celor susținute inițial în angajamentul privind terțul susținător, depus de ofertant la termenul limită de depunere a ofertelor, 24.08.2023.

Astfel, contestatoare se află în eroare, ofertantul ... SRL depunând angajamentul ferm de susținere odată cu documentele de calificare, lipsa invocată de contestatoare cu privire la angajament nefiind reală.

Referitor la graficul de execuție și susținerile contestatoarei cu privire la nerespectarea cerințelor din caietul de sarcini, autoritatea învederează că membrii comisiei de evaluare au considerat că cerința privind graficul de livrare a fost îndeplinită de către ofertantul câștigător. Acesta a specificat activitățile desfășurate, locațiile de livrare, cantitățile minime și maxime ce urmează să fie livrate și tipul de ecoinsulă. Mai mult, ofertantul câștigător își asumă livrarea tuturor produselor în termenul maxim de 120 de zile, rațiunea principală pentru care a fost solicitat un astfel de document. Tipul, succesiunea, durata sau alte aspecte ce privesc alte activități sunt auxiliare și nu contribuie decât la confirmarea termenului maxim de livrare (120 de zile), cerință tehnică minimă de îndeplinit de către toți operatorii.

Referitor la susținerile contestatoarei cu privire la faptul că nu există o conformare a ofertantului declarat câștigător raportat la prevederile pct. 6 și 7 din cuprinsul formularului-cadru de propunere tehnică, comisia de evaluare a avut în vedere secțiunile regăsite la pag.

60 – „Măsuri aplicabile de ofertant pe perioada contractului pentru asigurarea îndeplinirii obligațiilor din domeniul mediului ce deriva din îndeplinirea obiectului contractului” și pag. 62 – „Măsuri aplicabile de ofertant pe perioada contractului pentru asigurarea îndeplinirii obligațiilor din domeniul social și al relațiilor de muncă ce deriva din îndeplinirea obiectului contractului”.

Cu privire la speculația de neîndeplinire a cerinței privind auditul energetic, autoritatea arată că, în procesul de evaluare tehnică, comisia de evaluare a consemnat existența auditului energetic materializat în documentul intitulat „Anexa 3.1. Raport Audit Energetic”.

Referitor la susținerea contestatoarei privitoare la criptarea simetrică ofertată, cu toate că a fost solicitată criptare asimetrică, analizând documentul „...” se poate concluziona că cerința din caietul de sarcini este îndeplinită, în conformitate cu detaliile tehnice și descrierile furnizate de ... SRL - carduri de acces programate, cu un ID unic, semnat criptografic. Ofertantul își asumă îndeplinirea obligației prevăzute de caietul de sarcini prin secțiunile relevante din oferta tehnică, unde se menționează că fiecare cetățean are un card RFID și/sau o aplicație mobilă dedicată, permițând înregistrarea și identificarea utilizatorilor. Cardurile RFID au imprimate numere unice asociate unui utilizator și sunt programate cu ID unic, semnat criptografic. În plus, fiecare card este înregistrat în memoria SPI și poate fi asociat în platforma cloud cu informații specifice despre utilizator, inclusiv CNP, adresă și asociație de proprietari, respectând astfel cerințele din caietul de sarcini. Oferta tehnică detaliază utilizarea criptării asimetrice prin intermediul cardurilor Mifare EV1, care funcționează la frecvența de 13.56 MHz, specifică acestui tip de criptare. Criptarea asimetrică implică utilizarea a două chei: una publică pentru criptare și una privată pentru decriptare. Un alt element relevant este faptul că citirea cardurilor permite autentificare bidirecțională, ceea ce înseamnă că atât cardul, cât și cititorul de carduri trebuie să confirme și să valideze reciproc identitatea și integritatea celuilalt. Cardurile Mifare EV1 propuse de ofertant adaugă un nivel suplimentar de securitate pentru a preveni utilizarea frauduloasă a cardurilor sau falsificarea acestora.

Semnătura electronică generată la nivel de card cu ID unic pentru fiecare utilizator: fiecare utilizator înregistrat în sistemul WeCollect este asociat cu un card de acces unic, iar semnătura electronică este generată la nivel de card, asigurând astfel unicitatea și securitatea fiecărui utilizator.

ID-ul conține în aplicație date de identificare ale utilizatorilor, inclusiv CNP, adresa, asociație de proprietari. Platforma WeCollect permite gestionarea eficientă a cardurilor utilizatorilor, inclusiv înregistrarea și gestionarea cardurilor individuale sau de grup, asociate cu diverse locații sau zone de colectare. Cardurile au coduri interne și serie unică, iar informațiile despre utilizatori, cum ar fi CNP, adresa și

asociația de proprietari, sunt configurate în aplicație la momentul alocării cardului.

Prin urmare, oferta tehnică a ofertantului ... SRL îndeplinește cerințele caietului de sarcini privind programarea cardurilor de acces cu ID unic semnat criptografic, utilizând standarde de criptografie asimetrică și asigurând că ID-ul conține în aplicație datele de identificare ale utilizatorilor.

Autoritatea amintește că procedura de achiziție de insule ecologice digitalizate este supusă controlului ex-ante al Agenției Naționale pentru Achiziții Publice. Toate procesele verbale întocmite de comisia de evaluare, precum și anexele acestora, au fost avizate spre conformitate de către operatorii Agenției, aceștia emițând în acest sens avize conforme necondiționate. Acolo unde a fost cazul, observatorii Agenției au emis avize conforme condiționate, indicând ce neconformități au identificat, spre îndreptare de către comisia de evaluare.

III. Prin cererea sa de intervenție, ... SRL solicită respingerea contestației ...SRL.

Motivarea integrală a cererii de intervenție se regăsește în fișierul „...”, postat de autoritate în SEAP la 03.07.2024, în cadrul documentelor asociate anunțului de participare nr.

La data de 04.07.2024, ... SRL a depus concluziile scrise nr. ..., înregistrate la Consiliu cu nr. ..., ca urmare a studierii dosarului cauzei.

IV. Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația ...SRL obiect al dosarului nr. ..., în care se reclamă decizia autorității contractante ... de declarare a ofertei asocierii ...SRL - drept conformă și admisibilă, în cadrul procedurii de atribuire menționată în partea introductivă, lotul 9.

Motivarea integrală a contestației se regăsește în fișierul „ ...”, postat de autoritate în SEAP la 04.06.2024, în cadrul documentelor asociate anunțului de participare nr.

V. În punctul său de vedere nr. ... asupra contestației, înregistrat la Consiliu cu nr. ..., autoritatea contractantă susține în apărare, referitor la susținerea că propunerea tehnică a ofertantului declarat câștigător nu cuprinde nicio prezentare a modului de montare a ecoinsulelor de tip 1, cum a constatat și consemnat comisia de evaluare în anexa nr. 1 la procesul-verbal nr. ..., achiziția este comună, împreună cu 163 de unități administrativ-teritoriale. Acestea din urmă vor transmite furnizorului, după semnarea contractului subsecvent, modul de amplasare al insulelor ecologice și amplasamentele propriu-zise. La momentul semnării acordurilor-cadru, pentru autoritate nu prezintă interes modul de montare, acceptarea de către ofertanți a diverselor opțiuni de poziționare în teren fiind suficientă pentru îndeplinirea cerinței minime.

Față de susținerea că propunerea tehnică a ofertantului declarat câștigător nu conține enumerarea resurselor utilizate pentru fiecare din

activitățile realizate, comisia de evaluare a consemnat anexa nr. 1 la procesul-verbal nr. ..., îndeplinirea cerinței privind resursele utilizate. Informații privind aceste aspecte se regăsesc atât în propunerea tehnică a ofertantului declarat câștigător, cât și în cuprinsul documentului manual sistemului de management integrat.

Prin cerințele din cuprinsul documentației de atribuire, în speță din caietul de sarcini, autoritatea nu a impus ofertanților o abordare anume cu privire la activitățile realizate și resursele alocate, lăsând la latitudinea ofertanților să aprecieze cum și câte resurse să aloce pentru activitățile pe care le-au previzionat.

Referitor la certificatul de garanție care să specifice rezultatele testelor realizate, contestatoarea se află în eroare. Astfel, în mod corect reține contestatoarea că autoritatea în caietul de sarcini a menționat: *„Calitatea trebuie să fie dovedită prin prezentarea unui certificat de garanție care să specifice rezultatele testelor realizate”*, însă, chiar dacă nu se specifică în mod expres, prezentarea certificatului de garanție va fi eliberat la momentul livrării produselor, cum este firesc. Prezentarea unui certificat de garanție la momentul elaborării ofertei nu are nicio valoare juridică, aspectele prevăzute într-un astfel de document neputând fi comparate cu specificațiile produsului livrat, instalat și operaționalizat. În acest sens, autoritatea susține că a urmărit ca ofertanții câștigători să-și asume rezultatele testelor realizate în perioada de ofertare, la livrarea produselor, printr-un certificat de garanție.

Referitor la graficul de execuție prezentat de către ofertantul câștigător și susținerile contestatoarei cu privire la nerespectarea cerințelor din caietul de sarcini, autoritatea învederează Consiliului că membrii comisiei de evaluare au considerat că cerința privind graficul de livrare a fost îndeplinită de către ofertantul câștigător. Acesta a specificat activitățile desfășurate, locațiile de livrare, cantitățile minime și maxime ce urmează să fie livrate și tipul de ecoinsulă. Mai mult, ofertantul câștigător își asumă livrarea tuturor produselor în termenul maxim de 120 de zile, rațiunea principală pentru care a fost solicitat un astfel de document. Tipul, succesiunea, durata sau alte aspecte ce privesc alte activități livrării propriu-zise sunt auxiliare și nu contribuie decât la confirmarea termenului maxim de livrare (120 de zile), cerință tehnică minimă de îndeplinit de către toți operatorii.

Referitor la susținerea contestatoarei cu privire nu există o conformare a ofertantului declarat câștigător nici raportat la prevederile pct. 6 din cuprinsul „Formularului-cadru Propunere tehnică pentru achiziție de produse”, autoritatea face mențiunea că documentul atașat de către ofertantul câștigător reprezintă un manual de management integrat și nu un manual de management al mediului. Astfel, se observă atât din denumirea documentului supus analizei cât mai ales din cuprinsul său, că nu se vorbește despre un manual de management al mediului, cum eronat susține contestatoarea. În domeniul de aplicare al

manualului de management pus la dispoziție de către ofertantul câștigător se specifică că acesta *„reflectă politica în domeniul calității, mediului, sănătate și securitate ocupațională a societății, precum și funcționarea Sistemului de Management Integrat Calitate-Mediu-Sănătate și Securitate ocupațională”*.

Referitor la susținerea contestației cu privire neîndeplinirea și nerespectarea de către ofertantul declarat câștigător a cerințelor caietului de sarcini de la pct. 6 și 7 din cuprinsul formularului antemenționat, în procesul de analiză a propunerii tehnice, comisia de evaluare a avut în vedere atât declarația menționată de către contestație cât mai ales manualul de management integrat în care se fac referiri directe la îndeplinirea condițiilor obligatorii impuse prin documentația de atribuire. ...SRL are desemnate două persoane responsabile atât cu protecția mediului, cât și cu securitatea și sănătatea în muncă, persoane cu atribuții clare în vederea gestionării, aplicării și realizării tuturor activităților ce țin de cele două domenii supuse atenției.

Referitor la susținerea contestației cu privire la faptul că nu au fost respectate cerințele obligatorii ale caietului de sarcini prevăzute la pct. 3.4.1.3.1, în sensul că propunerea tehnică a ofertantului câștigător nu prezintă desene tehnice sau dimensiuni, se poate reține cu ușurință din propunerea tehnică a ofertantului declarat câștigător, astfel cum și contestația observă, acesta a îndeplinit cerința minimă solicitată prin caietul de sarcini. La pag. 67-76 se regăsesc schițele produselor oferite cu dimensiuni și detalii tehnice. Pentru elaborarea propunerilor tehnice, nu a impus operatorilor economici un anumit volum sau o anumită tipologie privind piesele desenate (schițe tehnice), rămânând la alegerea fiecăruia dintre aceștia cum vor îndeplini cerința minimă solicitată. La fel este pentru ecoinsulele de tip 2.

Legat de faptul că fanta pentru deșeurile de sticlă oferită nu este nici circulară și depășește dimensiunea de 250 mm, cerința din caietul de sarcini este: deschiderea trapei permite accesul controlat al deșeurilor reciclabile prin fante dreptunghiulare (laturi de min 200 mm - max. 900 mm) pentru deșuri de hârtie/carton, sau orificii dreptunghiulare (laturi de min 200mm - max. 400 mm) pentru ambalaje de plastic, ori orificii circulare de diametru de max. 250 mm pentru deșeurile de sticlă, evitând depunerea necontrolată sau contaminările cu alte tipuri de deșuri. Astfel, autoritatea a utilizat conjuncțiile „sau” și „ori” pentru a lăsa la latitudinea ofertanților tipul de fantă utilizată. Propunerea ofertantului declarat câștigător se încadrează în prima categorie, aceea a fantelor dreptunghiulare, cu dimensiunile cuprinse în intervalul indicat, comisia de evaluare constatând în mod corect conformitatea propunerii ofertantului cu cerințele tehnice solicitate.

Referitor la susținerea contestației cu privire la faptul că ecoinsulele de tip 2 nu respectă cerințele de fabricație conform standardelor europene solicitate: SR EN 13071-1, SR EN 13071-2, SR EN

13071-3, autoritatea amintește că, la pag. 29 din propunerea tehnică, ofertantul declarat câștigător a menționat: *„containerele sunt fabricate conform standardelor europene în vigoare, respectiv standardul SR EN 13071-1-3 pentru containere fixe pentru colectarea deșeurilor cu capacitate până la 5.000 l, ridicate de sus și golite prin partea de jos”*, urmând ca la livrare să fie predate și certificatele care atestă îndeplinirea respectivelor standarde. De altfel, chiar autoritatea a prevăzut în caietul de sarcini: *„produsul trebuie livrat cu certificat de conformitate emis de Organisme de evaluare a conformității care să ateste corespondența cu standardul precizat”*.

Referitor la susținerea contestatoarei cu privire la auditul energetic prezentat în documentul propunerea tehnică de la pag. 164-175, este înșușit de către producătorul ...SRL, care nu demonstrează sub nicio formă că este o entitate cu competente în domeniul energetic și că deține toate autorizările necesare pentru efectuarea unei astfel de analize, comisia de evaluare a constatat și consemnat, în mod corect, că din documentul intitulat *audit energetic - ...SRL* reies informațiile solicitate prin caietul de sarcini, cu privire la autonomia sistemului. Autoritatea a prevăzut că *„auditul energetic poate fi prezentat de către producător”*, în cazul de față producătorul soluției IT&C fiind chiar subcontractantul ...SRL.

Oferta tehnică menționează că: *„Pentru autentificarea utilizatorilor se folosește protocolul de criptare SSL (Secure Sockets Layer) care este folosit la nivel mondial în ceea ce înseamnă securitatea transmisiilor de date”*. Protocolul SSL folosește criptografie asimetrică pentru a stabili o conexiune sigură și pentru a face schimb de chei de sesiune. Aceste chei de sesiune sunt apoi utilizate pentru criptarea simetrică a datelor transmise. Utilizarea protocolului SSL, sugerează explicit faptul că există o componentă de criptografie asimetrică în sistem. Oferta tehnică precizează *„Cârdurile RFID de acces sunt programate cu ID unic”*, ceea ce sugerează că fiecare card are un identificator unic, așa cum se cere în caietul de sarcini. De asemenea, se menționează că *„Fiecare utilizator de card RFID (apartament) are cont individual în aplicație”*, ceea ce implică faptul că datele de identificare ale utilizatorilor sunt stocate în aplicație și asociate cu ID-ul unic al cârdului.

Utilizarea protocolului SSL asigură componenta de criptografie asimetrică, iar menționarea ID-ului unic și a conturilor individuale pentru utilizatori sugerează că datele de identificare sunt stocate și asociate cu ID-ul cârdului, așa cum se cere în caietul de sarcini.

AES (Advanced Encryption Standard) reprezintă un standard net superior altor standarde, cum ar fi RSA (Rivest-Shamir-Adleman), fiind unul dintre cei mai populari algoritmi de criptare pentru o gamă largă de aplicații pentru uz guvernamental, ce oferă o securitate mai puternică, deoarece încorporează mai multe runde de criptare și este utilizat tocmai pentru a cripta și decripta mult mai rapid și ușor volume mari de date.

Soluția propusă având la bază protocoalele TLS/SSL este superioară cerințelor din caietul de sarcini deoarece îndeplinește un standard mai ridicat de securitate, gestionează agregat datele despre dispozitivele de acces, utilizatori și controlul accesului și corespund ghidurilor și standardelor de securitate cibernetică relevante. Astfel, se poate concluziona că oferta tehnică îndeplinește cerința din caietul de sarcini și este superioară cerințelor definite prin specificațiile tehnice. Utilizarea protocolului SSL asigură componenta de criptografie asimetrică, iar menționarea ID-ului unic și a conturilor individuale pentru utilizatori sugerează că datele de identificare sunt stocate și asociate cu ID-ul cârdului, așa cum se cere în caietul de sarcini.

Referitor la susținerea contestației cu privire la faptul că oferta tehnică pentru componenta digitală este prezentată sub forma de fișă tehnică și nu sub forma unui produs, astfel că această fișă tehnică practic reprezintă copierea cerințelor din caietul de sarcini, autoritatea menționează că simpla afirmație a contestației, care încearcă să inducă în eroare, nu poate fi luată în considerare. Astfel, în documentul intitulat „fișă tehnică” (fișă tehnică a produsului), elaborat și asumat de către subcontractantul ...SRL, există informațiile solicitate de către autoritatea contractantă, inclusiv cele pe care le enumeră contestația ca fiind inexistente. Însă, modul de elaborare a propunerilor tehnice a diferit de la ofertant la ofertant, neexistând un caracter unitar, fapt firesc având în vedere multitudinea de ofertanți, terți și/sau subcontractanți.

Referitor la susținerea contestației cu privire la faptul că oferta asocierii ...SRL nu îndeplinește cerința privind experiența similară - aceasta fiind solicitată cumulat pentru toate loturile, autoritatea menționează că societatea contestatoare se află din nou în eroare, cerința cumulându-se pentru loturile unde ...SRL a participat în asociere (loturile 2, 6, 7, 9, 10, 17, 18, 20), fiind excluse din calculul făcut de către contestatoare, valorile pentru loturile 15 și 16, unde ...SRL participă ca ofertant unic. Rezultă astfel un quantum de 203.613.574 lei, ca valoare cumulată a celor 8 loturi unde asocierea a depus ofertă, quantum acoperit și dacă din valoarea totală ar fi excluse acele sume indicate de către contestatoare că nu s-ar încadra în categoria containerelor/ pubelelor care pot constitui experiență similară.

Autoritatea precizează că procedura de achiziție de insule ecologice digitalizate este supusă controlului ex-ante al Agenției Naționale pentru Achiziții Publice. În acest sens, toate procesele verbale întocmite de către comisia de evaluare, precum și anexele acestora, au fost avizate spre conformitate de către operatorii Agenției, aceștia emițând în acest sens avize conforme necondiționate. Acolo unde a fost cazul, observatorii Agenției au emis avize conforme condiționate, indicând ce neconformități au identificat, spre îndreptare de către comisia de evaluare.

VI. Prin cererea sa de intervenție, ...SRL solicită încuviințarea, în principiu, a cererii de intervenție, respingerea contestației ca inadmisibilă

având în vedere faptul că ...SRL nu a constituit cauțiunea necesară soluționării contestației în condițiile stabilite prin art. 61¹ alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016, respingerea criticilor contestatoarei ca fiind nefondate și să se mențină actele întocmite în cadrul procedurii de către autoritatea contractantă în legătură cu evaluarea ofertei sale ca fiind temeinice și legale, precum și accesul la dosarul cauzei.

Motivarea integrală a cererii de intervenție se regăsește în fișierul „...”, postat de autoritate în SEAP la 03.07.2024, în cadrul documentelor asociate anunțului de participare nr.

La data de 27.06.2024, ...SRL a transmis la Consiliu concluziile scrise înregistrate la acesta nr. ..., prin care răspunde la punctul de vedere formulat de autoritatea contractantă.

La data de 04.07.2024, ...SRL a transmite concluziile scrise nr. ..., înregistrate la Consiliu cu nr. ..., în urma studierii dosarului cauzei.

VII. Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația prin care ofertantul ...SRL reclamă decizia autorității contractante de declarare inadmisibilă a ofertei sale și de admitere a ofertelor concurente, în cadrul procedurii de atribuire menționată în partea introductivă, lotul 7. Motivarea integrală a contestației se regăsește în fișierul „...”, postat de autoritate în SEAP la 19.06.2024, în cadrul documentelor asociate anunțului de participare nr.

VIII. În punctul său de vedere nr. ... asupra contestației ...SRL, înregistrat la Consiliu cu nr. ..., autoritatea contractantă arată în apărare că privitor la susținerile contestatoarei referitoare la modalitatea de evaluare a ofertelor depuse, respectiv respingerea și declararea ofertei asocierii ...SRL (lider) - ... SPA (asociat) ca fiind inacceptabilă. În perioada stabilită prin documentația de atribuire au fost primite 172 întrebări de clarificare. Mai mulți operatori economici interesați au solicitat prelungirea termenului de depunere a ofertelor. Față de data de 12.07.2023 stabilită inițial ca termen limită de depunere a ofertelor, autoritatea a prelungit termenul de depunere a ofertelor în trei rânduri, prin eratele nr. EN1046847, EN1047297 și EN1047939.

Răspunsul consolidat formulat inițial de autoritate și transmis spre publicare în SEAP în data de 27.07.2023 a fost verificat de către observatorii Agenției Naționale pentru Achiziții Publice care au emis avizul conform condiționat nr. ..., prin care au dispus o serie de măsuri de remediere. Autoritatea a avut în vedere măsurile de remediere depuse de către observatorii Agenției și a revizuit răspunsul consolidat.

A publicat două clarificări din oficiu, la 04.07.2023 și 02.08.2023, primind aviz conform necondiționat din partea persoanelor desemnate de către Agenție cu controlul procedurii de atribuire. Pentru o corelație corectă între informațiile prezente în anunțul de participare și modificările rezultate din clarificări au fost formulate și publicate în SEAP următoarele erate: ..., ... și

La lotul 7, au depus oferte:

1. Asociere ...SRL lider - și ... SPA asociat;
2. Asociere ...SRL lider și asociat, cu ...SRL subcontractant;
3. Asociere ... SRL lider și ...SRL asociat, cu ... terț;
4. ...SRL;
5. Asociere ... SRL lider, ...SRL asociat și ... GmbH asociat.

Procesul de evaluare se realizează etapizat, după cum urmează:

a) evaluare calificării ofertanților (cuprinde evaluarea garanției de participare, a informațiilor din DUAЕ și a documentelor care îl însoțesc, precum și îndeplinirea cerințelor de calificare)

b) evaluare propunerilor tehnice (cuprinde evaluare referitoare atât la îndeplinirea cerințelor din caietul de sarcini cât și la îndeplinirea cerințelor privind modul de prezentare al propunerii tehnice descris în fișa de date);

c) evaluarea propunerii financiare;

d) evaluarea documentelor suport DUAЕ (pentru ofertantul clasat pe locul I).

În raportul procedurii, fiecare etapă de evaluare menționată conține concluziile privind ofertele admise, respectiv respinse (acolo unde este cazul). Contestatoarea se află în eroare când pune egalitate între concluziile comisiei de evaluare din etapa de calificare a ofertanților (punctul 2.4.1) și concluziile etapei privind evaluarea propunerilor tehnice (punctul 2.4.2), cele două etape având concluzii diferite, în mod firesc. La finalul etapei ce privește calificarea ofertanților toți cei cinci ofertanți au fost declarați admiși, pe când la finalul etapei de evaluare a propunerilor tehnice trei ofertanți au avut declarate ofertele conforme iar ceilalți doi ofertanți au fost respinși pe motiv de inacceptabilitate.

Evaluarea tehnică s-a efectuat ținând cont atât de îndeplinirea cerințelor din caietul de sarcini, cât și de îndeplinirea cerințelor privind modul de prezentare al propunerii tehnice descris în fișa de date a achiziției. Astfel, în fișa de date a achiziției la secțiunea IV.4.1 – „Modul de prezentare al propunerii tehnice”, se menționează:

„Operatorul economic va completa Formularul-cadru - Propunere Tehnică, Formularul nr. 4, regăsit în documentația de atribuire, cu respectarea structurii de prezentare și informațiile aferente. Neîndeplinirea oricărei cerințe din documentația de atribuire, inclusiv caietul de sarcini aferent, constituie motiv pentru respingerea ofertei ca inacceptabilă, respectiv neconformă.

Ofertantul va trebui să prezinte în detaliu modul de îndeplinire a cerințelor și metodologiile aplicate pentru desfășurarea activităților.

În propunerea tehnică Ofertantul va prezenta strategia aleasă pentru realizarea Acordului-cadru în care vor fi detaliate, sub sancțiunea excluderii ofertei în cazul în care nu sunt cuprinse toate informațiile privind:

- aspectele considerate de Ofertant ca fiind esențiale pentru obținerea rezultatelor așteptate ale Acordului-cadru, însoțite de comentarii relevante prin care acesta demonstrează că înțelege obiectivele prezentului caiet de sarcini;

- resursele umane și materiale alocate; - echipa de experți, rolurile și responsabilitățile fiecărui membru;

- etapele/termenele de derulare a activităților;

- comunicarea și colaborarea cu reprezentanții Autorității contractante;

- organizarea activităților pe toată durata derulării Acordului-cadru pe baza propriilor criterii de analiză și verificare;

- identificarea riscurilor posibile în derularea Acordului-cadru și a măsurilor de reducere/eliminare a acestora;

- în cazul în care Ofertantul reprezintă o asocieră, Ofertantul trebuie să descrie modalitatea în care fiecare membru al asocierii intervine în implementarea Acordului-cadru, distribuirea și interacțiunea sarcinilor și responsabilităților;

- legislația avută în vedere pe parcursul prestării serviciilor și furnizării echipamentelor, inclusiv procedurile specifice și eventualele standarde ce urmează a fi aplicabile."

Cu privire la cerințele din caietul de sarcini, comisia de evaluare a consemnat că toți cei cinci ofertanți au îndeplinit respectivele cerințe, însă referitor la modul de prezentare al propunerii tehnice, astfel cum a fost solicitat prin fișa de date, sub sancțiunea excluderii ofertei în cazul în care nu sunt cuprinse toate informațiile, în urma analizării ofertelor precum și a răspunsurilor la clarificări, comisia de evaluare a constatat neîndeplinirea respectivelor cerințe de către doi dintre cei cinci ofertanți.

În speță, contestatoarea nu a îndeplinit două dintre cerințele imperativ impuse prin fișa de date a achiziției și pe cale de consecință oferta sa a fost declarată inacceptabilă. Susținerile contestatoarei cu privire la nelegalitate declarării ca inacceptabilă a ofertei sale sunt neîntemeiate, sarcina elaborării ofertei în conformitate cu cerințele documentației de atribuire este doar a operatorului economic participant la procedură. Aspectele privind evaluare tehnică se regăsesc detaliat atât în procesul-verbal de evaluare tehnică nr. ... cât și în comunicarea rezultatului procedurii transmise contestatoarei care conține motivele concrete care au stat la baza deciziei de respingere a ofertei sale.

Nu în ultimul rând, convingerea contestatoarei privind existența relei-credințe a evaluării incorecte și neîntemeiate a comisiei de evaluare este deplasată și neavenită. În întreg procesul de evaluare comisia de evaluare a avut în vedere respectarea principiilor ce stau la baza atribuirii contractelor de achiziție publică, în speță, găsindu-și aplicabilitatea principiul tratamentului egal. Or, în măsura în care anumiți ofertanți au tratat cu seriozitate și atenție întreaga documentație de atribuire și cerințele acesteia, depunând oferte conforme și admisibile,

utilizarea unei alte unități de măsură de către comisie, în procesul de evaluare, cu privire la o anumite ofertă, ar fi presupus încălcarea flagrantă a legii. Invocarea propriei culpe de către contestatoare cu privire la tratamentul superficial pe care l-a aplicat la întocmirea ofertei nu poate fi pusă în sarcina comisiei de evaluare, întregul proces de evaluare fiind în conformitate cu legislația în domeniu, complet și transparent, aspecte validate de către observatorii Agenției Naționale pentru Achiziții Publice însărcinați cu controlul ex-ante.

Referitor la susținerile contestatoarei cu privire la admiterea ofertanților concurenți, susținerile sunt nefondate. Ele se bazează pe presupuneri și suspiciuni. Faptul că pe site-ul unuia dintre ofertanți contestatoare nu a regăsit anumite informații de ordin tehnic nu poate fi luat în considerare. Întregul proces de evaluare se realizează în baza ofertelor încărcate în platforma SEAP, alte informații, din alte surse, neputând fi luate în considerare de comisia de evaluare.

Nici considerentele de stabilire a punctajului la subfactorul „Senzor de nivel care monitorizează în timp real gradul de umplere al containerului” nu pot fi luate în considerare de către Consiliu.

IX. Prin cererea de intervenție depusă de ... SRL în dosarul nr. ... solicită respingerea în parte a contestației și menținerea deciziei autorității și a rezultatului procedurii în privința ofertei asocierii ... SRL - ...SRL și admiterea contestației ...SRL în ceea ce privește oferta depusă de asocierea ...SRL (lider) și (asociat), respectiv reevaluarea ofertei și declararea ca inadmisibilă și neconformă a propunerii tehnice.

Motivarea integrală a cererii de intervenție se regăsește în fișierul „...”, postat de autoritate în SEAP la 03.07.2024, în cadrul documentelor asociate anunțului de participare nr.

X. Prin cererea sa de intervenție depusă în același dosar, ...SRL solicită să se respingă criticile formulate împotriva evaluării ofertei sale ca fiind lipsite de interes, în subsidiar să respingă criticile formulate împotriva ofertei ...SRL ca nefondate, să se mențină actele întocmite în cadrul procedurii de către autoritatea contractantă în legătură cu evaluarea ofertei sale ca fiind temeinice și legale, să se respingă ca tardiv formulate criticile referitoare la legalitatea factorului de evaluare „Senzor de nivel care monitorizează în timp real gradul de umplere al containerului” și să se procedeze la respingerea cererii de anulare a procedurii de atribuire, să se respingă, ca inadmisibilă, cererea contestatoarei de a își completa contestația cu noi critici împotriva ofertei sale.

Motivarea integrală a cererii de intervenție se regăsește în fișierul „...”, postat de autoritate în SEAP la 03.07.2024, în cadrul documentelor asociate anunțului de participare nr.

La data de 04.07.2024, ...SRL a transmis Consiliului:

- concluziile scrise nr. ..., ca urmare a studierii documentelor neconfidențiale ale dosarului cauzei;

- răspunsul nr. ... la cererea de intervenție a societății ...SRL;
- răspunsul nr. ... la cererea de intervenție formulată de ... SRL;
- răspunsul nr. ... la punctul de vedere al autorității contractante.

XI. Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația ce formează obiectul dosarului nr. ..., prin care ofertantul câștigător ...SRL reclamă decizia autorității contractante ... de declarare a ofertei asocierii ... SRL - ...SRL drept conformă și admisibilă în cadrul procedurii de atribuire menționată în partea introductivă, lotul 7, învederând că această decizie este netemeinică și nelegală.

Motivarea integrală a contestației se regăsește în fișierul „...”, postat de autoritate în SEAP la 18.06.2024, în cadrul documentelor asociate anunțului de participare nr.

XII. În punctul său de vedere nr. ... asupra contestației, înregistrat la Consiliu cu nr., autoritatea contractantă invocă excepția lipsei de interes, motivând că, în urma procesului de evaluare a propunerilor tehnice și financiare, comisia a declarat conforme propunerile ofertanților (1) asocieria ...SRL lider și asociat, cu ...SRL subcontractant, (2) asocieria ... SRL lider și ...SRL asociat, cu ...AG terț și (3) ...SRL.

Aplicând criteriul de atribuire și a algoritmul de calcul, a rezultat următorul clasament:

Ofertant	Punctaj tehnic	Punctaj financiar	Punctaj total	Loc
Asocieria ...SRL -	60 puncte	40 puncte	100 puncte	1
Asocieria ... SRL - ...SRL	59,40 puncte	35,60 puncte	95 puncte	2
...SRL	55,83 puncte	35,01 puncte	90,84 puncte	3

Oferta asocierii ... a fost desemnată câștigătoare, primind punctajul maxim. Or, în atare situație, se pune în discuție ce drept sau interes legitim al contestatoarei a fost vătămat printr-un act autorității, atât timp cât oferta contestatoarei a fost declarată câștigătoare? „Folosul practic” pe care contestatoarea îl invocă în motivarea contestației nu își regăsește aplicabilitatea, o eventuală admitere a petitului acțiunii neavând niciun efect asupra rezultatului procedurii. Interesul reprezintă folosul practic, material sau moral, pe care îl urmărește cel ce investește o instanță de judecată cu o cerere (acțiune sau cale de atac), acesta trebuind să fie determinat, legitim, personal, născut și actual. Interesul reprezintă o condiție generală ce trebuie îndeplinită în cadrul oricărui proces civil, pe tot parcursul soluționării unei cauze, nu doar cu prilejul promovării acțiunii sau formulării căii de atac.

Pe fondul cauzei, referitor la pct. 2-12 ale contestației, autoritatea solicită să se constate că reprezintă simple presupuneri ale contestatoarei, bazate pe informații obținute de pe internet sau pur și simplu din convingeri proprii, fără o bază documentară.

Din toate documentele procesului de evaluare, reiese clar și fără echivoc modul de lucru al comisiei de evaluare. Susținerile contestatoarei

cu privire la neîndeplinirea anumitor cerințe de ordin tehnic a propunerii ofertantului asocierea ... SRL - ...SRL sunt neîntemeiate. Îndeplinirea cerințelor de ordin tehnic este consemnată în procesul-verbal de evaluare tehnică și în anexele acestuia (matricile de conformitate), unde este descrisă cu amănunte corespondența dintre propunerea tehnică a ofertantului clasat pe locul II cu cerințele tehnice din documentația de atribuire. Autoritatea înțelege să invoce aceleași apărări și în celelalte cazuri pe care contestatoarea le menționează, întreg procesul de evaluare fiind efectuat în mod legal, complet și transparent.

XIII. ... SRL solicită, prin cererea de intervenție înregistrată la Consiliu cu nr. ... respingerea contestației ...SRL pentru lipsa interesului și menținerea rezultatului procedurii în privința ofertei asocierii ... SRL - ...SRL.

Motivarea integrală a cererii de intervenție se regăsește în fișierul „...”, postat de autoritate în SEAP la 03.07.2024, în cadrul documentelor asociate anunțului de participare nr.

XIV. Din examinarea coroborată a materialului probator administrat, aflat la dosarul cauzelor conexe, după verificarea din oficiu a competenței generale, materiale și teritoriale, potrivit art. 131 alin. (1) C. proc. civ., și după deliberare, Consiliul reține că, prin anunțul de participare nr. ..., publicat în Sistemul Electronic de Achiziții Publice – SEAP la 16.06.2023, autoritatea contractantă ... a inițiat o procedură de licitație deschisă online în vederea procurării de insule ecologice digitalizate subterane și supraterane, grupate în 22 de loturi și estimate valoric la maximum 1.033.864.321,50 lei, fără TVA. Documentația de atribuire a fost postată în SEAP la 16.06.2023, alături de anunțul de invitare la competiție.

La procedură, pentru lotul 7 - „...”, conform declarației de participare postată în SEAP, au fost primite cinci oferte, între care și a asocierii ...SRL -, care a fost declarată câștigătoare de autoritate, prin raportul procedurii nr. ..., iar pe locul secund a fost clasată oferta asocierii ... SRL - ...SRL. Împotriva admiterii ofertei acestei din urmă asocieri, ...SRL a adresat contestația nr. ..., obiect al dosarului nr. ..., premisă a controlului administrativ-jurisdicțional. Cauțiunea aferentă, în valoare de ... lei, a fost constituită prin recipisa de consemnare nr. ..., emisă de ..., la data de 20.06.2024.

Nemulțumirea contestatoarei câștigătoare provine din admiterea și clasarea pe locul secund a ofertei asocierii ... SRL - ...SRL, asociere care ar putea ataca decizia de atribuire a contractului către asocierea ...SRL - În acest context, contestatoarea solicită, în esență, anularea evaluării ofertei asocierii ... SRL - ...SRL și obligarea autorității la reevaluarea acesteia, în sensul respingerii.

Relativ la capetele de cerere incidentale, de acces la dosarul cauzei și de amânare a pronunțării, ele au fost soluționate favorabil de către Consiliu, contestatoarea beneficiind atât de invitare pentru studierea

documentelor neconfidențiale ale dosarului, cât și de termen pentru formularea de concluzii scrise (adresa Consiliului nr.).

Justificarea concretă a interesului procesual al contestatoarei figurează la pct. (9) și (10) din contestație:

(9) Or, în situația în care operatorul economic ASOCIEREA „... S.R.L. - ... S.R.L. - ...AG”, aflat pe locul al 2-lea, va formula propria contestație împotriva Raportului procedurii de atribuire, subscrisa nu vom mai avea dreptul legal de a invoca critici referitoare la caracterul neconform și inacceptabil al ofertei depuse de către acest operator economic, fiind limitați temporal de termenul de 10 zile reglementat de Legea nr. 101/2016.

(10) Interesul nostru, respectiv folosul practic pe care prezentul demers îl poate aduce subscrisei constă în posibilitatea de a ne proteja drepturile conferite de rezultatul procedurii de atribuire prin participarea la soluționarea unei contestații care investește Consiliul cu analiza unor critici aduse ofertei depuse de către operatorul economic ASOCIEREA „... S.R.L. - ... S.R.L. - ...AG”, aflat pe locul al 2-lea.

În cele 14 pagini ale contestației se aduc obiecțiuni evaluării ofertei asocierii ... SRL - ...SRL, față de evaluarea altor oferte nefiind relevate obiecțiuni. Așadar, evaluarea altor oferte nu este criticată de contestatoare.

În punctul de vedere nr. ... al autorității contractante și în cererea de intervenție nr. ... a ... SRL, acestea invocă excepția lipsei de interes a contestatoarei, excepție față de care Consiliul a solicitat poziția celei din urmă.

Înainte de a trece la cercetarea pe fond a contestației, în contextul invocării excepției lipsei de interes, raportat la art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 și la art. 248 alin. (1) C. proc. civ., Consiliul este ținut să analizeze cu precădere excepția. Procedând în acest sens, Consiliul observă că demersul ...SRL este îndreptat împotriva admiterii și clasării pe locul II a ofertei asocierii ... SRL - ...SRL și este fundamentat pe temerea reclamantei că această asociere i-ar putea ataca poziția de câștigătoare. Forul administrativ de jurisdicție nu tăgăduiește admisibilitatea în principiu a unei contestații formulate de câștigătorul licitației împotriva evaluării ofertelor concurenților necâștigători, însă o astfel de contestație este ținută de condiția probării existenței și menținerii pe durata litigiului a interesului procesual al autoarei. Art. 3 din Legea nr. 101/2016 statuează că persoană care se consideră vătămată este orice operator economic care îndeplinește *cumulativ* următoarele condiții:

(i) are sau a avut un interes în legătură cu o procedură de atribuire; și

(ii) *a suferit, suferă sau riscă să sufere un prejudiciu ca o consecință a unui act al autorității contractante*, de natură să producă efecte juridice, ori ca urmare a nesoluționării în termenul legal a unei cereri privind o procedură de atribuire.

Observând – *nota bene* – că asocierea de pe locul II nu i-a atacat contestatoarei poziția de câștigătoare, ...SRL nu conturează, în replică, nicio vătămare pe care este posibil să o sufere din cauza actului autorității de clasare pe locul II a asocierii ... SRL - ...SRL (singura

criticată). Doar dacă această asociere ar fi întreprins vreun demers împotriva câștigătoarei, aceasta din urmă ar fi avut un interes în obținerea excluderii din licitație a asocierii. Concluzionând, pe fondul în care poziția de câștigătoare a contestatoarei nu este periclitată de către asocierea de pe locul II, simpla admitere la licitație a acestei asocieri, pe o poziție necâștigătoare, nu este în măsură să îi cauzeze o vătămare contestatoarei și să mențină un interes al acesteia în procesul de față. Chiar dacă oferta asocierii ar rămâne pe locul II sau ar ajunge să fie respinsă, câștigătoare ar rămâne tot oferta contestatoarei, în cadrul procesual dat de dosarul nr.

Cum nu s-a concretizat temerea contestatoarei că îi va fi tăgăduită poziția de câștigătoare de către asocierea de pe locul II (cum s-a precizat, doar față de evaluarea ofertei acestei asocieri a formulat critici contestatoarea), rezultă că poziția de câștigătoare a ...SRL a fost acceptată și s-a definitivat din perspectiva asocierii de pe locul II, ceea ce exclude interesul contestatoarei vizavi de evaluarea ofertei asocierii.

În aceste circumstanțe, nu apar a fi îndeplinite condițiile interesului procesual în atacarea raportului procedurii în partea de evaluare a ofertei de pe locul II, astfel cum sunt prevăzute la art. 32 alin. (1) lit. d) și art. 33 C. proc. civ. și în Legea nr. 101/2016, nefiind probată nicio vătămare produsă ori potențială și, cu atât mai puțin, niciun folos pe care reclamanta l-ar obține prin anularea raportului în partea de evaluare a respectivei oferte. Codul de procedură civilă, care reprezintă dreptul comun în privința litigiilor supuse Legii nr. 101/2016 (art. 68 din această lege), stabilește imperativ, la art. 32 alin. (1) lit. d) și art. 33, că orice cerere poate fi formulată și susținută numai dacă autorul acesteia justifică un interes, interes care trebuie să fie determinat, legitim, personal, născut și actual. Interesul de a exercita acțiunea în justiție/contestația trebuie să existe atât la momentul introducerii acesteia, cât și la momentul pronunțării soluției (Hotărârea Tribunalului Uniunii Europene din 4 iulie 2017, European Dynamics Luxembourg și alții/Agence, T-392/15, EU:T:2017:462). În raport cu obiectul acțiunii, el trebuie să existe la momentul introducerii acesteia, sub sancțiunea inadmisibilității (Hotărârea din 7 iunie 2007, Wunenburger/Comisia, C-362/05 P, EU:C:2007:322, punctul 42), și să continue să existe până la momentul pronunțării hotărârii judecătorești, sub sancțiunea nepronunțării asupra fondului (Hotărârea din 19 decembrie 2019, XG/Comisia, T-504/18, EU:T:2019:883, punctul 31, și Ordonanța din 23 mai 2019, Fujifilm Recording Media/EUIPO – iTernity (d:ternity), T-609/18, EU:T:2019:366, punctul 25). Statelor membre nu li se cere să facă procedurile de contestare accesibile oricărei persoane care *dorește să obțină atribuirea unui contract de achiziții publice*, ci sunt libere să solicite ca persoana în cauză să fi fost vătămată sau să riște să fie vătămată de încălcarea pe care o invocă (Hotărârea din 19 iunie 2003, Hackermüller, C-249/01 EU:C:2003:359).

Potrivit tradiției jurisprudențiale europene, pentru ca o persoană să solicite anularea unui act, acesta trebuie să o lezeze în drepturile sau interesele sale legitime, context în care persoana să aibă, pe durata judecării acțiunii, un interes născut și actual, suficient de important pentru a obține anularea actului, interes ce presupune ca acțiunea să fie susceptibilă, prin rezultatul ei, să îi confere un avantaj (în acest sens, de pildă, din practica instanței de la Luxemburg, Ordonanța din 17 decembrie 2019, Rogesa/Comisia, C-568/18 P, EU:C:2019:1092, punctul 25, Hotărârea din 4 septembrie 2018, ClientEarth/Comisia, C-57/16 P, EU:C:2018:660, punctul 43, Hotărârea din 23 noiembrie 2017, Bionorica și Diapharm/Comisia, C-596/15 P și C-597/15 P, EU:C:2017:886, punctele 84 și 85, Hotărârea din 9 noiembrie 2017, HX/Consiliul, C-423/16 P, EU:C:2017:848, punctul 30, Hotărârea din 23 decembrie 2015, Parlamentul/Consiliul, C-595/14, EU:C:2015:847, punctul 17, Hotărârea din 17 septembrie 2015, Mory și alții/Comisia, C-33/14 P, EU:C:2015:609, punctul 55, Hotărârea din 28 mai 2013, Abdulrahim/Consiliul și Comisia, C-239/12 P, EU:C:2013:331, punctul 61, Hotărârea din 7 iunie 2007, Wunenburger/Comisia, C-362/05 P, EU:C:2007:322, punctul 42, Hotărârea din 29 noiembrie 2006, Agne-Dapper și alții/Comisia și alții, T-35/05, T-61/05, T-107/05, T-108/05 și T-139/05, EU:T:2006:365, punctul 35, și Hotărârea din 19 octombrie 1995, Rendo și alții/Comisia, C-19/93 P, EU:C:1995:339, punctul 13). Acuzația privind încălcarea propriilor drepturi sau interese legitime nu constituie un scop în sine, ci trebuie să aibă ca finalitate obținerea unui avantaj real în favoarea reclamantului. În caz contrar, nu există un interes suficient pentru a exercita acțiunea (Hotărârea din 22 iunie 2016, DK Recycling und Roheisen/Comisia, C-540/14 P, EU:C:2016:469, punctul 42, și Hotărârea din 14 septembrie 2010, Akzo Nobel Chemicals și Akcros Chemicals/Comisia, C-550/07 P, EU:C:2010:512, punctul 23). Așadar, interesul de a exercita acțiunea impune ca reclamantul să obțină un anumit beneficiu personal în cazul admiterii ei, beneficiu care, se subînțelege, trebuie să fie real și legal, nu fictiv și abuziv.

Lipsa interesului de a exercita acțiunea face parte dintre cauzele de inadmisibilitate de ordine publică, pe care instanța trebuie să le verifice din oficiu (Hotărârea din 13 septembrie 2011, Dredging International și Ondernemingen Jan de Nul/EMSA, T-8/09, EU:T:2011:461).

Interesul reprezintă folosul practic, material sau moral, pe care îl urmărește cel ce investește instanța de judecată cu o cerere (acțiune sau cale de atac), acesta trebuind să fie determinat, legitim, personal, născut și actual, în sensul că partea s-ar expune la un prejudiciu numai dacă nu ar recurge în acel moment la acțiune (Înalta Curte de Casație și Justiție, Secția de contencios administrativ și fiscal, decizia nr. 1.851 din 25 martie 2021 și decizia nr. 2.654 din 22 aprilie 2021).

În considerarea celor evocate, Consiliul determină că este lipsită de interes contestația ...SRL nr. 1592/ 17.06.2024, în contradictoriu cu

autoritatea contractantă ..., context în care, în temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, va respinge ca atare respectiva contestație. Operând excepția lipsei de interes față de criticarea evaluării ofertei asocierii ... SRL - ...SRL, aflată pe locul II, Consiliului îi este interzisă cercetarea și pronunțarea în privința fondului respectivelor critici, potrivit art. 26 alin. (1) din aceeași lege.

Relativ la cererea de intervenție voluntară aparținând ... SRL, societate ce are calitatea de ofertantă asociată admisă la procedura de atribuire, are calitate și capacitate procesuală și a dovedit un interes legitim propriu în pricină prin promovarea cererii, constând în menținerea caracterului admisibil al propriei oferte în asociere, motiv pentru care, în conformitate cu art. 65 alin. (1) C. proc. civ., Consiliul încuviințează în principiu cererea de intervenție. Din parcurgerea cuprinsului acestei cereri, se vedește că ea este de sprijinire a întâmpinării autorității contractante, fără nicio pretenție proprie cu privire la actele atacate în prezenta procedură administrativ-jurisdicțională, situație în care Consiliul stabilește că cererea este de intervenție voluntară accesorie, în favoarea autorității. Ea se circumscrie art. 17 alin. (3) și (4) din Legea nr. 101/2016 – *„(3) Până la soluționarea contestației de către Consiliu, operatorii economici interesați să participe la procedura de atribuire, respectiv, după caz, operatorii economici participanți la procedura de atribuire pot formula cerere de intervenție voluntară în litigiu, potrivit prevederilor Legii nr. 134/ 2010 privind Codul de procedură 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. (4) Cererea de intervenție se înaintează atât Consiliului, cât și autorității contractante și contestatorului/contestatorilor, nu mai târziu de expirarea termenului legal de formulare a acesteia.”* –, în sensul că a fost formulată în termenul de 10 zile de la data publicării contestației în SEAP (18.06.2024), calculat conform art. 5 din Legea nr. 101/2016.

Față de cele stabilite în paginile de mai sus, Consiliul apreciază că respectiva cerere de intervenție este fondată și urmează a fi admisă, în partea privind incidența excepției lipsei de interes a contestatoarei.

Contestația ...SRL nr. ... (dosar nr. ...) se referă la evaluarea ofertei ... SRL pentru lotul 11 – *„...”,* contestatoarea urmărind obligarea autorității la reevaluarea ofertei. Cauțiunea aferentă, în valoare de ... lei, a fost constituită prin recipisa de consemnare nr., emisă de ..., la data de 07.06.2024.

La procedură, la lotul 11, au fost primite trei oferte, respectiv a ... SRL (desemnată câștigătoare), a asocierii ... SRL - ...SRL - ...SA (clasată pe locul secund) și a asocierii ... SRL - ...SRL - Europlast Kunststoffbehälterindustrie GmbH (respinsă ca inacceptabilă). Împotriva atribuirii contractului către ... SRL, pentru motivele evocate mai sus,

...SRL a investit Consiliul, în termenul legal, cu soluționarea contestației care formează obiectul cauzei nr. Disputa care se poartă între părți și care trebuie lichidată de Consiliu vizează admiterea și punctarea ofertei ... SRL de către ministerul organizator al procedurii de atribuire.

Cu titlu preliminar, societatea ...SRL aduce critici limitării accesului ei la documentele ce formează oferta câștigătoare, declarate de aceasta confidențiale. Cu toate că aduce respectivele critici, autoarea contestației nu solicită Consiliului dispunerea vreunei măsuri în sarcina pârâtului ..., vizavi de presupusul act al său de limitare a accesului, încadrabil la art. 3 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016:

Art. 3. - (1) În sensul prezentei legi, termenii și expresiile de mai jos semnifică, după cum urmează:

a) act al autorității contractante - orice act, orice operațiune care produce sau poate produce efecte juridice, neîndeplinirea în termenul legal a unei obligații prevăzute de legislația în materie, omisiunea ori **refuzul** de a emite un act sau **de a efectua o anumită operațiune**, în legătură cu sau în cadrul unei proceduri de atribuire, fără a include achiziția directă care intră sub incidența Legii nr. 554/2004, prevăzute de art. 68 din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, cu modificările și completările ulterioare, de art. 82 din Legea nr. 99/2016 privind achizițiile sectoriale, cu modificările și completările ulterioare, sau de art. 50 din Legea nr. 100/2016 privind concesiunile de lucrări și concesiunile de servicii, cu modificările și completările ulterioare;

Așadar, societatea ...SRL aduce respectivele critici fără a solicita Consiliului să dispună vreo măsură în sarcina autorității pe marginea lor, în acord cu art. 2 alin. (1) din același act normativ:

Art. 2. - (1) Orice persoană care se consideră vătămată într-un drept al său ori într-un interes legitim printr-un act al unei autorități contractante sau prin nesoluționarea în termenul legal a unei cereri poate **solicita** anularea actului, **obligarea autorității contractante la emiterea unui act sau la adoptarea de măsuri de remediere**, recunoașterea dreptului pretins sau a interesului legitim, pe cale administrativ-jurisdicțională sau judiciară, potrivit prevederilor prezentei legi.

Principiul disponibilității guvernează și procedura administrativ-jurisdicțională în fața Consiliului [art. 26 alin. (2) partea introductivă din legea remediilor și art. 9 alin. (2) C. proc. civ. - obiectul și limitele procesului sunt stabilite prin cererile și apărările părților]. În acord cu art. 22 alin. (6) C. proc. civ., „[j]udecătorul trebuie să se pronunțe asupra a tot ceea ce s-a cerut, fără însă a depăși limitele investiției, în afară de cazurile în care legea ar dispune altfel”, prevedere care coroborată cu principiul disponibilității îi interzice Consiliului să oblige ministerul la asigurarea accesului contestatoarei la toate documentele ofertei adverse, *câtă vreme obiectul contestației nu include un asemenea capăt de cerere*.

Mai mult, față de solicitarea contestatoarei de acces la dosarul cauzei aflate pe rol, prin adresa nr. ..., Consiliul a invitat-o la sediul său pentru a studia respectivul dosar (exceptând documentele confidențiale ale ofertanților) la datele de 02 și 03.07.2024, la care s-a prezentat un reprezentant împuternicit al societății, căruia i-au fost permise consultarea documentelor și obținerea fotocopiilor dorite. Prin urmare, eventuala vătămare provenind din refuzul manifestat de autoritate a fost acoperită prin demersul la Consiliu.

Așadar, Consiliul a asigurat reclamantei accesul la documentele dosarului achiziției publice care nu au fost declarate confidențiale de către ofertanți, în speță existând la dosarul cauzei precizarea expresă a câștigătoarei că documentele de calificare, propunerea tehnică și propunerea financiară ale sale au caracter confidențial, pentru a nu îi prejudicia interesele legitime în ceea ce privește secretul comercial și dreptul de proprietate intelectuală (declarație de 6 pagini și anexă). A nu se omite că *inclusiv societatea reclamantă a atenționat că informațiile din oferta sa sunt confidențiale*, iar o derogare în ceea ce privește concurența sa ar reprezenta tocmai un dublu standard din partea Consiliului. Conform celor consemnate în raportul procedurii, pct. 2.4.8, asocierea contestatoarei a precizat ca fiind confidențiale propunerea tehnică, în integralitatea sa, propunerea financiară, în integralitatea sa, și eventualele solicitări și răspunsuri de clarificare.

După cum a statuat și Curtea Constituțională, se impune ca autoritățile contractante, Consiliul și instanțele de judecată să nu divulge informații care ar putea denatura concurența, fie în cadrul unei proceduri de atribuire în curs, *fie în cadrul unor proceduri ulterioare*. Există o **prezumție generală** potrivit căreia accesul la oferte aduce, în principiu, atingere protecției intereselor comerciale ale ofertanților. Procedura din fața Consiliului **nu poate fi transformată într-un mijloc care să aibă drept scop consultarea de către contestator a înscrisurilor din ofertele concurenților**, întrucât ar rupe echilibrul și ar crea avantaje concurențiale incorecte. Ține de interesul **privat** faptul că accesul la documentele declarate confidențiale s-ar putea dovedi necesar pentru formularea apărării în cadrul unei acțiuni și **nu poate constitui un interes public superior care să justifice divulgarea informațiilor**. Aceste aprecieri aparțin Curții în Decizia nr. 610 din 30 septembrie 2021, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 1.184 din 14 decembrie 2021.

Relativ la cerința caietului de sarcini, pag. 10, *„containerele vor fi fabricate conform standardelor europene în vigoare, respectiv standardul SR EN 13071-1-3 pentru containere fixe pentru colectarea deșeurilor cu capacitate până la 5000 l, ridicate de sus și golite prin partea de jos; produsul trebuie livrat cu certificat de conformitate emis de Organisme de evaluare a conformității care să ateste corespondența cu standardul precizat”*, forul jurisdicțional constată că nu toate containerele trebuiau să aibă capacitatea de 5.000 l. În propunerea tehnică a ... SRL (anexa nr. 7) se regăsesc inclusiv containerele metalice de 5 mc (5.000 l), iar aceste informații prevalează celor din catalogul general regăsit de contestatoare pe internet (...). Nefondată este și îndoiala că produsele nu ar fi fabricate potrivit standardului SR EN 13071-1-3, întrucât ofertanta nu doar că și-a asumat respectarea standardului, ci a și inclus un certificat de confirmare, emis de organismul IMET s.r.o. (redat în extras mai jos):

...

Nu sunt întemeiate nici criticile privind tipul de prindere al containerelor, în propunerea tehnică figurând, cu schițe, toate cele trei tipuri expuse de contestatoare: două inele (loop) în linie, un singur inel (loop), două inele (loop) în paralel.

Relativ la angajamentul de susținere din partea producătorului ... s.r.o, criticile contestatoarei sunt fundamentate pe suspiciuni. Rolul terțului susținător este de a sprijini ofertantul, nu de a îl înlocui. În speță, pe lângă *„Angajamentul ferm cu privire la sprijinul acordat ofertantului pentru îndeplinirea criteriului de calificare cu privire la situația economică și financiară - cifra de afaceri și în ceea ce privește capacitatea tehnică și profesională - experiență similară”*, susținătorul a furnizat confirmare bancară privind disponibilitățile în euro și documente privind personalul alocat. Ulterior, la interpelările autorității, au fost depuse și echipamentele ce pot fi puse la dispoziție de producătorul susținător. Calitatea acestuia nu presupune ca el să îndeplinească toate condițiile de calificare impuse ofertanților, indiferent dacă acestea vizează resurse netransferabile, fiind suficientă existența și expunerea resurselor pe care este posibil să le implice în susținere. Cu alte cuvinte, nu este exclus ca terțul susținător ... s.r.o să nu fie deloc solicitat să intervină în executarea contractului, mai cu seamă că el nu a fost nominalizat drept subcontractant. Însă, răspunderea este una severă, în ipoteza în care susținerea terțului privește îndeplinirea criteriilor referitoare la situația economică și financiară, cum este și cazul de față, întrucât devine incident art. 184 din Legea nr. 98/2016: ***„În cazul în care un operator economic demonstrează îndeplinirea criteriilor referitoare la situația economică și financiară invocând susținerea unui/unor terț/terți, autoritatea contractantă solicită ca operatorul economic și terțul/terții susținător/susținători să răspundă în mod solidar pentru executarea contractului de achiziție publică/acordului-cadru.”***

Răspunderea în mod solidar pentru executarea contractului/acordului este susceptibilă de a fi interpretată în sensul că terțului îi revine și sarcina de a executa contractul în locul ofertantului aflat în dificultate, dar și în sensul că poate fi ținut a răspunde juridic în locul ofertantului, fără a se implica în mod necesar în executare. Conform Codului civil:

Art. 1.382 - Răspunderea solidară

Cei care răspund pentru o faptă prejudiciabilă sunt ținuți **solidar la reparație** față de cel prejudiciat.

Art. 1.443 - Solidaritatea dintre debitori

Obligația este solidară între debitori atunci când toți sunt obligați la aceeași prestație, astfel încât fiecare poate să fie ținut separat pentru întreaga obligație, iar executarea acesteia de către unul dintre codebitori îi liberează pe ceilalți față de creditor.

Art. 1.444 - Obligațiile solidare afectate de modalități

Există solidaritate chiar dacă debitorii sunt obligați sub modalități diferite.

Art. 1.445 - Izvoarele solidarității

Solidaritatea dintre debitori nu se prezumă. Ea nu există decât atunci când este stipulată expres de părți ori este prevăzută de lege.

Prin prisma obligației imperative onerative de la art. 184 din Legea nr. 98/2016, pe fondul absenței oricărei precizări în acest sens în corpul angajamentului asumat de terțul susținător ... s.r.o și al addendum-urilor, ..., prin comisia evaluatorie responsabilă, era ținut să îi solicite ... SRL clarificări în sensul asumării răspunderii solidare a terțului susținător pentru executarea acordului-cadru, lotul 11, răspundere care nu se confundă cu resursele pe care terțul le poate pune la dispoziție ofertantului.

Incident este și art. 49 din normele metodologice aprobate prin Hotărârea Guvernului nr. 395/2016 – *„În scopul verificării îndeplinirii criteriilor de calificare și selecție de către terțul/terții care acordă susținere, în condițiile art. 183 alin. (1) din Lege, autoritatea contractantă poate solicita terțului/terților susținător(i), oricând pe parcursul procesului de evaluare, documente și informații suplimentare în legătură cu angajamentul dat sau cu documentele prezentate, în cazul în care există rezerve în ceea ce privește corectitudinea informațiilor sau documentelor prezentate sau cu privire la posibilitatea de executare a obligațiilor asumate prin respectivul angajament.”*

... nu este îndrituit să ignore obligația legală de a solicita ofertantului explicații vizavi de respectarea art. 184 din Legea nr. 98/2016, de confirmare a răspunderii ... s.r.o în solidar cu ... SRL pentru executarea acordului-cadru. Nu reiese din niciun document al dosarului achiziției și nici din punctul de vedere asupra contestației că organizatorul, prin comisia desemnată, a cerut asemenea clarificări ... SRL și nici că ar fi analizat dacă angajamentul răspunde rigorilor art. 184, precitat.

În limita acestor considerente, critica societății contestatoare este întemeiată.

Relativ la respectarea următoarelor cerințe din *„Formularul-cadru Propunere tehnică pentru achiziția de produse”*:

4. Graficul de livrare / implementare al contractului

[În acest capitol, Ofertantul trebuie să prezinte graficul de livrare / implementare al contractului. Graficul propus trebuie să fie corelat cu activitățile realizate și timpul propus pentru livrarea produselor]

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

- a. Denumirea activităților;
- b. Derularea activităților într-o succesiune logică și cronologică;
- c. Durata/sucesiunea activităților și inter-relaționarea lor;
- d. Punctele cheie de control (jaloane/milestones);
- e. Resursele alocate activităților (zile/activitate/rezultat – dacă este cazul).

Graficul propus trebuie să conțină resursele planificate pentru realizarea activităților și trebuie:

- a. să aibă corespondent în informațiile incluse la secțiunea Modalitatea de îndeplinire/realizare a operațiunilor cu titlu accesoriu
- b. să demonstreze:
 - i. înțelegerea conținutului/prevederilor Caietului de Sarcini;

ii. abilitatea de a transpune activitățile necesare a fi desfășurate într-un grafic de livrare fezabil, de așa manieră încât să se asigure realizarea activităților în termenul specificat;

c. să permită corelarea informațiilor incluse în graficul de livrare cu informațiile din Propunerea Financiară, pentru aceeași unitate de planificare.

Consiliul notează că ... SRL a întocmit mai multe grafice, regăsite la pag. 35-39 din propunerea tehnică și în anexa nr. 4 la aceasta, grafice care corelate acoperă necesarul de informații impus de autoritate (denumire, derulare, durată, puncte cheie, resurse).

Nefondată este și critica de ordin general și nedovedită de la lit. B.f din contestație, legată de pct. 6 din formularul-cadru antementionat.

Aplicând același raționament, nefondate sunt și criticile de la lit. B.g din contestație, legate de pct. 6 și 7 din același formular-cadru. Contrar art. 10 alin. (1), art. 14 alin. (2) și art. 249 C. proc. civ., care impun părților să argumenteze și să susțină cu mijloace de probă cele ce afirmă în fața Consiliului, nu au fost prezentate argumente concrete și dovezi care să depășească natura de simple presupuneri ale contestatoarei.

Cerința din caietul de sarcini, pag. 16: *„Ecoinsula digitalizată va avea o autonomie energetică de minim 2 ani; furnizorul și/sau producătorul vor prezenta un audit energetic la 100 de deschideri zilnice și la minim 1 (una) transmisie de date pe zi de la container;”* este respectată de ... SRL, fiind prezentat auditul energetic necesar în fișierul „Anexa 3.1. Raport Audit Energetic.pdf”, în care se concluzionează:

În consecință, urmare a măsurărilor și testărilor realizate, sistemul WeCollect, dotat cu o baterie de 50Ah, poate asigura o autonomie energetică de minim 2 ani la 100 de deschideri zilnice și la minim 1 transmisie de date pe zi.

Rapoartele sunt întocmite de un auditor energetic autorizat clasa I complex, copia autorizației fiind inclusă în fișierul anexă.

Propunerea tehnică a ... SRL este neclară în privința îndeplinirii cerinței de criptare asimetrică, informațiile de la pct. 3.10. – „Cititorul de carduri” din anexa „Componenta digitala WeCollect – Fisa Tehnica” fiind insuficiente. Se arată acolo că: *„In sistemul propus, se vor folosi carduri Mifare EV1. Criptarea cardurilor permite autentificarea bidirecțională, ceea ce înseamnă că atât cardul, cât și cititorul de carduri trebuie să confirme și să valideze reciproc identitatea și integritatea celuilalt.”*, însă nu se precizează utilizarea criptării asimetrice.

În contextul expus, datele de la ofertant fiind insuficiente, autoritatea trebuia să aprecieze că există un echivoc, un risc privind situația faptică, pe care nu poate să și-l asume, iar, în baza art. 134 alin. (1) din normele metodologice aprobate prin Hotărârea Guvernului nr. 395/2016, prin comisia de evaluare desemnată, avea obligația legală să clarifice aspectul discutat mai sus cu societatea ... SRL, care să obțină confirmările tehnice necesare direct de la furnizorul/producătorul sistemului de comunicații, anterior considerării admisibilității sau inadmisibilității tehnice a ofertei. Autoritatea are obligația să asigure ofertanților toate condițiile pentru ca aceștia să își poată justifica și proba conformitatea ofertei. Solicitarea autorității trebuie să răspundă și

dispozițiilor imperative ale art. 134 alin. (4) din norme – „*Comunicarea transmisă în sensul alin. (1) către candidat/ofertant trebuie să fie clară și să definească în mod explicit și suficient de detaliat în ce constă solicitarea comisiei de evaluare.*”, rezultând că autoritatea este ținută să ceară expres ofertantei lămuriri legate de probarea fără echivoc a îndeplinirii cerinței tehnice (criptare asimetrică). Clarificarea cu ofertantul este necesară pentru ca organizatoarea licitației să nu fie nevoită să deducă ea însăși această cerință esențială, pe baza unor informații insuficiente sau contradictorii. Art. 131 alin. (4) din aceleași norme stabilește că fiecare decizie a comisiei de evaluare este fundamentată prin identificarea *elementelor concrete ale ofertelor* în raport cu cerințele definite prin documentele achiziției și prevederile legale. Așadar, în speța de față, celor nouă membri ai comisiei de evaluare nominalizați în raportul procedurii le revenea obligația de a identifica și elementele tehnice concrete ale ofertei evocate, pe care să le raporteze la cerințele exprese ale caietului de sarcini. După cum a atenționat și Înalta Curte de Casație și Justiție, Completul pentru dezlegarea unor chestiuni de drept, în Decizia nr. 66 din 1 octombrie 2018, paragraful 79, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 970 din 16 noiembrie 2018, nu este permisă intrarea în ultima etapă a evaluării a unor oferte neverificate *complet* sub aspectul conformității sau acceptabilității lor, care, în consecință, prezintă riscul unei eventuale inadmisibilități.

Jurisprudența Consiliului este constantă în sensul că orice decizie a autorității/entității privind admiterea sau respingerea unei oferte trebuie fundamentată pe o evaluare temeinică a acesteia, sub toate aspectele, și pe probe concludente, iar nu pe elemente deduse din context de autoritate/entitate, care ar favoriza un ofertant cum este cel în discuție, căruia trebuia să i se acorde dreptul de a își demonstra cu claritate conformitatea tehnică a sistemului cu care a participat la procedură. Cu alte cuvinte, în absența clarificărilor relevante, cele raționate de autoritate în raportul procedurii nr. ... și în punctul de vedere nr. ... nu pot fi reținute drept temeinice de către Consiliu.

Art. 1 alin. (4) din normele aprobate prin Hotărârea Guvernului nr. 395/2016 statuează că autoritatea contractantă este responsabilă pentru modul de atribuire a contractului de achiziție publică/ acordului-cadru, cu respectarea tuturor dispozițiilor legale aplicabile, deci și a regulilor de elaborare a proceselor-verbale și a rapoartelor comisiei de evaluare, inclusiv în ceea ce privește concluziile verificărilor de ordin tehnic.

În considerarea celor evocate, Consiliul determină că în mod superficial autoritatea a admis oferta ... SRL la lotul 11, în limita celor reținute obiecțiile contestatoarei privind nelegalitatea admiterii ofertei vădindu-se a fi fondate, în absența clarificărilor necesare referitoare la asumarea răspunderii solidare a terțului susținător ... s.r.o pentru executarea acordului-cadru și la îndeplinirea cerinței de criptare asimetrică. În baza art. 26 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va

admite contestația ...SRL nr. ..., în contradictoriu cu ..., va anula raportul procedurii de atribuire nr. ... și adresele de comunicare a rezultatului procedurii, toate în partea care privește oferta ... SRL la lotul 11. Totodată, va obliga autoritatea contractantă la clarificarea temeinică și la reevaluarea amintitei oferte, precum și la emiterea unui nou act de evaluare a ei, cu respectarea celor ce preced, a legislației privind achizițiile publice și a cerințelor din documentația de atribuire. În baza aceluiași temei legal, va obliga autoritatea să comunice ... SRL și asocierii ... SRL - ...SRL - ...SA rezultatul reevaluării ofertei, cu respectarea legislației aplicabile.

Legat de notele de concluzii, orice critici și capete de cerere *noi* cuprinse în acestea sau în alte documente ulterioare termenului de contestare înregistrate de ...SRL la Consiliu sunt supuse inadmisibilității, prin prisma art. 21 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, care dispune *expres* că este inadmisibilă prezentarea unor noi motive de contestare și/sau formularea unor noi capete de cerere pe calea concluziilor scrise sau orale ori a precizărilor la contestație ulterior termenului legal de formulare a acesteia. În Decizia sa nr. 190 din 18 martie 2021, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 754 din 3 august 2021, Curtea Constituțională a evidențiat că *„nu se poate reține că legiuitorul a afectat dreptul de acces liber la justiție prin faptul că a instituit interdicția formulării unor noi motive de contestare și/sau a formulării unor noi capete de cerere pe calea concluziilor scrise sau orale ori a precizărilor la contestație ulterior termenului legal de formulare a acesteia, precum și a altor motive în plângerea formulată împotriva actelor autorității contractante în afară de cele cuprinse în contestația adresată Consiliului [...]. Cerința respectării unor termene pentru invocarea motivelor de contestație este una firească, ea asigurând celeritatea procedurii specifice în materia achizițiilor publice. [...] Toate aceste aspecte concură la realizarea cu transparență a procedurilor, desfășurarea cu celeritate a proceselor în materia achizițiilor publice, atât în scopul evitării tergiversării, cât și pentru realizarea obiectivului pentru care a fost adoptat cadrul legislativ respectiv, totodată avându-se în vedere antrenarea și responsabilizarea tuturor celor care au un interes în finalitatea procedurilor de achiziție publică, cu precădere a participanților la procedură – autoritatea contractantă, operatorii economici interesați să participe la procedura de atribuire, respectiv, după caz, operatorii economici participanți la procedura de atribuire.”*

Relativ la cererea de intervenție voluntară aparținând ... SRL, societate ce are calitatea de ofertantă câștigătoare la procedura de atribuire, lotul 11, are calitate și capacitate procesuală și a dovedit un interes legitim propriu în pricină prin promovarea cererii, constând în menținerea poziției în clasament, în conformitate cu art. 65 alin. (1) C. proc. civ., Consiliul încuviințează în principiu cererea de intervenție. Din parcurgerea cuprinsului acestei cereri, se vădește că ea este de sprijinire

a întâmpinării autorității contractante, fără nicio pretenție proprie cu privire la actele atacate în prezenta procedură administrativ-jurisdicțională, situație în care Consiliul stabilește că cererea este de intervenție voluntară accesorie, în favoarea autorității. Ea se circumscrie art. 17 alin. (3) și (4) din Legea nr. 101/2016, în sensul că a fost formulată în termenul de 10 zile de la data publicării contestației în SEAP (04.06.2024), calculat conform art. 5 din Legea nr. 101/2016.

Față de cele stabilite în paginile de mai sus, Consiliul apreciază că respectiva cerere de intervenție este nefondată și urmează a fi respinsă, inclusiv în partea privind incidența excepțiilor tardivității și lipsei cauțiunii, contestația fiind expediată prin mijloace electronice, cu semnătură electronică, la 03.06.2024, în interiorul termenului legal de 10 zile de la primirea comunicării nr. DGEIA/114576/ 24.05.2024 și postării raportului în SEAP la 24.05.2024, ora 11:49. Totodată, contestația a fost întregită cu recipisa de consemnare nr. ..., pentru o cauțiune de 273.131,32 lei, conform art. 61¹ din Legea nr. 101/2016, contrar părerii intervenientei:

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 cauțiune stabilită după cum urmează:

[...]

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

(2) În cazul unei proceduri de atribuire a acordului-cadru, prevederile alin. (1) se raportează la dublul valorii estimate a celui mai mare contract subsecvent ce se intenționează a se atribui în baza acordului-cadru respectiv.

(2¹) În cazul unei proceduri de atribuire împărțite pe loturi, prevederile alin. (1) se raportează la valoarea estimată a fiecărui lot contestat.

(2²) În cazul în care procedura de atribuire a acordului-cadru este organizată pe loturi, prevederile alin. (1) se raportează la dublul valorii estimate a celui mai mare contract subsecvent ce se intenționează a se atribui în baza acordului-cadru respectiv aferent fiecărui lot contestat.

Nu există nicio restricție legală ca respectiva cauțiune să fie constituită de către ... SRL, liderul asocierii din care face parte ...SRL, câtă vreme scopul acestui instrument de garantare este atins, cauțiunea fiind constituită pe seama și la dispoziția Consiliului, pentru eventuala dezdăunare a autorității contractante, mai cu seamă că, în speță, autoritatea nu a ridicat vreo obiecțiune vizavi de societatea care a constituit cauțiunea. Art. 1.474 C. civ. admite posibilitatea efectuării plăților de către un terț:

(1) Creditorul este dator să refuze plata oferită de terț dacă debitorul l-a încunoștințat în prealabil că se opune la aceasta, cu excepția cazului în care un asemenea refuz l-ar prejudicia pe creditor.

(2) În celelalte cazuri, creditorul nu poate refuza plata făcută de un terț decât dacă natura obligației sau convenția părților impune ca obligația să fie executată numai de debitor.

(3) Plata făcută de un terț stinge obligația dacă este făcută pe seama debitorului. În acest caz, terțul nu se subrogă în drepturile creditorului plătit decât în cazurile și condițiile prevăzute de lege.

(4) Dispozițiile prezentului capitol privind condițiile plății se aplică în mod corespunzător atunci când plata este făcută de un terț.

Mai clar, art. 1.472 din același cod dispune că plata poate să fie făcută de orice persoană, chiar dacă este un terț în raport cu acea obligație, deci chiar dacă nu este parte în dosarul aflat pe rol, însă și-a asumat și executat obligația de caucionare a contestației ...SRL, în beneficiul ..., cauciunea de 273.131,32 lei fiind consemnată pe seama și la dispoziția Consiliului. Cum s-a precizat, acesta, chiar dacă suma provine de la liderul ... SRL, poate dispune de respectiva sumă pentru eventuala dezdăunare a autorității prejudiciate prin contestația ...SRL, scopul instituției cauciunii fiind astfel atins. Prin instituirea cauciunii, legiuitorul a urmărit, pe de o parte, să descurajeze cererile nefundamentate sau exercitarea cu rea-credință a drepturilor procesuale, iar, pe de altă parte, să constituie o garanție destinată acoperirii eventualelor pagube ce ar putea fi produse părții împotriva căreia se cere luarea unor măsuri, în condițiile în care cererea celui ce plătește cauciunea se respinge (Decizia Curții Constituționale nr. 501 din 17 septembrie 2019, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 334 din 24 aprilie 2020).

La lotul 9 - „Ecoinsulă tip 1 + Ecoinsulă tip 2 - județele CONSTANTA + ILFOV - 171 ecoinsule tip 1 + 179 ecoinsule tip 2 (3 UAT)”, conform raportului procedurii de atribuire nr. DGEIA/114530/22.05.2024, au depus oferte două asocieri, respectiv ...SRL - ..., declarată câștigătoare, și ... SRL - ...SRL - ...SA, clasată pe locul secund. Nemulțumită de acest rezultat, ...SRL a formulat contestația înregistrată la Consiliu cu nr. ..., obiect al dosarului nr. Cauciunea aferentă, în valoare de ... lei, a fost constituită prin recipisa de consemnare nr. ..., emisă de ..., la data de 07.06.2024.

Sunt neîntemeiate criticile privind:

- prezentarea modului de montare a ecoinsulelor, ...SRL neindicând în contestație nicio specificație a caietului de sarcini care să impună prezentarea. Nota de subsol 7 nu impune ofertanților prezentarea modului. De altminteri, câștigătoarea și-a asumat în caietul de sarcini montarea pe platforme în diferite forme geometrice;

- enumerarea resurselor, ...SRL neindicând în contestație nicio specificație a caietului de sarcini care să impună enumerarea;

- modul de realizare a înregistrărilor, ...SRL neindicând în contestație nicio specificație a caietului de sarcini care să impună prezentarea modului.

Referitor la certificatul de garanție eliberat „de la” producător/subantreprenor, specificațiile caietului au fost:

3.4.1.1. Specificații tehnice minime

Produsele oferite vor corespunde din punct de vedere tehnic cu cerințele specificațiilor tehnice minime din prezentul caiet de sarcini. În acest sens, **oferanții vor anexa documentele solicitate în această secțiune la propunerea tehnică.**

3.4.1.1.2 SPECIFICAȚII TEHNICE MINIME ECOINSULE

I. ECO-INSULE TIP 1

[...]

- Calitatea trebuie să fie dovedită prin prezentarea unui certificat de garanție care să specifice rezultatele testelor realizate. Certificatul de garanție va fi eliberat de la producător/subantreprenor pentru o perioadă de minim 2 ani.

II. ECO-INSULE TIP 2

[...]

Containerele fabricate din oțel galvanizat:

[...]

- Calitatea trebuie să fie dovedită prin prezentarea unui certificat de garanție care să specifice rezultatele testelor realizate. Certificatul de garanție va fi eliberat de producător/subantreprenor pentru o perioadă de 2 ani.

Așadar, oferanții erau obligați să anexeze certificate de garanție de la producător/subantreprenor, iar nu să le depună la data livrării, cum eronat apreciază autoritatea contractantă în punctul de vedere.

Caietul de sarcini nu a fost contestat de niciun operator economic, drept care toate specificațiile lui și-au consolidat forța obligatorie atât pentru autoritatea contractantă, cât mai ales pentru operatorii economici participanți la procedura de atribuire, inclusiv pentru asocierea ... (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 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, și decizia civilă nr. 288 din 2 noiembrie 2023 a Curții de Apel Constanța, Secția contencios administrativ și fiscal, cod ReJust 597ee7239).

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 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”*.

Atât ..., cât și ...SRL recunosc faptul că oferta asocierii câștigătoare nu a cuprins certificate de garanție pentru cele două tipuri de ecoinsule, ceea ce constituie o neconformitate vădită a ofertei, prin prisma specificațiilor minimale reproduse două pagini mai sus. Potrivit secțiunii introductive a aceluiași caiet:

Cerințele specificate în Caietul de sarcini vor fi considerate ca fiind minime și obligatorii. **Oferta care nu respectă cerințele minime, obligatorii, prevăzute în Caietul de sarcini va fi considerată neconformă și va fi respinsă.**

O atenționare similară există și în fișa de date a achiziției, pct. IV.4.1:

Neîndeplinirea **oricărei cerințe** din documentația de atribuire, inclusiv caietul de sarcini aferent, **constituie motiv pentru respingerea ofertei** ca inacceptabilă, respectiv neconformă.

Potrivit alin. (2) al art. 133 din normele metodologice anexate Hotărârii Guvernului nr. 395/2016, propunerea tehnică trebuie să corespundă cerințelor minime prevăzute în caietul de sarcini. De asemenea, în baza art. 127 alin. (1) lit. f), comisia de evaluare are atribuția verificării propunerilor tehnice cu prevederile caietului de sarcini. Prin urmare, asocierea ... a încălcat atât documentația de atribuire (caietul de sarcini), cât și normele legale evocate. În consecință, fiind incidente în speță prevederile art. 137 alin. (3) lit. a) din normele amintite (oferta este considerată neconformă dacă nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini) și cele ale art. 137 alin. (1) din același act normativ (comisia de evaluare are obligația de a respinge ofertele inacceptabile și ofertele neconforme), decizia de respingere a ofertei pentru motivul analizat este singura legală. Întocmirea deficitară a ofertei este imputabilă asocierii care a prezentat-o, iar nu autorității contractante, a cărei obligație este de a controla respectarea întocmai de către ofertanți a prescripțiilor documentației.

În tabelele de conformitate a ecoinsulelor, din propunerea sa tehnică, asocierea a ignorat redactarea imperativă a specificațiilor – *„Calitatea trebuie să fie dovedită prin prezentarea unui certificat de garanție [...]”*, menționând: *„Calitatea va fi dovedită prin prezentarea unui certificat de garanție [...]”*, deci în viitor.

Neconformitatea ofertei este dată și de încălcarea grosieră de către asociere a cerințelor privind graficul de livrare, după cum judicios a remarcat contestatoarea:

4. Graficul de livrare / implementare al contractului

[În acest capitol, Ofertantul trebuie să prezinte graficul de livrare / implementare al contractului. Graficul propus trebuie să fie corelat cu activitățile realizate și timpul propus pentru livrarea produselor]

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

- a. Denumirea activităților;
- b. Derularea activităților într-o succesiune logică și cronologică;
- c. Durata/sucesiunea activităților și inter-relaționarea lor;
- d. Punctele cheie de control (jaloane/milestones);
- e. Resursele alocate activităților (zile/activitate/rezultat – dacă este cazul).

Graficul propus trebuie să conțină resursele planificate pentru realizarea activităților și trebuie:

- a. să aibă corespondent în informațiile incluse la secțiunea Modalitatea de indeplinire/realizare a operațiunilor cu titlu accesoriu
- b. să demonstreze:
 - i. înțelegerea conținutului/prevederilor Caietului de Sarcini;
 - ii. abilitatea de a transpune activitățile necesare a fi desfășurate într-un grafic de livrare fezabil, de așa manieră încât să se asigure realizarea activităților în termenul specificat;
- c. să permită corelarea informațiilor incluse în graficul de livrare cu informațiile din Propunerea Financiară, pentru aceeași unitate de planificare.

Asocierea câștigătoare s-a limitat la următorul tabel, de la pag. 61 și 62 din propunerea tehnică:

....

Acest tabel nu reprezintă un grafic. În plus:

- derularea activităților nu este reprezentată într-o succesiune logică și cronologică;
 - nu conține durata/sucesiunea activităților și inter-relaționarea lor;
 - nu conține punctele cheie de control (jaloane/milestones);
 - nu detaliază resursele alocate fiecărei activități;
 - nu prezintă corespondența cu informațiile incluse la secțiunea Modalitatea de indeplinire/realizare a operațiunilor cu titlu accesoriu;
 - nu permite corelarea informațiilor incluse în graficul de livrare cu informațiile din propunerea financiară, pentru aceeași unitate de planificare,
- toate acestea fiind cerințe exprese ale autorității.

Relativ la cap. 6 – *„Masuri aplicabile de Ofertant pe perioada Contractului pentru asigurarea îndeplinirii obligațiilor din domeniul mediului ce derivă din îndeplinirea obiectului Contractului”*, din *„Formular-cadru Propunere tehnică pentru achiziția de produse”*, asocierea a menționat în propunerea tehnică:

Prezentam - Declarație privind respectarea reglementărilor obligatorii din domeniul mediului, social, al relațiilor de muncă și privind respectarea legislației de securitate și sănătate în muncă

În îndeplinirea Obligațiilor referitoare la mediu, vom urmări următoarele:

- i. prevenirea și combaterea poluărilor accidentale asupra mediului, protecția atmosferei, gestionarea zgomotului ambiental;
- ii. protecția solului, subsolului, managementul deșeurilor rezultate ca urmare a furnizării produselor, identificarea impactului de mediu și măsuri de atenuare, supraveghere, control, monitorizare și plan de monitorizare.]

Cu alte cuvinte, a conștientizat că executarea contractantului (care presupune un volum ridicat de produse, inclusiv electronice) poate impacta mediul înconjurător, pe latura generării de deșeuri în procesele de fabricație, montare și exploatare, de noxe prin transport, de zgomot, de mirosuri, de particule șamd, caz în care au devenit incidente și precizările autorității:

[Nu includeți aici proceduri generice din manualul de management al mediului existent la nivel de operator economic, ci **precizați concret** cum se asigură conformitatea cu prevederile legale care reglementează activitatea solicitată prin Caietul de Sarcini în contextul descris în Caietul de Sarcini.]

[Măsurile aplicate și descrise trebuie să includă și activitatea subcontractanților, acolo unde este aplicabil.]

Manualul sistemului de management integrat – calitate – mediu – securitate și sănătate în muncă, depus de ...SRL încalcă aceste precizări, fiind un manual neparticularizat cerințelor contractului de furnizare a ecoinsulelor. Așadar, se observă că oferta este neconformă și din această cauză, la care se adaugă absența descrierii măsurilor aplicate pentru asigurarea îndeplinirii obligațiilor din domeniul mediului, astfel cum sunt acestea stabilite prin documentația de atribuire, avându-se în vedere cerințele prevăzute în caietul de sarcini, precum și absența descrierii măsurilor aplicate pentru asigurarea îndeplinirii obligațiilor din domeniul social și al relațiilor de muncă, descrieri cerute expres de autoritate în „*Formularul-cadru Propunere tehnica pentru achizitia de produse*”.

La pct. IV.4.1 – „*Modul de prezentare al propunerii tehnice*” din fișa de date a achiziției, autoritatea a subliniat necesitatea completării formularului de propunere tehnică, cu respectarea structurii și a informațiilor cerute, sub sancțiunea drastică a respingerii ofertei:

Operatorul economic **va completa** Formularul-cadru - Propunere Tehnică, Formularul nr. 4, regăsit în documentația de atribuire, **cu respectarea** structurii de prezentare și informațiile aferente.

Neîndeplinirea **oricărei cerințe** din documentația de atribuire, inclusiv caietul de sarcini aferent, **constituie motiv pentru respingerea ofertei** ca inacceptabilă, respectiv neconformă.

Ofertantul va trebui să prezinte **în detaliu** modul de îndeplinire a cerințelor și metodologiile aplicate pentru desfășurarea activităților.

Nu au fost respectată nici cerința pentru ecoinsulele de tip 1:

3.4.1.3. Cerințe suplimentare, obligatorii

3.4.1.3.1. Schițe (desene tehnice) pentru toate tipurile de insule ecologice digitalizate, inclusiv sistemele de prindere.

Ofertantul trebuie să prezinte în propunerea tehnică schițe (desene tehnice) care ilustrează modul de asamblare a părților/materialelor componente și a subpărților/ materialelor componente ale insulelor și dimensiunile acestora, respectiv dimensiuni exterioare și interioare pentru compartimentări.

Notă: Pentru o ușoară identificare a produselor solicitate recomandăm să fie menționat numele fiecărui tip de insulă în desenele sau schițele prezentate, în funcție de denumirea stabilită de MMAP prin prezentul caiet de sarcini

Modalitate de îndeplinire:

Ofertantul trebuie să prezinte documente care conțin:

- schițe (desene tehnice) care ilustrează diferitele părți/materiale componente principale și subpărți/materiale componente utilizate la asamblarea fiecărui tip de produs;

La pag. 67-76 ale propunerii tehnice nu se regăsesc asemenea schițe, la nivelul de detaliere cerut. Singura schiță cu dimensiuni este la pag. 70, dar nu include sistemele de prindere, dimensiunile interioare, compartimentările, materialele utilizate, deci nu este corespunzătoare pct. 3.4.1.3.1 din caiet:

Dimensiunile fantelor nu figurează, iar orificiul circular nu este reprezentat, cu diametrul maxim cerut.

Contrar opiniei ..., particularitățile procedurilor de atribuire a contractelor de achiziție publică impun o rigoare deosebită atât din partea autorităților contractante, cât și, mai ales, din partea celor care doresc să obțină ...

aceste contracte finanțate din fonduri publice. În aceste condiții, orice operator economic interesat să participe la o astfel de procedură trebuie să manifeste o diligență sporită, încât să nu existe suspiciuni sau neclarități cu privire la oferta sa și, astfel, să prevină orice risc de respingere a ei, mai cu seamă că, în cazul de față, ministerul a atenționat, în mod repetat, că *„Oferta care nu respectă cerințele minime, obligatorii, prevăzute în Caietul de sarcini **va fi considerată neconformă și va fi respinsă.**”*

Conform unei jurisprudențe constante a Curții de la Luxemburg, unei autorități contractante îi revine sarcina de a respecta cu strictețe

criteriile pe care ea însăși le-a stabilit (a se vedea, cu titlu exemplificativ,

Hotărârea din 28 februarie 2018, MA.T.I. SUD și Duemme SGR, C-523/16 și C-536/16, EU:C:2018:122, Hotărârea din 11 mai 2017, Archus și Gama, C-131/16, EU:C:2017:358, Hotărârea din 20 septembrie 2011, Evropaiki Dynamiki/BEI, T-461/08, EU:T:2011:494, Hotărârea din 14 decembrie 2016, Connexion Taxi Services, C-171/15, EU:C:2016:948, Hotărârea din 2 iunie 2016, Pizzo, C-27/15, EU:C:2016:404, Hotărârea din 14 octombrie 2020, Close și Cegelec/Parlamentul, C-447/19 P, EU:C:2020:826, Hotărârea din 6 noiembrie 2014, Cartiera dell’Adda, C-42/13, EU:C:2014:2345, Hotărârea din 10 octombrie 2013, Manova, C-336/12, EU:C:2013:647, Hotărârea din 30 aprilie 2014, Euris Consult/Parlamentul, T-637/11, EU:T:2014:237, și Hotărârea din 6 octombrie 2021, Global Translation Solutions/Parlamentul, T-7/20, EU:T:2021:649).

Trebuie adăugat că operatorii economici participanți la achizițiile publice sunt considerați a fi profesioniști în domeniul lor de activitate, capabili să înțeleagă ușor specificațiile elaborate de autoritatea beneficiară și, în caz contrar, să reacționeze în sensul clarificării lor, astfel încât să dispună de toate informațiile necesare alcătuirii ofertei în sensul

dorit de autoritate. Neînțelegerea clauzelor de participare la procedura competițională nu îi poate scuza sau exonera de obligația respectării lor.

În considerarea celor evocate, Consiliul determină că în mod superficial și nelegal autoritatea a admis oferta asocierii ...SRL - la lotul 9, obiecțiile contestatoarei privind nelegalitatea admiterii acesteia prin prisma îndeplinirii cerințelor examinate mai sus vădindu-se a fi fondate. În baza art. 26 alin. (2) din Legea nr. 101/ 2016, Consiliul va admite contestația ...SRL nr. ..., în contradictoriu cu ..., va anula raportul procedurii nr. ... și adresele de comunicare a rezultatului procedurii, toate în partea care privește oferta asocierii Totodată, va obliga autoritatea contractantă la reevaluarea amintitei oferte, precum și la emiterea unui nou act de evaluare a ei, cu respectarea celor ce preced, a legislației privind achizițiile publice și a cerințelor din documentația de atribuire. În baza aceluiași temei legal, va obliga autoritatea să comunice asocierilor participante la lotul 9 rezultatul reevaluării ofertei, cu respectarea legislației aplicabile.

În condițiile date, cercetarea de către Consiliu a celorlalte aspecte reclamate de contestatoare este de prisos, ea neputând schimba situația ofertei concurente, în sensul transformării ei în una admisibilă. Astfel cum s-a statuat irevocabil în decizia civilă nr. 1117 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 contestatoare.”* Și decizia civilă nr. 10 din 17 ianuarie 2024 este în aceeași direcție, reținută cu titlu exemplificativ recent.

La stabilirea soluției asupra contestației ...SRL nr. ... (dosar nr. ...), forul administrativ-jurisdicțional s-a raportat și la apărările aduse de ...SRL în cererea de intervenție nr. ..., cerere admisibilă în principiu ca intervenție voluntară accesorie în sprijinul ministerului achizitor, însă nefondată, inclusiv în privința excepției de inadmisibilitate a contestației din cauza constituirii cauțiunii de către ... SRL, liderul asocierii din care face parte ...SRL. Considerentele de la pag. 36 rămân deplin valabile, deopotrivă de valabile fiind și considerentele în sensul că, prin notele de concluzii ale contestatoarei, orice critici și capete de cerere *noi* cuprinse

în acestea sau în alte documente ulterioare termenului de contestare, sunt supuse inadmisibilității, în lumina art. 21 alin. (3) din Legea nr. 101/2016.

La lotul 7 – „Ecoinsulă tip 2 - județele Argeș + Călărași + Dolj + Giurgiu + Ialomița (6 UAT)”, după cum a fost reținut mai sus, s-au depus cinci oferte, dintre care a fost desemnată câștigătoare aceea a asocierii ...SRL - ..., prin raportul procedurii nr. DGEIA/114686/03.06.2024. Prin același raport, oferta asocierii ...SRL - ... SpA a fost respinsă ca inacceptabilă. Împotriva respingerii oferte sale și admitterii ofertelor concurente, ...SRL a adresat contestația nr. 809/17.06.2024, care formează obiectul dosarului nr. Contestatoarea a prezentat o cauțiune în valoare de 88.000 lei, constituită prin recipisa de consemnare nr. ..., emisă de ..., la data de 21.06.2024. Observând că această valoare nu reprezintă 2% din dublul valorii estimate a celui mai mare contract subsecvent ce se intenționează a se atribui în baza acordului-cadru aferent lotului 7, Consiliul a cerut suplimentarea ei până la concurența sumei de ... lei, iar contestatoarea a răspuns prin depunerea unui supliment de 205.000 lei, cauțiune constituită prin recipisa de consemnare nr. ..., emisă de ..., la data de

Potrivit comunicării nr. ..., oferta asocierii ...SRL - ... SpA a fost respinsă din următoarele cauze:

În conformitate cu prevederile art. 215 alin. (1) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, cu modificările și completările ulterioare, vă informăm că, în urma evaluării ofertelor depuse la procedura mai sus menționată, oferta depusă de **Asociere ...lider și ... SPA asociat**, a fost respinsă și declarată inacceptabilă în temeiul dispozițiilor în temeiul dispozițiilor art. 215 alin. (4) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, cu modificările și completările ulterioare, cu respectarea principiilor care stau la baza atribuirii contractelor de achiziție publică, așa cum sunt acestea enunțate la art. 2 din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, cu modificările și completările ulterioare.

Motivele care au stat la baza deciziei

[...]

În cadrul analizei documentelor ce constituie propunerea tehnică a ofertantului, comisia de evaluare a avut neclarități asupra modului de îndeplinire a cerințelor prevăzute în secțiunea IV.4.1 Modul de prezentare al propunerii tehnice din Fișa de date.

În acest context, în conformitate cu prevederile art. 209 alin. (1) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, cu modificările și completările ulterioare, precum și ale art. 134 din HG nr. 395/2016 – Normele metodologice de aplicare a prevederilor referitoare la atribuirea contractului de achiziție publică/acordului-cadru din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, cu modificările și completările ulterioare, comisia de evaluare a solicitat ofertantului să indice unde se regăsește, în cadrul documentelor ce constituie propunerea tehnică, descrierea privind îndeplinirea următoarelor cerințe:

„În propunerea tehnică Ofertantul va prezenta strategia aleasă pentru realizarea Acordului-cadru în care vor fi detaliate, sub **sanctiunea excluderii ofertei** în cazul în care nu sunt cuprinse toate informațiile privind:

- aspectele considerate de Ofertant ca fiind esențiale pentru obținerea rezultatelor așteptate ale Acordului-cadru, însoțite de comentarii relevante prin care acesta demonstrează că înțelege obiectivele prezentului caiet de sarcini;
- resursele umane și materiale alocate;
- echipa de experți, rolurile și responsabilitățile fiecărui membru;
- etapele/termenele de derulare a activităților;
- comunicarea și colaborarea cu reprezentanții Autorității contractante;

- organizarea activităților pe toată durata derulării Acordului-cadru pe baza propriilor criterii de analiză și verificare;
- identificarea riscurilor posibile în derularea Acordului-cadru și a măsurilor de reducere/eliminare a acestora;
- în cazul în care Ofertantul reprezintă o asocieră, Ofertantul trebuie să descrie modalitatea în care fiecare membru al asocierii intervine în implementarea Acordului-cadru, distribuirea și interacțiunea sarcinilor și responsabilităților;
- legislația avută în vedere pe parcursul prestării serviciilor și furnizării echipamentelor, inclusiv procedurile specifice și eventualele standarde ce urmează a fi aplicabile.”

Termenul de răspuns a fost data de 03.04.2024

...SRL a răspuns la solicitarea de clarificări formulată în data de 02.04.2024, încărcând în SEAP în data de 03.04.2024 ora 21:49, următorul document:

[.../01788] RASPUNS CLARIFICARE-semnat.pdf.p7m

Comisia de evaluare a analizat documentele transmise și a consemnat rezultatul evaluării tehnice în anexa la prezentul proces-verbal.

În urma evaluării propunerii tehnice cât și a răspunsului la clarificări comisia de evaluare a concluzionat că cerințele minime din caietul de sarcini au fost îndeplinite.

- A. Aferent cerinței prevăzute în secțiunea IV.4.1 Modul de prezentare al propunerii tehnice din Fișa de date “- identificarea riscurilor posibile în derularea Acordului-cadru și a măsurilor de reducere/eliminare a acestora;”, prin răspunsul la clarificări, ...SRL precizează următoarele:

“Având în vedere participarea ofertantului ...SRL în asocieră cu ... SPA-Italia, care este producătorul bunurilor oferite, relațiile de lungă durată cu acesta, precum și acordul de distribuție cu producătorul echipamentelor electronice, subscrisă a eliminat astfel eventualele riscuri posibile în derularea contractului.”

Cerința prevedea ca riscurile să fie identificate de ofertanți împreună cu măsurile de remediere și să se regăsească detaliate în cadrul propunerii tehnice.

În consecință, comisia a hotărât că cerința este neîndeplinită.

- B. Aferent cerinței prevăzute în secțiunea IV.4.1 Modul de prezentare al propunerii tehnice din Fișa de date “- în cazul în care Ofertantul reprezintă o asocieră, Ofertantul trebuie să descrie modalitatea în care fiecare membru al asocierii intervine în implementarea Acordului-cadru, distribuirea și interacțiunea sarcinilor și responsabilităților”, prin răspunsul la clarificări, ...SRL precizează următoarele:

“Având în vedere participarea ofertantului ...SRL în asocieră cu ... SPA-Italia, care este producătorul bunurilor oferite; acordul de distribuție dintre subscrisă și ... (acord ce îl atasăm prezentei), subscrisă a arătat, pe parcursul propunerii tehnice, modalitatea de participare a asociatului, respectiv producția bunurilor oferite, desemnarea personalului acreditat pentru instruire; suport tehnic; mentenanța preventivă în perioada de garanție; suport financiar; etc.. Modalitatea în care fiecare membru al asocierii intervine în implementarea Acordului-cadru, distribuirea și interacțiunea sarcinilor/responsabilităților mai sunt prevăzute în Acordul de Asocieră și în managementul contractului – pag. 320-323”

Cerința prevedea ca ofertanții să descrie, în detaliu, modalitatea în care fiecare membru al asocierii intervine în implementarea Acordului-cadru, distribuirea și interacțiunea sarcinilor și responsabilităților, or aceste informații nu au fost regăsite de către comisia de evaluare. Trimiterile ofertantului la descrierile activităților aferente acordului-cadru reliefate în cadrul propunerii tehnice precum și la Acordul de Asocieră, respectiv managementul contractului – pag. 320-323 nu se pot asimila îndeplinirii cerinței.

Acordul pentru distribuția de echipamente și recipiente EASY cu sistem de prindere F-90, încheiat între ...SRL (distribuitor) și ... SRL (producător) la data de 26.10.2013 și pe care ofertantul îl transmite prin răspunsul la clarificări, vizează rolurile și responsabilitățile celor două părți însă la modul general, NU strict în implementarea acordului-cadru de ecoinsule digitalizate.

În consecință, comisia a hotărât că cerința este neîndeplinită.

C. Aferent cerinței prevăzute în secțiunea IV.4.1 Modul de prezentare al propunerii tehnice din Fișa de date "-legislația avută în vedere pe parcursul prestării serviciilor și furnizării echipamentelor, inclusiv procedurile specifice și eventualele standarde ce urmează a fi aplicabile;", prin răspunsul la clarificări, ...SRL precizează următoarele:

"Conform declarațiilor prezentate de subscrisa în cadrul propunerii precizăm ca am avut în vedere respectarea întregii legislații în vigoare"

Cerința prevedea ca ofertanții să detalieze la nivelul propunerii tehnice legislația avută în vedere pe parcursul prestării serviciilor și furnizării echipamentelor, **inclusiv procedurile specifice și eventualele standarde ce urmează a fi aplicabile.**

În consecință, comisia a hotărât că cerința este neîndeplinită.

Propunerea Tehnică transmisă de ofertant este structurată conform Formularului nr. 4 regăsit în documentația de atribuire, cu respectarea structurii de prezentare dar nu și a informațiilor aferente.

În urma evaluării propunerii tehnice cât și a răspunsului la clarificări comisia de evaluare concluzionează că cerințele prevăzute în secțiunea IV.4.1 Modul de prezentare al propunerii tehnice din Fișa de date nu sunt îndeplinite.

...SRL se plânge că informațiile din raportul procedurii și comunicarea reprodusă ar fi contradictorii, însă Consiliul determină că nu există niciun dubiu în ceea ce privește măsura adoptată de autoritate, de a respinge oferta contestatoarei. Faptul că redactarea documentelor este deficitară nu este de natură să ducă, prin ea însăși, la anularea acestei măsuri, pe care, de altminteri, organul de jurisdicție o confirmă ca fiind legală și temeinică, mai cu seamă din unghiul rigorilor deosebite trasate de autoritate la pct. IV.4.1 – „Modul de prezentare al propunerii tehnice” din fișa de date a achiziției:

Operatorul economic **va completa** Formularul-cadru - Propunere Tehnică, Formularul nr. 4, regăsit în documentația de atribuire, **cu respectarea** structurii de prezentare și informațiile aferente.

Neîndeplinirea **oricărei cerințe** din documentația de atribuire, inclusiv caietul de sarcini aferent, **constituie motiv pentru respingerea ofertei** ca inacceptabilă, respectiv neconformă.

Ofertantul va trebui să prezinte **în detaliu** modul de îndeplinire a cerințelor și metodologiile aplicate pentru desfășurarea activităților.

În propunerea tehnică Ofertantul va prezenta strategia aleasă pentru realizarea Acordului-cadru **în care vor fi detaliate, sub sancțiunea excluderii ofertei** în cazul în care nu sunt cuprinse toate informațiile privind:

- aspectele considerate de Ofertant ca fiind esențiale pentru obținerea rezultatelor așteptate ale Acordului-cadru, însoțite de comentarii relevante prin care acesta demonstrează că înțelege obiectivele prezentului caiet de sarcini;

- resursele umane și materiale alocate;

- echipa de experți, rolurile și responsabilitățile fiecărui membru;

- etapele/termenele de derulare a activităților;

- comunicarea și colaborarea cu reprezentanții Autorității contractante;

- organizarea activităților pe toată durata derulării Acordului-cadru pe baza propriilor criterii de analiză și verificare;

- identificarea riscurilor posibile în derularea Acordului-cadru și a măsurilor de reducere/eliminare a acestora;

- în cazul în care Ofertantul reprezintă o asocieră, Ofertantul trebuie să descrie modalitatea în care fiecare membru al asocierii intervine în implementarea Acordului-cadru, distribuirea și interacțiunea sarcinilor și responsabilităților;

- legislația avută în vedere pe parcursul prestării serviciilor și furnizării echipamentelor, inclusiv procedurile specifice și eventualele standarde ce urmează a fi aplicabile.

Asocierii i-au fost solicitate clarificări constând în indicarea unde se regăsește, în cadrul documentelor ce constituie propunerea tehnică, descrierea privind îndeplinirea cerințelor enumerate, clarificări pe care nu a reușit să le producă într-o formă concludentă, care să demonstreze că propunerea tehnică includea toate detaliile strategiei obligatorii. Răspunsul asocierii a fost următorul:

....

Se observă că, pentru secțiunea „identificarea riscurilor posibile în derularea Acordului-cadru și a măsurilor de reducere/eliminare a acestora”, asocierea nu a indicat nicio pagină din propunerea sa tehnică unde s-ar regăsi. Mai mult, din paragraful evaziv:

Având în vedere participarea ofertantului ...SRL în asociere cu ... SPA-Italia, care este producătorul bunurilor oferite, relațiile de lungă durată cu acesta, precum și acordul de distribuție cu producătorul echipamentelor electronice, subscrisa a eliminat astfel eventualele riscuri posibile în derularea contractului.

reiese nu doar că riscurile nu au fost incluse în propunerea tehnică, ci și faptul că asocierea nu conștientizează că executarea acordului-cadru presupune în mod obligatoriu riscuri, precum întârzieri în aprovizionarea cu materii prime, blocaje în transportul produselor, volatilitatea resurselor umane, creșterea prețurilor, situri inadecvate pentru montare, incompatibilități tehnice, defecțiuni în exploatare, schimbări legislative, plata cu întârziere și multe alte riscuri inerente oricărui contract de o asemenea anvergură. Riscurile nu țin doar de producătorul containerelor și de producătorul echipamentelor electronice. Practic, ...SRL consideră că acordul-cadru estimat la aproximativ 30 de milioane lei nu ar fi afectat de niciun risc (riscuri „zero”), ceea ce este imposibil logic și obiectiv. Față de abordarea vădit superficială a ofertantei în privința răspunsului care ar fi trebuit să clarifice în detaliu riscurile asociate acordului-cadru, „sub sancțiunea excluderii ofertei”, organul jurisdicțional determină că răspunsul furnizat de asociere este neconcludent, din perspectiva art. 134 alin. (5) din normele anexate Hotărârii Guvernului nr. 395/2016: *„În cazul în care comisia de evaluare solicită unui candidat/ofertant clarificări și, după caz, completări ale documentelor prezentate de acesta în cadrul ofertei sau solicitării de participare, potrivit dispozițiilor art. 209 din Lege, iar candidatul/ofertantul nu transmite în termenul precizat de comisia de evaluare clarificările/completările solicitate sau clarificările/ completările transmise nu sunt concludente, oferta sa va fi considerată inacceptabilă.”*

Esențial este că asocierea ...SRL - ... SpA, dincolo de orice aprecieri de ordin legal sau exterioare legii, neatacând solicitarea de clarificări, era ținută să răspundă strict la obiect acesteia, astfel cum a pretins organizatorul achiziției. La rândul ei, autoritatea era ținută de obligația legală de a verifica propunerea tehnică prin prisma satisfacerii tuturor

rigorilor caietului de sarcini și a concludenței răspunsului precitat. Art. 131 alin. (4) din aceleași norme metodologice stabilește că fiecare decizie a comisiei de evaluare este fundamentată prin identificarea *elementelor concrete ale ofertei* în raport cu cerințele definite prin documentele achiziției și prevederile legale. Așadar, în speța de față, celor nouă membri ai comisiei de evaluare nominalizați în raportul procedurii le revenea obligația de a identifica și elementele tehnice *concrete* ale ofertei evocate, pe care să le raporteze la cerințele exprese ale fișei de date și ale caietului de sarcini.

Deopotrivă de cert este că dispoziția art. 134 alin. (5) din normele de aplicare a Legii nr. 98/2016 reprezintă o prevedere imperativă onerativă, care îi impune autorității achizitoare o anumită conduită în ipoteza premisă – *când clarificările/completările transmise nu sunt concludente, oferta va fi considerată inacceptabilă*.

Curtea Constituțională a reținut că „principiul legalității este unul de rang constituțional” (Decizia nr. 901 din 17 iunie 2009, precum și Decizia nr. 104 din 6 martie 2018, paragraful 75), astfel încât „încălcarea legii are drept consecință imediată nesocotirea art. 1 alin. (5) din Constituție, care prevede că respectarea legilor este obligatorie. Încălcarea acestei obligații constituționale atrage implicit afectarea principiului statului de drept, consacrat prin art. 1 alin. (3) din Constituție” (Decizia nr. 783 din 26 septembrie 2012). După cum s-a pronunțat chiar Înalta Curte de Casație și Justiție, Completul competent să judece recursul în interesul legii, în Decizia nr. 6 din 16 februarie 2015, principiul legalității impune o interpretare *strictă* a normei juridice, astfel încât rezultatul interpretării să fie concordant cu voința legiuitorului. Tocmai de această interpretare strictă a normei juridice incidente trebuia să uzeze autoritatea, după cum judicios a procedat. Legea trebuie interpretată și aplicată astfel cum este redactată, fără distincții, în acord cu adagiul „unde legea nu distinge, nici noi nu trebuie să distingem”. În măsura în care interpretarea literală a normei juridice acoperă raporturile juridice pe care, în intenția sa, legiuitorul a dorit să le reglementeze, nu se justifică ca, pe cale de interpretare extensivă, conținutul normei de drept menționate să fie, în parte, înlăturat (Înalta Curte de Casație și Justiție, Completul pentru dezlegarea unor chestiuni de drept, în Decizia nr. 22 din 20 mai 2019).

Art. 75 din Legea nr. 98/2016 dispune că ofertanții au obligația de a elabora oferta în conformitate cu prevederile din documentația de atribuire. Raportat la propunerea tehnică a contestatoarei, ea nu respectă cerința impusă de autoritate ca informațiile necesare pentru identificarea riscurilor să reiasă din documentele propunerii tehnice, astfel cum s-a constatat. Totodată, potrivit alin. (2) al art. 133 din normele metodologice anexate Hotărârii Guvernului nr. 395/2016, propunerea tehnică trebuie să corespundă cerințelor minime prevăzute în caietul de sarcini. De asemenea, în baza art. 127 alin. (1) lit. f), comisia de evaluare are atribuția verificării propunerilor tehnice cu prevederile

caietului de sarcini. Pentru a fi imparțială, evaluarea trebuie să fie completă și temeinică, iar nu să lase loc supozițiilor de favorizare a unei oferte sau, dimpotrivă, de dezavantajare a ei. A se vedea, în acest sens, decizia civilă nr. 1267 din 20 noiembrie 2019 a Curții de Apel București, Secția a IX-a contencios administrativ și fiscal.

Prin urmare, asocierea a încălcat atât documentația de atribuire (fișa de date și caietul de sarcini) și solicitarea de clarificări, cât și normele legale evocate. În consecință, fiind incidente în speță prevederile art. 215 alin. (4) din Legea nr. 98/2016 și cele ale art. 137 alin. (1) din normele amintite (comisia de evaluare are obligația de a respinge ofertele inacceptabile și ofertele neconforme), decizia de respingere a ofertei pentru motivul analizat este singura legală. După cum s-a arătat deja mai sus (pag. 40), întocmirea deficitară a ofertei și a răspunsului de clarificare este imputabilă asocierii care a prezentat-o, iar nu autorității contractante, a cărei obligație este de a controla respectarea întocmai de către ofertanți a prescripțiilor documentației.

Aceste argumente sunt valabile și în ceea ce privește răspunsurile care trebuiau să clarifice:

- *„descrierea modalității în care fiecare membru al asocierii intervine în implementarea acordului-cadru, distribuirea și interacțiunea sarcinilor și responsabilităților”, asocierea mărginindu-se să invoce acordul de distribuție dintre cei doi asociați, care tratează rolurile și responsabilitățile celor două părți la modul general, nu aplicat în implementarea acordului-cadru de ecoinsule digitalizate. Nici la pag. 320-323 (în facsimil mai jos) din propunerea tehnică nu se identifică descrierea cerută pentru fiecare membru al asocierii, respectiv „distribuirea și interacțiunea sarcinilor și responsabilităților”:*

- pag. 320:

- pag. 321:

- pag. 322:

- pag. 323:

După cum a învederat autoritatea, cerința prevedea ca ofertanții să descrie, în detaliu, modalitatea în care fiecare membru al asocierii intervine în implementarea acordului-cadru, distribuirea și interacțiunea sarcinilor și responsabilităților, or aceste informații nu au fost regăsite de către comisia de evaluare. Consiliul remarcă faptul că, nici măcar în corpul contestației, reclamanta nu expune clarificările pe care ar fi trebuit să le furnizeze autorității;

- *„legislația avută în vedere pe parcursul prestării serviciilor și furnizării echipamentelor, inclusiv procedurile specifice și eventualele standarde ce urmează a fi aplicabile”, răspunsul dat de asociere fiind*

flagrant neconcludent („Conform declaratiilor prezentate de subscrisa in cadrul propunerii precizam ca am avut in vedere respectarea intregii legislatii in vigoare”). Nu doar că nu este indicat niciun act normativ, dar asocierea omite să amintească de procedurile specifice și eventualele standarde ce urmează a fi aplicabile.

Concluzionând, organul jurisdicțional determină că în mod legal autoritatea a respins oferta asocierii ...SRL - ... SpA, neexistând motive pentru infirmarea acestei măsuri, pentru anularea raportului procedurii prin care a fost stabilit acest rezultat și nici pentru obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei.

Asocierea trebuia să respecte întocmai atenționările trasate de autoritate la pct. IV.4.1 – „Modul de prezentare al propunerii tehnice” din fișa de date a achiziției, astfel cum au fost redactate la pag. 47 și 48 de mai sus, care nu au caracter de recomandare, ci dimpotrivă, sancțiunea ignorării lor constând în respingerea ofertei.

Nefondate sunt și criticile de la pag. 18 din contestație, bizuite exclusiv pe suspiciuni, nu pe probe. Nici măcar siteurile de internet avute în vedere nu sunt menționate (linkuri concrete). Contestatoarea însăși recunoaște că aceste critici constituie „suspiciuni”, iar Consiliul nu este ținut să examineze suspiciuni. Autoritatea a verificat propunerile tehnice (dovadă stând procesele-verbale), contrar părerii contestatoarei, inclusiv din perspectiva ofertării sistemelor de prindere aferente ale containerelor.

Relativ la subfactorul F.2.1, criticile legate de punctarea lui sunt tardive la acest moment. Cum s-a arătat la pag. 38 de mai sus, nu pot fi emise pretenții sau critici vizavi de prevederile documentației de atribuire, întrucât sunt vădit tardive, raportat la termenul prescris de Legea nr. 101/2016 (a se vedea, cu titlu de exemplu, decizia civilă nr. 77 din 7 februarie 2023 a Curții de Apel Galați, Secția contencios administrativ și fiscal, cod ReJust 39g63373e). Participând cu ofertă la licitație, ...SRL și-a însușit algoritmul de punctare al subfactorului F.2.1, inclusiv în privința ofertelor concurente (prin depunerea ofertelor la procedură, se presupune că ofertanții și-au însușit documentația de atribuire fără rezerve). De altminteri, indiferent de ce punctaje ar primi acestea din urmă la subfactorul F.2.1, oferta contestatoarei rămâne în continuare respinsă ca inacceptabilă, deci nu îi profită în niciun fel eventuala repunctare a lor.

Luând în considerare situația faptică expusă de contestatoare și aspectele cercetate de Consiliu, ipoteza anulării întregii licitații pentru lotul 7 nu se suprapune cazului, pentru niciuna dintre criticile aduse de contestatoare. Anularea unei proceduri reprezintă o măsură extremă, care intervine doar, pe de o parte, în situația când, în derularea procedurii, se constată încălcări ale normelor legale, care lezează principiile ce o guvernează, încălcări iremediabile, iar pe de altă parte când Consiliul sesizat prin contestație stabilește că neregulile înregistrate

fac imposibilă continuarea procedurii de atribuire, niciuna dintre premise nefiind incidentă în speță, raportat la criticile contestatoarei.

Relativ la convocarea la sediul Consiliului pentru a prezenta concluzii orale, cum pretinde reclamanta în finalul contestației, ea nu se impune, deoarece a depus deja concluzii scrise și nu ar influența soluția asupra contestației, ci doar ar întârzia adoptarea deciziei de soluționare. Particularitățile cauzelor privind achizițiile impun respectarea cu precădere a principiului legal al celerității soluționării lor [art. 15 alin. (1) din lege], iar acordarea unui termen pentru care să fie citate părțile în vederea prezentării de concluzii/lămuriri ar prelungi nejustificat termenul de soluționare a contestațiilor. De altminteri, conform art. 21 alin. (1) și (2) din lege: *„Procedura în fața Consiliului este scrisă, iar părțile sunt audiate numai dacă acest lucru este considerat necesar de către completul de soluționare a contestației. Părțile pot fi reprezentate de avocați sau de consilieri juridici și pot depune concluzii scrise în cursul procedurii. De asemenea, părțile pot solicita să depună concluzii oral în fața Consiliului, fără ca prin aceasta să fie afectat termenul legal de soluționare a contestației, prevăzut la art. 24.”*, texte din care rezultă fără echivoc că organizarea unei ședințe de dezbateri sau de concluzii orale este lăsată la aprecierea Consiliului (*mutatis mutandis*, decizia civilă nr. 605/CA din 30 iunie 2008 a Curții de Apel Constanța, Secția comercială, maritimă și fluvială, de contencios administrativ și fiscal). *„Părțile au doar o vocație în susținerea concluziilor orale, nu un drept, iar în acest context nu se poate susține că refuzul Consiliului ar fi nelegal.”* – decizia civilă nr. 434 din 29 ianuarie 2018 a Curții de Apel București, Secția a VIII-a contencios administrativ și fiscal.

Analiza actului atacat al entității contractante, din punctul de vedere al legalității și temeiniciei, s-a efectuat în limita motivelor invocate de societatea contestatoare, în acord cu principiul disponibilității care guvernează și procedura administrativ-jurisdicțională în fața Consiliului [art. 26 alin. (2) partea introductivă din legea remediilor și art. 9 alin. (2) C. proc. civ. - obiectul și limitele procesului sunt stabilite prin cererile și apărările părților]. Cu privire la aspectele care nu au format obiectul contestației, răspunderea juridică pentru declararea câștigătoare a unei anumite oferte revine autorității contractante, ținută de lege să verifice și să stabilească modul de îndeplinire de către ofertant/ofertă a tuturor cerințelor de calificare și specificațiilor tehnice stabilite în documentația de atribuire. Art. 1 alin. (4) din normele aprobate prin Hotărârea Guvernului nr. 395/2016 statuează că autoritatea contractantă este responsabilă pentru modul de atribuire a contractului de achiziție publică/ acordului-cadru, cu respectarea tuturor dispozițiilor legale aplicabile, deci și a regulilor de elaborare a proceselor-verbale și a rapoartelor comisiei de evaluare, inclusiv în ceea ce privește verificările și punctajele de ordin tehnic.

Legat de nemulțumirile reclamantei privind fișierele electronice puse la dispoziție de Consiliu cu ocazia prezentării pentru studierea dosarului trebuie notat că ...SRL *nu* a făcut dovada că a încercat consultarea ofertelor concurente la ... și că acesta i-ar fi limitat accesul la documentele ce formează ofertele concurente. De asemenea, extrem de important în economia cauzei de față, autoarea contestației nu solicită Consiliului dispunerea vreunei măsuri în sarcina ministerului pârât vizavi de un presupus act al său de limitare a accesului, încadrabil la art. 3 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016:

Art. 3. - (1) În sensul prezentei legi, termenii și expresiile de mai jos semnifică, după cum urmează:

a) **act al autorității contractante** - orice act, orice operațiune care produce sau poate produce efecte juridice, neîndeplinirea în termenul legal a unei obligații prevăzute de legislația în materie, omisiunea ori **refuzul** de a emite un act sau **de a efectua o anumită operațiune**, în legătură cu sau în cadrul unei proceduri de atribuire, fără a include achiziția directă care intră sub incidența Legii nr. 554/2004, prevăzute de art. 68 din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, cu modificările și completările ulterioare, de art. 82 din Legea nr. 99/2016 privind achizițiile sectoriale, cu modificările și completările ulterioare, sau de art. 50 din Legea nr. 100/2016 privind concesiunile de lucrări și concesiunile de servicii, cu modificările și completările ulterioare;

Așadar, în cele 28 de pagini ale contestației, societatea ...SRL nu a solicitat Consiliului să dispună nimic în sarcina ... pe marginea vreunei eventuale restricționări pretins nelegale a accesului la documentele dosarului achiziției, în acord cu art. 2 alin. (1) din același act normativ:

Art. 2. - (1) Orice persoană care se consideră vătămată într-un drept al său ori într-un interes legitim printr-un act al unei autorități contractante sau prin nesoluționarea în termenul legal a unei cereri poate **solicita** anularea actului, **obligarea autorității contractante la emiterea unui act sau la adoptarea de măsuri de remediere**, recunoașterea dreptului pretins sau a interesului legitim, pe cale administrativ-jurisdicțională sau judiciară, potrivit prevederilor prezentei legi.

Principiul disponibilității guvernează și procedura administrativ-jurisdicțională în fața Consiliului [art. 26 alin. (2) partea introductivă din legea remediilor și art. 9 alin. (2) C. proc. civ. - obiectul și limitele procesului sunt stabilite prin cererile și apărările părților]. În acord cu art. 22 alin. (6) C. proc. civ., „[j]udecătorul trebuie să se pronunțe asupra a tot ceea ce s-a cerut, **fără însă a depăși limitele investiției**, în afară de cazurile în care legea ar dispune altfel”, prevedere care coroborată cu principiul disponibilității îi interzice Consiliului să oblige ministerul la asigurarea accesului contestatoarei la toate documentele ofertelor adverse, **câtă vreme obiectul contestației nu include un asemenea capăt de cerere**.

În schimb, în finalul contestației, solicită Consiliului accesul la probatoriu, în baza art. 19 alin. (1) din Legea nr. 101/2016: „În temeiul art. 19 alin. 1 din Legea nr. 101/2016 solicită, accesul la documentele dosarului constituit de Consiliu, studierea și fotocopierea dosarului.”

Cererea incidentală de probatoriu nu se confundă cu un capăt de cerere de contestație (obiectul procesual al acesteia) împotriva actelor autorității contractante și are altă natură juridică. Obiectul contestației nu poate fi o cerere de probatoriu în proces, cum este cererea întemeiată

pe art. 19 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 (nu este declanșat un proces doar cu scopul de a se administra probe în respectivul proces, adică pentru a îi fi pus la dispoziție reclamantei dosarul cauzei). Consiliul nu este „birou de informare” pentru ofertanții nemulțumiți și care nici măcar nu au întreprins demersuri de studiere a documentelor la autoritatea contractantă (...SRL nu doar că nu a făcut o asemenea probă, dar nici nu solicită obligarea ministerului să îi asigure accesul). Termenul de contestare, de zece zile, este și pentru studierea dosarului la autoritate în vederea fundamentării viitoarei contestații. De altminteri, contestatoarea nu se poate „judeca” în cadrul procesului cu însuși Consiliul chemat să se pronunțe pe cererea incidentală de probatoriu întemeiată pe art. 19 alin. (1), ci cu autoritatea/entitatea contractantă, contestația fiind împotriva unui act considerat vătămător emis de aceasta, nu de Consiliu.

În cauză, Consiliul a asigurat reclamantei accesul la documentele dosarului achiziției publice care nu au fost declarate confidențiale de către ofertanți, existând la dosarul cauzei declarații din partea concurenților că ofertele au caracter confidențial. Declanșarea unei polemici pe marginea confidențialității înseamnă declanșarea unui litigiu direct împotriva Consiliului, pe fondul în care, după cum s-a reținut, ...SRL nu s-a preocupat să obțină accesul la organizatorul licitației și doar ulterior să reclame o eventuală restricționare a lui.

Pledoaria de la pct. I din concluziile scrise nr. ..., care se încheie cu solicitarea de suspendare a litigiului, este nu doar nefondată, ci și neavenită, având drept scop tergiversarea soluționării cauzei și împiedicarea îndeplinirii obiectivului de investiții de către minister.

Relativ la concluziile scrise și răspunsurile nr. ..., ... și .../ ..., orice critici și capete de cerere *noi* cuprinse în acestea sau în alte documente ulterioare termenului de contestare sunt supuse inadmisibilității, prin prisma art. 21 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, care dispune *expres* că este inadmisibilă prezentarea unor noi motive de contestare și/sau formularea unor noi capete de cerere pe calea concluziilor scrise sau orale ori a precizărilor la contestație ulterior termenului legal de formulare a acesteia. A se vedea și Decizia Curții Constituționale nr. 190 din 18 martie 2021, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 754 din 3 august 2021, invocată mai sus.

Practica Înaltei Curți de Casație și Justiție este abundentă în sensul că motivarea unei hotărâri nu constituie o problemă de volum, ci una de esență, de conținut, care se circumscrie și noțiunii de proces echitabil în condițiile statornicite de art. 6 din Convenția pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale (Secția de contencios administrativ și fiscal, decizia nr. 3.827 din 28 iunie 2022, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 789 din 9 august 2022). „Trebuie ca instanța de judecată să examineze și să dea un răspuns argumentat problemelor *esențiale* de fapt și de drept care se pun în cauza dedusă judecății, în

principiu, și gruparea argumentelor fiind admisibilă, atât timp cât instanța răspunde acestora, *chiar printr-un considerent comun.*” – Înalta Curte de Casație și Justiție, Secția I civilă, decizia nr. 2.563 din 12 decembrie 2023, disponibilă pe portalul de jurisprudență al Înaltei Curți, *ex multis.*

În lumina celor expuse și în temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge ca nefondată contestația ...SRL nr. 809/17.06.2024, în contradictoriu cu

În cauză se constată și primirea cererii de intervenție voluntară accesorie în sprijinul autorității contractante nr. ..., aparținând ...SRL, la analiza condițiilor de formulare a căreia, în raport cu prevederile în vigoare ale art. 17 alin. (3) și (4) din Legea nr. 101/2016, se observă admisibilitatea ei în principiu. Societatea are calitatea de ofertant lider al asocierii câștigătoare la procedura de atribuire, lotul 7, are calitate și capacitate procesuale și a dovedit un interes legitim propriu în pricină, prin promovarea cererii, constând în menținerea poziției de câștigătoare, motiv pentru care, în conformitate cu art. 65 alin. (1) C. proc. civ., Consiliul încuviințează în principiu cererea de intervenție, formulată în interiorul termenului de 10 zile de la data publicării în SEAP a contestației (19.06.2024). Interesul intervenientei de a își păstra poziția și de a semna contractul care i-a fost atribuit este unul legitim, născut, personal și actual (condiții enumerate la art. 33 C. proc. civ.).

Este nefondată excepția inadmisibilității cererii de intervenție pe care o ridică ...SRL în răspunsul nr. ..., cererea fiind una accesorie, nu principală.

Față de cele reținute cu prilejul examinării contestației, Consiliul apreciază fondată cererea de intervenție depusă de ...SRL, motiv pentru care o va admite, însă nu în privința incidenței excepției lipsei de interes a contestatoarei. După cum a punctat Curtea de Justiție a Uniunii Europene, ofertantului exclus trebuie să i se recunoască un interes legitim în contestarea evaluării ofertei câștigătoare, care poate conduce la constatarea imposibilității autorității de a atribui contractul și, în consecință, la repetarea procedurii de atribuire (Hotărârea din 11 mai 2017, Archus și Gama, C-131/16, EU:C:2017:358). În Hotărârea din 5 aprilie 2016, PFE, C-689/13, EU:C:2016:199, aceeași Curte a statuat că este legitim și interesul celui a cărui ofertă a fost respinsă de a obține excluderea concurenților, care să conducă la imposibilitatea autorității de a atribui contractul și la repetarea procedurii de atribuire, ceea ce i-ar permite contestatorului să participe la noua procedură și să câștige contractul. În speța de față, interesul contestatoarei vizavi de atacarea evaluării ofertelor concurente admise este dat de posibilitatea respingerii lor, ceea ce va conduce la repetarea competiției și, astfel, la șansa pentru contestatoare de a participa cu o ofertă admisibilă. În consecință, Consiliul respinge excepția lipsei de interes pe care o ridică intervenienta.

Cerere de intervenție a transmis și ... SRL, înregistrată la Consiliu nr. ..., pentru care sunt aplicabile dispozițiile evocate mai sus. Societatea are calitatea de ofertant lider al asocierii clasate pe locul secund la procedura de atribuire, are calitate și capacitate procesuale și a dovedit un interes legitim propriu în pricină, prin promovarea cererii, constând în menținerea admisibilității ofertei și a poziției, cu șanse de a accede pe locul I, motiv pentru care, în conformitate cu art. 65 alin. (1) C. proc. civ., Consiliul încuviințează în principiu cererea de intervenție, formulată în interiorul termenului de 10 zile de la data publicării în SEAP a contestației.

Interesul intervenientei de a își păstra admisibilitatea și poziția ofertei, cu șanse de a urca în clasament, precum și de a fi respinse ofertele concurente este unul legitim, născut, personal și actual, constatare ce duce la respingerea excepției inadmisibilității pe care o pretinde ...SRL în răspunsul nr. Din parcurgerea cuprinsului cererii intervenientei, se vedește că este parțial în sensul sprijinirii poziției autorității contractante de respingere a contestației în partea legată de respingerea ofertei asocierii ...SRL - ... SpA și parțial în sensul sprijinirii poziției contestatoarei de respingere a ofertei asocierii ...SRL - ..., situație în care Consiliul stabilește că cererea este intervenție voluntară accesorie parțial în favoarea autorității contractante și parțial în favoarea contestatoarei, cerere ce nu poate fi considerată de intervenție principală, întrucât s-ar transforma în contestație.

Față de cele reținute cu prilejul examinării contestației, Consiliul apreciază fondată cererea de intervenție în partea vizând menținerea respingerii ofertei asocierii contestatoarei și admiterii ofertei asocierii ... SRL - ...SRL, respectiv nefondată în partea vizând respingerea ofertei ...SRL - strict prin prisma argumentelor contestatoarei.

În eventualitatea unei căi de atac, după cum se cunoaște, în concepția art. 30 alin. (2) și a art. 31 alin. (3) din Legea nr. 101/2016:

- în plângere, contestatorul nu poate invoca alte motive împotriva actelor autorității contractante decât cele cuprinse în contestația adresată Consiliului;

- nu se pot depune probe noi față de cele care au fost depuse în cadrul contestației.

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

Respinge, ca lipsită de interes, contestația ...SRL nr. ..., în contradictoriu cu autoritatea contractantă

Încuviințează în principiu și admite pe fond cererea de intervenție voluntară accesorie nr. ..., depusă de ... SRL.

Admite contestația ...SRL nr. ..., în contradictoriu cu ..., și anulează raportul procedurii de atribuire nr. ... și adresele de comunicare a rezultatului procedurii, toate în partea care privește oferta ... SRL la lotul 11. Obligă autoritatea contractantă la clarificarea și reevaluarea acestei oferte, precum și la emiterea unui nou raport al procedurii de atribuire, cu respectarea celor consemnate mai sus, a documentației de atribuire și a legislației privind achizițiile publice, în termen de cel mult douăzeci de zile de la data primirii prezentei decizii. După reevaluarea ofertei și aprobarea raportului procedurii, autoritatea va comunica intervenientei și contestatoarei rezultatul procedurii la lotul 11, potrivit legislației aplicabile.

Încuviințează în principiu și respinge, ca nefondată, cererea de intervenție voluntară accesorie nr. ..., depusă de ... SRL.

Admite contestația ...SRL nr. ..., în contradictoriu cu ..., și anulează raportul procedurii de atribuire nr. ... și adresele de comunicare a rezultatului procedurii, toate în partea care privește oferta asocierii ...SRL - la lotul 9. Obligă autoritatea contractantă la reevaluarea acestei oferte, precum și la emiterea unui nou raport al procedurii de atribuire, cu respectarea celor consemnate mai sus, a documentației de atribuire și a legislației privind achizițiile publice, în termen de cel mult douăzeci de zile de la data primirii prezentei decizii. După reevaluarea ofertei și aprobarea raportului procedurii, autoritatea va comunica intervenientei și contestatoarei rezultatul procedurii la lotul 9, potrivit legislației aplicabile.

Încuviințează în principiu și respinge, ca nefondată, cererea de intervenție voluntară accesorie nr. ..., depusă de ...SRL.

Respinge, ca nefondată, contestația ...SRL nr. ..., în contradictoriu cu

Încuviințează în principiu și admite parțial pe fond cererea de intervenție voluntară accesorie nr. ..., depusă de ...SRL. Respinge cererea, ca nefondată, în privința excepției lipsei de interes a contestatoarei.

Încuviințează în principiu și admite parțial pe fond cererea de intervenție voluntară accesorie nr. ..., depusă de ... SRL, în partea vizând menținerea respingerii ofertei asocierii ...SRL - ... SpA și admiterii ofertei asocierii ... SRL - ...SRL, respectiv o respinge ca nefondată în partea vizând respingerea ofertei ...SRL -, prin prisma argumentelor contestatoarei.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți. Împotriva ei se poate formula plângere, în termen de zece zile.

PREȘEDINTE,

...

MEMBRU,

...

MEMBRU,

...

Redactată practica deciziei,
...

Redactată în opt exemplare, conține șaiszeci și două de pagini.