Consiliul
Național de
Soluționare a
Contestațiilor

str. Stavropoleos nr. 6, sectorul 3, București, România, CP 030084, CIF 20329980,
tel. +40-21-3104641, tel. +40-21-3104670, fax. +40-21-3104642,
e-mail: office@cnsc.ro, www.cnsc.ro, http://portal.cnsc.ro

COMPANIA NATIONALĂ DE ADMINISTRARE A INFRASTRUCTURII RUTIERE S.A.

București, sector 1
b-dul Golescu Dinicu, nr. 38

Compania Națională de Administrare a Infrastructurii Rutiere - S.A.

16 SEP 2024

Nr. Înregistrare 92 / 90939

Nr. 57643/2755/2766/C4/11.09.2024

În conformitate cu dispozițiile art. 27 alin. (8) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, vă transmitem alăturat Decizia nr. 2534/C4/2755,2766/09.09.2024, pentru soluționarea contestațiilor înregistrate la CNSC cu nr. 50804/09.08.2024 și nr. 50945/09.08.2024.

PREȘEDINTE INTERIMAR,
Bogdan-Marius BOGHIU

Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor

str. Stavropoleos nr. 6, sectorul 3, București, România, CP 030084, CIF 20329980,
tel. +40-21-3104641, tel. +40-21-3104670, fax. +40-21-3104642,
e-mail: office@cnsc.ro, www.cnsc.ro, http://portal.cnsc.ro

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. 2534 / C4 / 2755 / 2766
Data: 09.09.2024

Prin contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 50804/09.08.2024 (*dosar nr. 2755/2024*), depusă de asocierea Precon Transilvania SRL - Selina SRL - Ilgaz Construction SRL - IBB-HIB România SRL - Bog'Art SRL, denumită în continuare asocierea Precon, prin Precon Transilvania SRL, în calitate de lider al asocierii, cu sediul în bd. Decebal nr. 4, bloc B52, apartament 1, Oradea, județul Bihor, CUI 40807310, număr de înregistrare în registrul comerțului J05/986/2019, reprezentată legal de domnul și convențional de Cabinet de avocat „ ", cu sediul în str. General Nicolae C. Dona nr. 15, sectorul 1, București, unde solicită comunicarea actelor de procedură, privind procedura de licitație deschisă pentru atribuirea contractului de lucrări „Proiectare și execuție varianta de ocolire Timișoara Vest", cod CPV principal 45233100-0, cu data-limită de depunere a ofertelor 15.05.2024, anunț de participare nr. CN1065005/08.02.2024, organizată de Compania Națională de Administrare a Infrastructurii Rutiere SA, cu sediul în bd. Dinicu Golescu nr. 38, sectorul 1, București, CUI 16054368, număr de înregistrare în registrul comerțului J40/552/2004, în calitate de autoritate contractantă, contestatoarea a solicitat anularea desemnării câștigătoare a ofertei Nurol Înșaat ve Ticaret AȘ și obligarea autorității la reevaluarea acesteia, precum și la plata cheltuielilor aferente contestației.

La 22.08.2024, Nurol Înșaat ve Ticaret AȘ, cu sediul în Büyükdere Caddesi no. 255 KAT:19, 34485 Maslak, Sarıyer, Istanbul, Turcia, cod de identificare fiscală 6320042239, număr de înregistrare

în registrul comerțului 964991, reprezentată „legal" de domnul - împuternicit și convențional de Societatea Profesionala de Avocați cu Răspundere Limitată „I ", cu sediul profesional în bd. Aviatorilor nr. 43, sectorul 1, București, unde solicită comunicarea actelor de procedură, a înaintat cererea de intervenție voluntară accesorie nr. 129779/22.08.2024, înregistrată la Consiliu cu nr. 53696/23.08.2024, prin care solicită respingere contestației asocierii Precon.

Prin contestația înregistrată la Consiliu cu nr. 50945/ 09.08.2024 (*dosar nr. 2766/2024*), depusă de Antrepriza Reparații și Lucrări - ARL Cluj SA, cu sediul în str. Fabricii nr. 131, Cluj-Napoca, județul Cluj, CUI 9478840, număr de înregistrare în registrul comerțului J12/953/1997, reprezentată convențional de doamna avocat , cu adresa de comunicare a actelor procedurii în Calea 13 Septembrie nr. 90, etaj 2, camera 2.01, sectorul 5, București, privind aceeași licitație deschisă organizată de Compania Națională de Administrare a Infrastructurii Rutiere SA, contestatoarea a solicitat anularea evaluării ofertelor Nurol Înșaat ve Ticaret AȘ și asocierii Precon, cu obligarea autorității la reevaluarea acestora.

La 22.08.2024, Nurol Înșaat ve Ticaret AȘ, cu datele menționate mai sus, a înaintat cererea de intervenție voluntară accesorie nr. 129781/22.08.2024, înregistrată la Consiliu cu nr. 53700/ 23.08.2024, prin care solicită respingerea contestației Antrepriza Reparații și Lucrări - ARL Cluj SA, în partea ce privește oferta Nurol Înșaat ve Ticaret AȘ.

La 23.08.2024, asocierea Precon, cu datele menționate mai sus, a înaintat cererea de intervenție voluntară accesorie înregistrată la Consiliu cu nr. 53789/23.08.2024 prin care solicită admiterea contestației Antrepriza Reparații și Lucrări - ARL Cluj SA în ceea ce privește evaluarea ofertei Nurol Înșaat ve Ticaret AȘ și respingerea contestației în ceea ce privește evaluarea ofertei asocierii Precon.

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. Contestațiile și cererile de intervenție vor fi soluționate împreună, având în vedere dispozițiile art. 67 alin. (1) și art. 123 alin. (1) C. proc. civ.

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

I. În dosarul nr. 2755/2024, Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr.

101/2016, să soluționeze contestația asocierii Precon, care reclamă decizia autorității contractante Compania Națională de Administrare a Infrastructurii Rutiere SA de declarare câștigătoare a ofertei depuse de Nurol Înșaat ve Ticaret AȘ, în cadrul procedurii de atribuire menționată în partea introductivă, învederând în motivare că acest ofertant ar fi trebuit exclus din competiție, în temeiul art. 167 alin. (1) lit. h) din Legea nr. 98/2016. Totodată, oferta este viciată de numeroase neconformități și, în plus, a fost punctată eronat.

Motivarea integrală a contestației se regăsește în fișierul *„[CN1065005/00240] Contestatie Precon an-signed.pdf"*, postat de autoritate în SEAP la 12.08.2024, în cadrul documentelor asociate anunțului de participare nr. CN1065005/08.02.2024. 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 33 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 încărca 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 contestația conexată.

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. Prin cererea sa de intervenție nr. 129779/22.08.2024, Nurol Înșaat ve Ticaret AȘ solicită respingerea contestației, menționând că totalitatea criticilor asocierii Precon sunt speculații, folosite și la alte licitații și respinse în mod definitiv prin decizia nr. 2603/C3/2585, 2586/06.11.2023, de care intervenientul se prevalează. Asocierea nu și-a motivat și probat contestația, încălcând art. 10 din Legea nr. 101/2016, ceea ce atrage anularea ei.

Intervenientul susține că nu îi poate fi aplicată sancțiunea excluderii din procedură în temeiul art. 167 alin. (1) lit. h) din Legea nr. 98/2016, întrucât nu se face vinovat de declarații false. A prezentat informațiile solicitate pentru utilaje, instalații și echipamente, inclusiv cele privitoare la disponibilitatea lor, respectiv dacă sunt angrenate în alte contracte aflate în derulare. Locația echipamentelor a fost precizată în propunerea tehnică, anexa nr. 4.6 a formularului nr. 4. A declarat că toate echipamentele proprii sunt disponibile pentru prezentul proiect. Echipamentele sunt înregistrate

în registrul propriu de utilaje și alocate acestei proceduri. Dacă ar fi fost alocate unor contracte în derulare, sistemul ar fi trebuit să transmită notificări de suprapunere.

Nurol İnşaat ve Ticaret AŞ a demonstrat disponibilitatea personalului și asigură personal specializat suficient pentru toate domeniile necesare și volumul lucrărilor, astfel încât să ducă la bun sfârșit contractul la nivelul de calitate impus. A ofertat servicii de verificare de proiect, a propus personal autorizat ca verificator de proiect și a asumat costurile acestei activități în prețul forfetar. Personalul disponibil și propus pentru executarea contractului a fost inclus în propunerea tehnică în baza unui proces atent de selecție internă. Toate documentele în susținerea experienței similare invocate, pentru fiecare expert au fost incluse în anexa nr. 4.7 a formularului nr. 4. Propunerea tehnică este conformă, fiind respectate toate cerințele minime. Societatea a prezentat pentru fiecare dintre experți declarație de disponibilitate, din care rezultă angajamentul fiecăruia pentru participarea alături de ofertant la ocuparea poziției pentru care a fost propus, inclusiv verificator de proiect autorizat (costurile aferente verificării proiectului apar în prețul forfetar ofertat). Utilajele alocate pentru execuția lucrărilor specifice figurează în graficul de execuție și sunt disponibile real.

Oferta respectă și cerințele privitoare la declararea sursei materialelor principale și ofertarea cantității solicitate pentru execuția lucrărilor, precum și prezentarea traseului sursa-șantier. În legătură cu materialul de umplutură, există posibilități de asigurare a acestuia fie prin exploatare directă de către antreprenor (gropi de împrumut), fie prin achiziție de la furnizori deja autorizați, fie printr-o combinație a celor două modalități.

Au fost precizați furnizorii de la care se vor achiziționa materialele, conform cerinței documentației de atribuire. În acest sens, a fost formulat și răspunsul nr. 6/18.06.2024 la solicitarea de clarificări a comisiei de evaluare din 12.06.2024.

Referitor la traseele sursă-șantier, intervenientul menționează că acestea au fost prezentate în cadrul anexei nr. 4.5 a formularului 4, începând cu pag. 25.

Este de esența contractelor de proiectare și execuție faptul că fiecare ofertant își evaluează corespunzător volumul necesar pentru execuția lucrărilor și își alocă riscurile aferente acestui tip de contract în cadrul propunerii financiare. Această evaluare are la bază, în principal, volumul lucrărilor estimate la data ofertării, care vor fi determinate în concret doar urmare a activității de proiectare (așadar, doar de către antreprenor, ca urmare a proiectării, nu la data depunerii ofertei).

Contestatoarea se bazează exclusiv pe o frază existentă în memoriul tehnic parte a documentației de atribuire, în care

elaboratorul studiului de fezabilitate a apreciat că necesarul de material de umplutură este de 3.130.000 mc. Nurol Înșaat ve Ticaret AȘ și-a evaluat singură cantitățile de lucrări, în modul în care ar trebui să acționeze orice ofertant interesat de procedură.

Va asigura servicii de instruire a personalului beneficiarului ce constau în cursuri de instruire pentru care antreprenorul va propune un program stabilit de comun acord cu beneficiarul. Dacă este necesar, cursurile de instruire vor conține activitate de teren, fiind asigurat și echipamentul de instruire necesar. A inclus în prețul ofertat costurile serviciilor de instruire.

În propunerea tehnică au fost cuprinse planuri ale calității corespunzătoare atât pentru perioada de proiectare, cât și în timpul execuției, care să permită un control atent și eficient al tuturor elementelor ce contribuie la asigurarea durabilității proiectului, începând cu nivelul de realizare a investigațiilor, know-how în propunerea unor soluții tehnice viabile, elaborarea atentă a proiectului tehnic de execuție, controlul livrabilelor proiectului, selecția personalului, selecția furnizorilor, controlul materialelor, elaborarea procedurilor tehnice de execuție, detalierea fazelor de control ale execuției, toate acestea contribuind la demonstrarea unui studiu atent și la selectarea celor mai bune practici menite a oferi o garanție extinsă. Ofertarea garanției extinse a lucrărilor nu s-a realizat la nivel declarativ, ci societatea a demonstrat modul în care va asigura nivelul necesar de calitate al rezultatelor sale și al proceselor de lucru.

Oferta Nurol justifică acordarea punctajului maxim pentru subfactorii de evaluare experiența deținută de managerul de proiect și experiența deținută de inginerul proiectant de poduri. Din documentele prezentate, rezultă că:

(i) experții propuși au fost implicați într-un număr cel puțin egal cu numărul maxim de proiecte solicitate;

(ii) Nurol demonstrează experiența similară în toate pozițiile solicitate (manager de proiect, șef echipă de proiectare și inginer proiectant de poduri);

(iii) contractele depuse pentru demonstrarea experienței similare au vizat proiecte implementate de infrastructura având ca obiect lucrări de construcție nouă și/sau modernizare și/sau lărgire drumuri naționale și/sau drumuri expres și/sau autostrăzi. Contractul invocat de contestatoare, autostrada
îndeplinește aceasta condiție, întrucât vizeaza construcția nouă a unei autostrăzi.

Managerul de proiect îndeplinește cerința de experiență similară și justifică acordarea punctajului maxim. Independent de argumentul conform căruia contractul pentru autostrada (care vizează construcția nouă

a unei autostrăzi) constituie sau nu un singur contract - chiar daca a fost pus în operă pe secțiuni în mod succesiv, în perioade diferite, domnul ` îndeplinește oricum cerința de experiență similară prin raportare la numărul semnificativ de contracte relevante depuse. Acest lucru se poate constata din analiza contractelor indicate drept experiență similară în cadrul anexei nr. 1 la formularul nr. 4 - curriculum vitae, însoțite de documentele suport. Experiența acestuia a fost validată și într-o altă procedură, organizată pentru atribuirea contractului având ca obiect „

, contract executat de Nurol Inșaat ve Ticaret AȘ și unde același expert a deținut calitatea de manager de proiect.

Și inginerul proiectant de poduri îndeplinește cerința de experiență similară și justifică acordarea punctajului maxim, fiind depuse documente care confirmă implicarea expertului în cadrul unor contracte vizând poduri și/sau pasaje și/sau viaducte cu o lungime de minimum 250 metri fiecare, depășind minimul de patru contracte solicitat de autoritate.

Metodologia de implementare a contractului demonstrează o foarte buna înțelegere a activităților stabilite în cerințele beneficiarului, precum și o bună documentare și analiză a proiectului.

Nurol Inșaat ve Ticaret AȘ a asigurat serviciile pentru obținerea avizelor necesare pentru constituirea documentației de scoatere definitivă din fond forestier național pentru imobilele care necesită acest lucru aflate pe coridorul de expropriere. A descris subactivitatea ce constă în realizarea lucrărilor efective de defrișare și a prezentat modalitatea în care se va executa. Prin urmare, a demonstrat suficient și corespunzător modalitatea de realizare a lucrărilor de defrișare, iar punctajul maxim acordat demonstrează întocmai o foarte bună înțelegere a activităților stabilite în cerințele beneficiarului, precum și o documentare și analiză corespunzătoare a proiectului. A detaliat toate activitățile și subactivitățile în corelare cu resursele tehnice și umane necesare execuției lucrărilor.

III. În dosarul nr. 2766/2024, Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/ 2016, să soluționeze contestația Antrepriza Reparații și Lucrări - ARL Cluj SA, care reclamă decizia autorității contractante Compania Națională de Administrare a Infrastructurii Rutiere SA de admitere la licitație a ofertelor Nurol Inșaat ve Ticaret AȘ și asocierii Precon, care ar fi trebuit respinse ca inacceptabile și neconforme.

Motivarea integrală a contestației se regăsește în fișierul *„[CN1065005/00241] Contestatie ARL CLUJ an-signed.pdf”*, postat de autoritate în SEAP la 12.08.2024, în cadrul documentelor asociate anunțului de participare nr. CN1065005/08.02.2024.

IV. Prin cererea sa de intervenție nr. 129781/22.08.2024, Nurol Înșaat ve Ticaret AȘ solicită respingerea contestației Antrepriza Reparații și Lucrări - ARL Cluj SA, care utilizează aceeași strategie de contestare ca Strabag SRL la licitatia

, anunț de participare nr. CN1050761/29.12.2022, respectiv aceleași critici asupra experienței similare, presupusa neîndeplinire a cerințelor minime de calificare, presupuse neconformități, presupusa lipsă de sustenabilitate și corelare a propunerii financiare. De altfel, Antrepriza Reparații și Lucrări - ARL Cluj SA și Strabag SRL sunt deținute grupul Strabag și de persoane fizice.

Nurol invocă puterea de lucru judecat a deciziei civile nr. 41 din 31 ianuarie 2024, dosar nr. 8564/2/2023, pronunțată de Curtea de Apel București în calea plângerilor împotriva deciziei Consiliului nr. 2945/C11/3247,3249,3250,3409/14.12.2023, și a deciziei civile nr. 330 din 13 mai 2024, dosar nr. 1839/2/2024, pronunțată de Curtea de Apel București în calea cererii de revizuire formulate de Strabag SRL împotriva deciziei civile nr. 41 din 31 ianuarie 2024, ce tratează situații identice celei deduse judecații în prezenta cauză.

Antrepriza Reparații și Lucrări - ARL Cluj SA se pune în locul autorității contractante și încearcă să evalueze o ofertă la care nu a avut acces.

Pentru demonstrarea experienței similare, Nurol a prezentat două contracte ce îndeplinesc toate condițiile impuse de autoritate:

- proiectare și execuție autostrada

- autostrada

. Acest proiect a fost utilizat și în cadrul altor proceduri pentru a dovedi experiența Nurol, aspect pe care contestatoarea îl cunoaște. A fost certificat de bună execuție de (

), pentru lucrări de construcție noua aferente contractului de autostradă, ceea ce atestă experiența în lucrări a intervenientului.

reprezintă o societate de tip SPV - Companie cu Scop Special în care Nurol deține o participație de din capitalul social, formată din cinci antreprenori. a angajat proiectul în calitate de investitor în baza unui contract de tip construire-operare-

transfer (Build-Operate-Transfer) încheiat cu autoritățile din Turcia cu privire la finanțarea, construcția și exploatarea autostrăzii.

Investitorul , în calitate de beneficiar privat al lucrărilor, a desemnat asocierea în calitate de antreprenor general pentru realizarea lucrărilor de execuție și proiectare asumate față de beneficiarul final, în baza unui acord de tip achiziție proiectare și execuție (engineering, procurement and construction contract). reprezintă o structură de tip asociere în participațiune în cadrul căreia intervenientul figurează în calitate de asociat cu o participație de %. , formată din aceleași companii care formează SPV, este antreprenorul proiectului.

Nurol a executat lucrările autostrăzii și a predat-o către , iar operează autostrada.

Membrii asocierii în cadrul proiectului au fost responsabili pentru ansamblul proiectului. Intervenientul a menționat valoarea lucrărilor de execuție realizate aferente procentului de %, deținut în asocierea , respectiv de lei, fără TVA. Presupunerea contestatoarei că autoritatea contractantă ar fi luat în considerare procentul de participare al Nurol de % din în evaluarea ofertei, chiar dacă ar fi adevărată, din cauza unei posibile erori a autorității, nu ar putea conduce la reevaluarea ofertei. O atare referire la procentajul de participare în nu se datorează culpei Nurol, acesta furnizând informații conforme. Gradul de implicare efectivă în realizarea contractului, de %, este un aspect ce a fost confirmat cu putere de lucru judecat. Proiectul se încadrează în termenul de referință de 5 ani, data de referință fiind 29.03.2024, inițială, pentru depunerea ofertelor, potrivit Instrucțiunii președintelui Agenției Naționale pentru Achiziții Publice nr. 2/2017. Experiența similară se încadrează în categoria „lucrări recepționate însoțite de proces-verbal la terminarea lucrărilor", lucrările fiind finalizate și recepționate în integralitate la , cu respectarea perioadei relevante de 5 ani.

Nurol İnşaat ve Ticaret AŞ a dovedit și experiența similară în prestarea de servicii de proiectare. a realizat parte din serviciile de proiectare ale contractului pentru autostradă. Nurol nu a pretins că a executat % din serviciile de proiectare, ci doar în procentul care ii revine, valoarea serviciilor fiind de lei, fără TVA, respectiv %.

Nu pot fi luate în considerare argumentele contestatoarei care se bazează pe probabilități, nu pe probe și fapte concrete.

Personalul Nurol disponibil și propus pentru executarea obiectului contractului a fost inclus în propunerea tehnică în baza unui proces atent de selecție internă. Societatea a demonstrat atât disponibilitatea experților propuși, cât și posibilitatea efectivă a

acestora de a se implica în derularea contractului, de la data de începere a acestuia.

Prețurile ofertate reprezintă rezultatul resurselor proprii deținute de ofertant (personal, utilaje, echipamente etc.), al procedurilor interne de lucru necesare îndeplinirii conforme a activităților contractuale, dar și al negocierilor și relațiilor comerciale pe care le are cu operatorii din piața de profil, diverși furnizori și/sau subcontractanți, utilizați cu titlu recurent în proiectele sale, precum și capacitatea de asumare a unor preturi competitive. Nu există niciun risc de neîndeplinire a obiectului contractului, prețul ofertat fiind fundamentat corespunzător, respectiv evaluat și acceptat, în mod temeinic și legal, de către autoritate.

Oferta respectă întru totul cerințele din documentația de atribuire și clarificările publicate, iar propunerea tehnică nu conține variante alternative.

V. Asocierea Precon, prin cererea sa de intervenție înregistrată la Consiliu cu nr. 53789/23.08.2024, solicită admiterea în parte a contestației Antrepriza Reparații și Lucrări - ARL Cluj SA, în ceea ce privește evaluarea ofertei Nurol İnşaat ve Ticaret AŞ, și respingerea parțială a contestației, în ceea ce privește evaluarea ofertei asocierii sale.

Toate părțile cauzei au cunoștință de motivarea cererii de intervenție.

IV. La 23.08.2024, asocierea Precon a depus concluziile scrise înregistrate la Consiliu cu nr. 54070/26.08.2024, iar la 28.08.2024, punctul de vedere înregistrat la Consiliu cu nr. 54781/28.08.2024, de combatere a cererii de intervenție a Nurol în dosarul nr. 2755/2024.

În urma studierii documentelor asupra cărora nu există divergență legată de confidențialitate, la sediul Consiliului, Nurol İnşaat ve Ticaret AŞ a formulat concluziile scrise nr. 129838 și 129839/02.09.2024, iar Antrepriza Reparații și Lucrări - ARL Cluj SA concluziile scrise înregistrate la Consiliu cu nr. 56071/03.09.2023.

V. Compania Națională de Administrare a Infrastructurii Rutiere SA nu a transmis Consiliului niciun punct de vedere asupra contestațiilor cu respectarea art. 18 alin. (1) din legea remediilor, care dispune explicit că, în termen de **cinci zile de la data la care a primit contestația**, autoritatea are obligația de a transmite Consiliului și contestatorului, din oficiu, punctul său de vedere asupra contestației. În temeiul alin. (3) al aceluiași articol, lipsa punctului de vedere nu împiedică soluționarea contestației, în măsura în care s-a făcut dovada comunicării acesteia către autoritatea contractantă, dovadă existentă la dosarul fiecărei cauze aflate pe rol.

Două puncte de vedere au fost primite de Consiliu, prin poșta electronică, nu doar după expirarea termenului de cinci zile, ci chiar

după expirarea termenului de douăzeci de zile stabilit la art. 24 alin. (1) din aceeași lege:

Art. 24. - (1) Consiliul soluționează pe fond contestația în termen de 20 de zile de la data primirii, în condițiile art. 18 alin. (2), a dosarului achiziției publice, al achiziției sectoriale sau al concesiunii, respectiv în termen de 10 zile în situația incidenței unei excepții care împiedică analiza pe fond a contestației.

Este veridic faptul că, potrivit alin. (2), în cazuri temeinic justificate, termenul de soluționare a contestației poate fi prelungit cu 10 zile, însă această prelungire nu este pentru beneficiul autorității, respectiv pentru a depune puncte de vedere cu încălcarea flagrantă a obligației ce îi incumbă în termenul defipt de art. 18 alin. (1). De altminteri, formularea punctelor de vedere după expirarea termenului comun de soluționare a contestației reflectă nu doar un abuz de drept sancționabil, ci și un dispreț al autorității față de procedura și instanța jurisdicțională.

Există o jurisprudență constată prin care Curtea Constituțională a afirmat imperativul colaborării loiale dintre autoritățile publice drept condiție necesară și esențială pentru buna funcționare a autorităților publice ale statului. Acest principiu derivă din litera și spiritul întregii Legi fundamentale și este o premisă a arhitecturii etatico-juridice a statului român. Principiul cooperării și colaborării loiale între instituțiile publice presupune intenția și totalitatea acțiunilor acestora de a crea împreună premisele necesare executării propriilor atribuții și obligații constituționale sau legale într-un sens și obiectiv final comun, cel al bunei funcționări a statului. *Cooperarea și colaborarea inter-instituțională trebuie să fie loială, adică cu bună-credință, în spiritul respectării literei și spiritului legii și în sensul atingerii scopului protejat de lege, nu în sensul contrar, al împiedicării reciproce sau al blocării activității unei instituții ale statului* (Decizia nr. 875 din 19 decembrie 2018).

Dincolo de cooperarea loială interinstituțională, evidențiată de nenumărate ori de către Curtea Constituțională, autoritatea este ținută și de un minim respect procedural inclusiv față de celelalte părți ale cauzelor, care sunt îndrituite să îi cunoască apărările într-un termen măcar util și rezonabil, dacă încadrarea în termenul legal depășește posibilitățile autorității. Nu doar autoritatea depune efort în cauzele litigioase ce privesc procedura de atribuire, parte intrinsecă a acesteia, ci și operatorii economici care aleg să demareze aceste cauze ori sunt nevoiți să intervină, elaborarea argumentațiilor presupunând un efort considerabil și din partea respectivilor operatori, care în niciun caz nu trebuie desconsiderat de autoritatea care se apără.

VI. La 06.09.2024, asocierea Precon a formulat o replică la punctul de vedere al autorității contractante față de contestația asocierii, replică înregistrată la Consiliu cu nr. 57002/09.09.2024.

VII. Din examinarea coroborată a materialului probator administrat, aflat la dosarele cauzelor conexate, 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. CN1065005, publicat în Sistemul Electronic de Achiziții Publice – SEAP la 08.02.2024, autoritatea contractantă Compania Națională de Administrare a Infrastructurii Rutiere SA a inițiat o procedură de licitație deschisă online în vederea procurării de servicii de proiectare și execuție de lucrări pentru varianta de ocolire Timișoara Vest în lungime de aproximativ 13,90 km, estimate valoric la 1.999.824.574,50 lei, fără TVA. Documentația de atribuire a fost postată în SEAP la 08.02.2024, alături de anunțul de invitare la competiție.

La procedură au fost primite cinci oferte, între care și a Nurol Înșaat ve Ticaret AȘ, care a fost desemnată câștigătoare. Împotriva acestui rezultat, asocierea Precon a învestit Consiliul, în termenul legal, cu soluționarea contestației care formează obiectul dosarului nr. 2755/2024, premisă a controlului administrativ-jurisdicțional. Cauțiunea aferentă, în valoare de 2.000.000 lei, a fost constituită prin recipisa de consemnare nr. 210469138/1, emisă de CEC Bank SA, Sucursala Oradea, la data de 12.08.2024.

Împotriva desemnării câștigătoare a ofertei Nurol Înșaat ve Ticaret AȘ și a clasării pe locul secund a ofertei asocierii Precon, ofertantul de pe locul al treilea (Antrepriza Reparații și Lucrări - ARL Cluj SA) a sesizat Consiliul cu soluționarea contestației care formează obiectul dosarului nr. 2766/2024. Cauțiunea aferentă, în valoare de 2.000.000 lei, a fost constituită prin recipisa de consemnare nr. 1/ 12.08.2024, emisă de Raiffeisen Bank SA.

Preliminar analizării aspectelor sesizate de ambele reclamante, este de remarcat că documentația de atribuire, alcătuită din fișa de date, caietul de sarcini (părțile tehnice), formularele necesare și modelul contractului de lucrări, la care se adaugă clarificările postate în SEAP, nu a fost contestată cu succes de niciun operator economic, drept care toate prevederile ei și-au consolidat forța obligatorie atât pentru autoritatea contractantă, cât mai ales pentru operatorii economici participanți la procedura de atribuire, inclusiv pentru Nurol Înșaat ve Ticaret AȘ (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"*.

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

În cazul în care, în cadrul unei proceduri de „cerere de ofertă", autoritatea contractantă definește condițiile pe care intenționează să le impună ofertanților, aceasta limitează exercitarea propriei puteri de apreciere și nu poate de altfel să se abată, față de vreun ofertant, de la condițiile pe care le-a definit astfel fără să încalce principiul egalității de tratament între ofertanți (Ordonanța președintelui Tribunalului Uniunii Europene din 4 decembrie 2014, Vanbreda Risk & Benefits/ Comisia, T-199/14 R, EU:T:2014:1024, punctul 96, și Hotărârea Tribunalului Uniunii Europene din 20 martie 2013, Nexans France/ Entreprise commune Fusion for Energy, T-415/10, EU:T:2013:141, punctul 80). Și autorităților contractante le revine obligația de a garanta aplicarea dreptului Uniunii cu ocazia adoptării deciziilor lor și de a lăsa neaplicate, dacă este necesar, dispozițiile naționale care ar contraveni celor ale dreptului Uniunii care au efect direct (a se vedea, în acest sens, Hotărârea din 22 iunie 1989, Costanzo, 103/88, EU:C:1989:256, punctele 30-33, Hotărârea din 14 octombrie 2010, Fuß, C-243/09, EU:C:2010:609, punctele 61 și 63, Hotărârea din 4 decembrie 2018, Minister for Justice and Equality și Commissioner of An Garda Síochána, C-378/17, EU:C:2018:979, punctele 36 și 38, precum și Hotărârea din 21 ianuarie 2020, Banco de Santander, C-274/14, EU:C:2020:17, punctul 78).

Depășind această contextualizare de subliniere a importanței conformării întru totul la regulile impuse de autoritate în documentația de atribuire, conformare devenită o axiomă, un truism, și care reprezintă regula în sistemul de atribuire a contractelor de achiziție publică, asupra aspectelor sesizate de reclamante, Consiliul ia act că rezultatul evaluării a fost stabilit de autoritate prin raportul procedurii de atribuire nr. 9/9369/29.07.2024, rezultat comunicat competitorilor în aceeași zi. La 08.08.2024, asocierea Precon și Antrepriza Reparații și Lucrări - ARL Cluj SA au reacționat prin formularea contestațiilor la Consiliu și la autoritatea achizitoare, în interiorul termenului legal de contestare.

Demersul asocierii Precon vizează mai multe acte ale autorității achizitoare, considerate vătămătoare, inclusiv actul constând în restricționarea parțială a accesului la documentele dosarului achiziției publice, inclusiv interdicția fotocopierii lor, ca garanții ale exercitării dreptului la justiție și la un proces echitabil, în lumina art. 21 din Constituție. Forul administrativ de jurisdicție notează că accesul ofertanților interesați la documentele neconfidențiale ale dosarului achiziției publice este parte intrinsecă a dreptului amintit, inerent și procedurii facultative în fața Consiliului, mai cu seamă că termenul de contestare a fost instituit de legiuitor și pentru ca respectivii ofertanți să își poată obține informațiile și mijloacele de probă în susținerea propriilor cauze.

La pct. 36 și 37 din contestație, asocierea arată:

36. Solicităm Consiliului să constate caracterul nelegal al refuzului autorității de a acorda acces neîngrădit subscrisei la dosarul procedurii și de a permite fotocopierea documentației din dosarul achiziției.

37. Pentru asigurarea dreptului subscrisei de a exercita în mod eficient calea de atac împotriva actelor emise de către autoritatea contractantă în derularea procedurii de atribuire, solicităm Consiliului ca, urmare a constatării celor de mai sus, să oblige autoritatea contractantă să acorde acces neîngrădit subscrisei la documentele și informațiile din dosarul achiziției și să permită fotocopierea acestora.

solicitări care formează veritabile capete de cerere asupra cărora Consiliul trebuie să se pronunțe.

Organul jurisdicțional observă că autoarea contestației solicită constatarea restricționării nelegale a accesului la documente și acordarea acestuia, măsură pe care Consiliul o poate dispune în sarcina companiei pârâte vizavi de presupusul act al său de limitare a accesului, inclusiv fotocopiere, 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;

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.

Se cuvine a fi notat încă de la început că, astfel cum a statuat Curtea de Justiție a Uniunii Europene, poate fi contestat inclusiv refuzul autorității de a comunica informații considerate confidențiale din candidaturi/oferte. Contestația este admisibilă chiar dacă privește doar acest refuz, nu alte acte ale autorității (Hotărârea din 7 septembrie 2021, Klaipėdos regiono atliekų tvarkymo centras, C-927/19, EU:C:2021:700).

Cererea incidentală de probatoriu nu se confundă cu un capăt de cerere de contestație (obiectul procesual al acesteia) împotriva actelor autorității/entității 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, respectiv pentru a îi fi pus la dispoziție reclamantei dosarul cauzei de către Consiliu). 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.

Față de solicitarea de acces la documentele dosarului cauzei (diferit de dosarul achiziției publice) din finalul contestației, prin adresa nr. 52998/2755/C4/20.08.2024, Consiliul a invitat la sediul său asocierea contestatoare pentru a studia și copia documentele și fișierele electronice din respectivul dosar (exceptându-le pe cele confidențiale) la data de 22.08.2024, la care s-a prezentat doamna avocat , cu împuternicire, căreia i-au fost permise consultarea documentelor dorite și obținerea fișierelor electronice neconfidențiale primite de la compania achizitoare.

Așadar, Consiliul a asigurat reclamantei accesul la documentele dosarului achiziției publice care nu au fost declarate confidențiale de către ofertanții concurenți, în speță existând la dosarul cauzei nu doar declarația de confidențialitate (fișierul „12. TM_W_Form 6.pdf" de pe suportul DVD primit de la autoritate) și anexele la aceasta (folderul „13. Anexe Formular 6"), ci și opoziția fermă a Nurol İnşaat ve Ticaret AŞ nr. 129755/21.08.2024, prin care se explică în detaliu, pe nu mai puțin de 16 pagini caracterul confidențial al propunerilor tehnică și financiară, al documentelor de calificare și al eventualelor răspunsuri de clarificare, pentru a nu îi prejudicia interesele legitime în ceea ce privește secretul comercial, dreptul de proprietate intelectuală, experiența și datele personale ale angajaților. Așadar, caracterul se extinde și față de clarificările ce țin de cele două propuneri și de documentele suport DUAE. Însuși formularul amintit constituie o probă în sine, suficientă pentru a condiționa accesul la informații de acordul celui care l-a emis.

A nu se omite că *inclusiv asocierea reclamantă a atenționat în propriul formular nr. 6, semnat de reprezentanții fiecăreia dintre cele cinci societăți asociate, că informații din oferta sa sunt confidențiale, atenționare însoțită la final de solicitarea către autoritate de a nu permite accesul altor operatori economici la documentele declarate confidențiale*, iar o derogare în sensul deconfidențializării documentelor concurentei câștigătoare ar reprezenta pentru aceasta tocmai un tratament discriminant și vătămător din partea Consiliului.

Divulgarea informațiilor ce o privesc pe câștigătoare ar constitui un „dublu standard", inadmisibil și în contradicție cu egalitatea în fața legii, principiu consacrat de art. 16 alin. (1) din Constituție. *Mutatis mutandis* în privința ofertanților, *„un tratament diferit nu poate fi doar expresia aprecierii exclusive a legiuitorului, ci trebuie să se justifice rațional, în respectul principiului egalității cetățenilor în fața legii și a autorităților publice."* – Decizia Curții Constituționale nr. 32 din 23

ianuarie 2018, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 157 din 20 februarie 2018, paragraful 60.

După cum a statuat aceeași Curte 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.

Se cuvine a fi punctat că dispozițiile procedurale ale art. 19 din legea remediilor:

Art. 19. - (1) La cerere, părțile cauzei au acces la documentele dosarului constituit la Consiliu, în aceleași condiții în care se realizează accesul la dosarele constituite la instanțele de judecată potrivit prevederilor Legii nr. 134/2010, republicată, cu modificările ulterioare, cu excepția documentelor pe care operatorii economici le declară și probează ca fiind confidențiale, întrucât cuprind, fără a se limita la acestea, secrete tehnice și/sau comerciale, stabilite conform legii, iar dezvăluirea acestora ar prejudicia interesele legitime ale operatorilor economici, în special în ceea ce privește secretul comercial și proprietatea intelectuală.

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

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

nu obligă forul administrativ-jurisdicțional să permită accesul părților cauzei la totalitatea documentele dosarului constituit la Consiliu, cererea putând fi admisă sau respinsă, în tot sau în parte, motivat, asemenea oricărei cereri dată în competența sa de soluționare. De asemenea, art. 19 nu stabilește un termen pentru asigurarea accesului, după cum nu interzice nici posibilitatea ca accesul să fie permis după adoptarea deciziei de soluționare a contestației. În plus, părțile nu pot abuza de dispozițiile precitate pentru a forța Consiliul să se antepronunțe asupra contestației prin permiterea accesului chiar la documentele al căror caracter confidențial face obiectul disputei litigioase. De exemplu, prin Decizia nr. 757/C9/569/ 03.04.2023, *„[î]ntrucât s-a admis cererea contestatoarei de obligarea a autorității contractante la punerea la dispoziție a ofertelor criticate,*

cu respectarea celor din motivare și a dispozițiilor legale, nu s-a mai considerat necesară invitarea contestatoarei la studiul dosarului la sediul Consiliului", așadar cererea de studiu a fost respinsă, acesta nefiind util Consiliului în soluționarea cauzei.

Legat de consultarea documentelor dosarului autorității contractante, relevante sunt dispozițiile art. 57, 65 și 217 din Legea nr. 98/2016:

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

[...]

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

Art. 65. - (1) Autoritatea contractantă are obligația de a asigura protejarea integrității datelor, a confidențialității ofertelor și a solicitărilor de participare în cadrul tuturor operațiunilor de comunicare, transmitere și stocare a informațiilor.

(2) Conținutul ofertelor și al solicitărilor de participare, precum și cel al planurilor/ proiectelor în cazul concursurilor de soluții este confidențial până la publicarea raportului procedurii.

(3) Autoritatea contractantă ia cunoștință de conținutul ofertelor, al solicitărilor de participare sau al planurilor/proiectelor în cazul concursurilor de soluții numai de la data stabilită pentru deschiderea acestora.

Art. 217. - [...] (4) Ulterior finalizării procedurii de atribuire, dosarul achiziției publice are caracter de document public.

(5) Accesul persoanelor la dosarul achiziției publice potrivit alin. (4) se realizează cu respectarea termenelor și procedurilor prevăzute de reglementările legale privind liberul acces la informațiile de interes public și nu poate fi restricționat decât în măsura în care aceste informații din cadrul propunerilor tehnice, propunerilor financiare și/sau fundamentările/justificările de preț/cost au fost declarate și probate conform art. 57 alin. (4) ca fiind confidențiale, potrivit legii.

(6) Prin excepție de la prevederile alin. (5), după comunicarea rezultatului procedurii de atribuire, autoritatea contractantă este obligată să permită, la cerere, într-un termen care nu poate depăși o zi lucrătoare de la data primirii cererii, accesul neîngrădit al oricărui ofertant/candidat la raportul procedurii de atribuire și la informațiile care nu fac parte din propunerile tehnice, propunerile financiare și/sau fundamentările/justificările de preț/cost. Autoritatea contractantă este obligată să permită, la cerere, într-un termen care nu poate depăși o zi lucrătoare de la data primirii cererii, accesul neîngrădit al oricărui ofertant/candidat și la informațiile din cadrul propunerilor tehnice și/sau la fundamentările/ justificările de preț/cost care nu au fost declarate și probate de către ofertanți ca fiind confidențiale.

Este indeniabil că garanția confidențialității trebuie aplicată și în cazul în care obiectul licitației prezintă o componentă intelectuală, specifică serviciilor de consultanță specializată, cum se întâmplă în

speță, ansamblul ofertelor reflectând o concepție de autor proprie fiecărui ofertant. Confidențialitatea este susținută și prin argumentele aduse de Nurol İnşaat ve Ticaret AŞ pe calea intervenției, tocmai pentru a întări protecția dată de acest caracter, astfel cum chiar asocierea reclamantă Precon insistă în păstrarea confidențialității ofertei sale prin cererea de intervenție înaintată în dosarul nr. 2766/2024 (în care Antrepriza Reparații și Lucrări - ARL Cluj SA, între altele, urmărește obținerea accesului la documentele asocierii Precon).

Pe de altă parte, Consiliul pune în vedere părților, cu precădere autorității achizitoare, următoarele concluzii desprinse din Hotărârea Curții de Justiție a Uniunii Europene din 7 septembrie 2021, Klaipėdos regiono atliekų tvarkymo centras, C-927/19, EU:C:2021:700:

- autoritatea nu trebuie, ca regulă, să comunice informațiile considerate confidențiale;

- simpla declarație de confidențialitate a ofertei nu este suficientă pentru secretizarea ei, ofertantul trebuind să argumenteze caracterul confidențial, stabilind, de exemplu, că ea conține secrete tehnice sau comerciale, că ar putea fi utilizată pentru denaturarea concurenței sau că divulgarea i-ar putea fi prejudiciabilă;

- autoritatea trebuie ca, înainte de a comunica informații din ofertă, să dea ofertantului vizat posibilitatea să invoce caracterul confidențial sau de secret comercial al acestora;

- refuzul autorității de acordare a accesului la informațiile din oferte trebuie motivat, menționând de ce consideră că ele sunt confidențiale;

- autoritatea poate să comunice într-o formă rezumată anumite aspecte ale ofertei, precum și caracteristicile ei tehnice, astfel încât informațiile confidențiale să nu poată fi identificate. De asemenea, ea poate solicita ofertanților să îi furnizeze o versiune neconfidențială a documentelor;

- ori de câte ori decide să comunice informații declarate confidențiale, autoritatea este obligată să înștiințeze în prealabil și în timp util ofertantul căruia îi aparțin, pentru a îi permite acestuia să ceară autorității sau instanței să suspende respectiva decizie, astfel încât să nu îi fie cauzat un prejudiciu iremediabil.

Potrivit Hotărârii din 17 noiembrie 2022, ANTEA POLSKA și alții, C-54/21, EU:C:2022:888, art. 18 alin. (1), art. 21 alin. (1) și art. 55 alin. (3) din Directiva 2014/24 trebuie interpretate în sensul că autoritatea contractantă:

- trebuie, pentru a stabili dacă va refuza, unui ofertant a cărui ofertă a fost respinsă, accesul la informațiile pe care ceilalți ofertanți le-au prezentat în legătură cu experiența lor relevantă și cu referințele referitoare la aceasta, în legătură cu identitatea și calificările profesionale ale persoanelor propuse pentru executarea contractului

și ale subcontractanților și în legătură cu ***concepția proiectelor a căror realizare este preconizată în cadrul contractului de achiziții și cu modul de executare a acestuia***, să aprecieze dacă aceste informații au o valoare comercială care nu se limitează la contractul de achiziții publice în cauză, divulgarea lor fiind de natură să aducă atingere unor interese comerciale legitime sau concurenței loiale;

- poate, pe de altă parte, să refuze să acorde accesul la aceste informații atunci când, deși acestea nu au o astfel de valoare comercială, divulgarea lor ar împiedica aplicarea legii sau ar fi contrară unui interes public și

- trebuie, atunci când este refuzat accesul integral la informații, să acorde ofertantului menționat acces la conținutul esențial al acelorași informații, astfel încât să fie asigurată respectarea dreptului la o cale de atac efectivă.

Mai trebuie adăugat că protecția reieșită din cadrul normativ expus privește informațiile sensibile provenind de la ofertanți, nicidecum informațiile emanate de la sau actele întocmite de autoritățile contractante. Cu alte cuvinte, ca regulă, cele din urmă nu se bucură de protecția confidențialității. De bună seamă, dacă redau informații din cadrul ofertelor, restricționarea accesului la ele sub pretextul caracterului confidențial trebuie justificată cu atât mai mult de autoritatea care le-a preluat în propriile acte. Este adevărat că, în optica instanței de control constituțional la care subscrie deplin Consiliul, există o prezumție generală potrivit căreia accesul la oferte aduce, în principiu, atingere protecției intereselor comerciale ale ofertanților, însă deopotrivă de adevărat este și că, în baza art. 57 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, caracterul confidențial se aplică doar asupra datelor/informațiilor indicate și dovedite ca fiind date cu caracter personal, secrete tehnice sau comerciale sau sunt protejate de un drept de proprietate intelectuală (aparent, legiuitorul inversează prezumția). Concret, Compania Națională de Administrare a Infrastructurii Rutiere SA nu era și nu este îndreptățită să îi interzică asocierii Precon accesul, în bloc, la solicitările de clarificare, la procesele-verbale de evaluare, la grilele de punctare și la raportul referitoare la oferta Nurol İnşaat ve Ticaret AŞ, acte care emană de la autoritate, nu de la ofertanta câștigătoare, și care puteau și trebuie a fi puse neîngrădit la dispoziția asocierii Precon, inclusiv prin fotocopiere sau prin mijloace electronice, cu amendamentul că ele vor putea include secțiuni anonimizate dacă ele privesc informații din oferta câștigătoarei, iar compania este în măsură să aprecieze singură ori prin consultarea ofertantei „dacă aceste informații au o valoare comercială care nu se limitează la contractul de achiziții publice în cauză, divulgarea lor fiind de natură să aducă atingere unor interese

comerciale legitime sau concurenței loiale" (Hotărârea din 17 noiembrie 2022, ANTEA POLSKA și alții, C-54/21, EU:C:2022:888,).

Curtea de Apel București, Secția a IX-a de contencios administrativ și fiscal, prin încheierea din 12 iulie 2024, cod ReJust 23g2d8794, dosar nr. 3467/2/2024, a dus raționamentul mai departe, reținând:

În cazul de față, autoritatea contractanta nu a probat că acest proces verbal emis la data de 4 martie 2024 care cuprinde analiza propunerii tehnice a ofertantului castigator este declarat confidential. Simpla sustinere că acesta este confidential, fara a fi urmată de o probare a acestuia cu înscrisuri, nu satisface cerintele textelor de lege mai sus aratate. Mai mult, **autoritatea contractantă are obligatia, atunci cand face o analiză a propunerilor tehnice depuse de catre operatorii economici în cadrul procedurii de achizitie publica, de a nu insera date cu caracter personal sau acele date declarate ca fiind secrete.**

Aceasta obligatie trebuie a fi respectată, pentru a da posibilitatea celor vătămati să studieze continutul acelui înscris si sa poata formula o contestatie, în termenul legal, potrivit art. 8 alin.1 din lege, cu aratarea în mod detaliat a motivelor de nelegalitate si netemeinicie.

Recapitulând și concluzionând, nu se verifică existența vreunei prevederi legale care să îi permită Companiei Naționale de Administrare a Infrastructurii Rutiere SA interzicerea în bloc și *ad libitum* a accesului ofertanților la actele de evaluare și punctare a propriilor oferte sau a celor concurente și, cu atât mai puțin, obținerea acestor acte în format letric sau electronic, însemnând că interzicerea consemnată în minuta care formează anexa nr. 4 la contestație nu are suport legal. Compania achizitoare va trebui să îi acorde asocierii Precon accesul la documentele de evaluare amintite în cuprinsul cărora vor fi anonimizate paragrafele apreciate și argumentate punctual în scris de autoritate ca fiind confidențiale, cum impune legislația achizițiilor publice, coroborată cu „legislația privind *liberul* acces la informațiile de interes public". Accesul se poate asigura inclusiv prin mijloace electronice, întrucât nu există nicio prevedere legală care să interzică accesul prin mijloace electronice. Dimpotrivă, în baza art. 7 alin. (3) din Legea nr. 544/2001 privind liberul acces la informațiile de interes public, obținerea informațiilor de interes public se poate realiza, dacă sunt întrunite condițiile tehnice necesare, inclusiv *în format electronic*. Opțiunea legală a obținerii lor în acest format *aparține solicitantului* și nu depinde de preferința deținătorului de a le pune la dispoziție doar în format fizic, pe hârtie, dacă le are disponibile pe suport electronic (sau le poate prelucra și transmite ca fișiere electronice). Mai mult, în conformitate cu art. 64 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, orice comunicare, solicitare, informare, notificare și altele asemenea, prevăzute de respectiva lege, sunt transmise în scris, *prin mijloace electronice* de comunicare sau, ca excepție, prin alte mijloace decât cele electronice.

În lumina considerentelor expuse, se reține că măsura restricționării fără nicio distincție (în bloc) a accesului asocierii Precon la actele comisiei de evaluare a ofertei Nurol İnşaat ve Ticaret AŞ s-a

realizat în detrimentul unui drept recunoscut al asocierii, în mod arbitrar și cu nerespectarea dispozițiilor legale în vigoare, în privința verificării atente de către compania achizitoare a incidenței normelor legale care să îi permită restricționarea punctuală bazată pe confidențialitate. Față de cele înfățișate, restrângerea accesului societății reclamante nu poate fi validată de către Consiliu, iar obiecțiile sale privind nelegalitatea restrângerii se vădesc a fi fondate.

În baza art. 26 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va anula refuzul autorității contractante, ca operațiune administrativă pe baza căreia a fost întocmită minuta din 01.08.2024 (fără număr și dată de înregistrare) reprezentând anexa nr. 4 la contestație, și va obliga autoritatea contractantă la acordarea contestatoarei a accesului la actele comisiei de evaluare a ofertei Nurol Inșaat ve Ticaret AȘ, acte ce pot include secțiuni anonimizate dacă privesc informații din ofertă a căror confidențialitate a fost argumentată punctual în scris de autoritate, acces inclusiv prin mijloace electronice, respectiv fotocopiere. De la data asigurării accesului, va curge un nou termen de contestare pe baza motivelor care au fost identificate în urma accesului, fiind pe deplin incident raționamentul regăsit în Hotărârea Curții de Justiție a Uniunii Europene din 17 noiembrie 2022, ANTEA POLSKA și alții, C-54/21, EU:C:2022:888, cu ajustările de rigoare, conform căruia, în ipoteza în care dreptul procedural național nu ar permite instanței sesizate cu o cale de atac împotriva unei decizii de atribuire a unui contract de achiziții publice să ia, în cursul judecății, măsuri care să restabilească respectarea dreptului la o cale de atac efectivă, această instanță trebuie, atunci când se dovedește că acest drept a fost încălcat din cauza nedivulgării unor informații, fie să anuleze această decizie de atribuire, fie să considere că reclamantul poate formula o nouă cale de atac împotriva deciziei de atribuire deja luate, *termenul prevăzut în acest sens neîncepând să curgă decât de la momentul în care acest reclamant are acces la ansamblul informațiilor care fuseseră calificate în mod eronat drept confidențiale* (cum sunt, în speța de față, actele de evaluare, inclusiv solicitările de clarificare, emise de comisie):

108. Prin urmare, se impune ca la a șaptea întrebare să se răspundă că articolul 1 alineatele (1) și (3) din Directiva 89/665 trebuie interpretat în sensul că, în cazul constatării, în cursul soluționării unei căi de atac formulate împotriva unei decizii de atribuire a unui contract de achiziții publice, a unei obligații a autorității contractante de a divulga reclamantului informații care au fost tratate în mod eronat ca fiind confidențiale și a unei încălcări a dreptului la o cale de atac efectivă din cauza nedivulgării acestor informații, această constatare nu trebuie în mod necesar să conducă la adoptarea de către această autoritate contractantă a unei noi decizii de atribuire a contractului, cu condiția ca dreptul procedural național să permită instanței sesizate să adopte, în cursul judecății, măsuri care să restabilească respectarea dreptului la o cale de atac efectivă sau să îi permită să considere că reclamantul poate formula o nouă cale de atac împotriva deciziei de atribuire deja luate. **Termenul de introducere a unei astfel de căi de atac nu trebuie să curgă decât din momentul în care acest reclamant are acces la ansamblul informațiilor care au fost calificate în mod eronat drept confidențiale.**

Vizavi de accesul la actele comisiei de evaluare a ofertei Antrepriza Reparații și Lucrări - ARL Cluj SA, Consiliul observă că asocierea Precon nu l-a solicitat autorității, fiind interesată exclusiv de actele privind oferta Nurol Înșaat ve Ticaret AȘ (cererea nr. 858/ 29.07.2024, anexată contestației). Astfel fiind, nu i se poate reproșa autorității un eventual refuz de acces la actele legate de ARL Cluj SA, din moment ce contestatoarea i nu le-a solicitat. Consiliul nu poate obliga compania să îi pună la dispoziție acte pe care contestatoarea nu i le-a cerut companiei și pe care aceasta să îi fi refuzat punerea la dispoziție.

În continuarea cercetării fondului cauzei, disputa care se poartă între părți și care trebuie lichidată de către Consiliu vizează excluderea Nurol Înșaat ve Ticaret AȘ pe care o pretinde reclamanta, în temeiul art. 167 alin. (1) lit. h) din Legea nr. 98/2016, pretenție găsită a fi nefondată. Din argumentația de ordin general a contestatoarei nu se verifică faptul că ofertanta câștigătoare ar fi prezentat informații false, în sensul temeiului de drept menționat:

Art. 167. - (1) Autoritatea contractantă exclude din procedura de atribuire a contractului de achiziție publică/acordului-cadru orice operator economic care se află în oricare dintre următoarele situații:

h) operatorul economic s-a făcut vinovat de declarații false în conținutul informațiilor transmise la solicitarea autorității contractante în scopul verificării absenței motivelor de excludere sau al îndeplinirii criteriilor de calificare și selecție, nu a prezentat aceste informații sau nu este în măsură să prezinte documentele justificative solicitate;

Ofertanta câștigătoare a completat formularul nr. 4, ce include secțiunea VI – „Echipamente/instalații/utilaje la dispoziția ofertantului pentru executarea contractului" (fișier „Anexa 4.6 – ECHIPAMENTE. pdf" de pe suportul DVD), declarând peste de asemenea mijloace fixe de care dispune, cu indicarea parcurilor proprii din si , adăugând că ele „nu sunt angrenate in cadrul unor contracte aflate in derulare cu CNAIR SA". În formular a fost inclusă și o alocare a lor conform programului de lucrări.

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.

Relativ la disponibilitatea personalului specializat și suficiența lui, inclusiv pentru verificarea de proiect, se observă că cele trei pagini de obiecțiuni ale contestatoarei nu relevă nicio critică precisă, fiind doar presupoziții, bănuieli ale contestatoarei. Personalul disponibil si propus de ofertant pentru executarea contractului a fost prezentat în fișierul „Anexa 4.7 – PERSONAL.pdf", care include și declarații de disponibilitate. Și verificarea de proiect a fost tratată: *„Verificarea Proiectului Tehnic si a Detaliilor de Executie de catre verificatori autorizati conform Sub-clauzei 19.2 din Conditiile Speciale este finalizata. [...] Pentru verificarea documentatiei tehnice,*

Antreprenorul isi va asigura servicii de colaborare cu verificatori de proiecte autorizati si experti tehnici, pentru fiecare specialitate / categorie de atestare in parte. Personalul cheie si cel din categoria "alt personal" in conformitate cu Cerintele Beneficiarului vor fi mobilizati in corespondenta cu indeplinirea Punctelor de Referinta. Resursele hardware si software alocate vor fi disponibile pe intreaga perioada necesara desfasurarii optime a activitatii."

De altminteri, majoritatea criticile însăilate de reclamantă sunt doar speculații, fără nicio legătură cu realitatea concretă și fără suport probator concret, din moment ce nu a avut acces la oferta câștigătorului, context în care judicios a apreciat intervenientul că se repetă situația asupra căreia Consiliul s-a pronunțat prin decizia nr. 2603/C3/2585,2586/06.11.2023 (rămasă definitivă prin decizia civilă nr. 136 din 28 februarie 2024 a Curții de Apel București, Secția a X-a de contencios administrativ și fiscal și pentru achiziții publice, dosar nr. 7853/2/2023), în considerentele căreia s-a reținut:

Consiliul constată caracterul general al criticii, nefiind indicate elementele din propunerea tehnică care nu au fost suficient de clare și nici care sunt prețurile pieței, la momentul depunerii ofertelor, prin raportare la care să se poată trage concluzia că sunt necesare clarificări suplimentare, susținerea contestatorului fiind neîntemeiată.

În mod similar, Consiliul constată că este neîntemeiată susținerea generală, formulată de contestator, potrivit căreia se impune recalcularea punctajului acordat ofertei [...] SA pentru factorul de evaluare *Metodologia de realizare a contractului și planificarea resurselor tehnice și umane în corelare cu specificul și complexitatea activităților.*

Astfel, Consiliul subliniază faptul că, raportat la prevederile legale reglementate, contestația trebuie formulată cu respectarea tuturor condițiilor prevăzute de lege, printre care tocmai **motivarea, în fapt și în drept**, care servește la determinarea exactă a obiectului procedurii administrativ-jurisdicționale, având în vedere principiul disponibilității potrivit căruia judecata are loc în limitele sesizării, **precum și mijloacele de probă pe care se sprijină contestația,** care în cazul de față erau posibile, din motivele menționate anterior, altminteri soluționarea contestației ar echivala cu un control efectuat din oficiu de către Consiliu, inadmisibil în condițiile actualei legislații. Contestatorul nu poate însărcina Consiliul să efectueze o cercetare ***„in integrum"*** a procedurii de atribuire sau o supraevaluare a ofertelor concurente pe bază de supoziții.

Fiecare parte litigantă are obligația de a-și dovedi pretențiile, susținerile, prin producerea unor mijloace de probă legale, verosimile, pertinente și concludente, potrivit principiului de drept ***„probatio incumbit ei qui dicit, non ei qui negat"***.

Date fiind considerentele anterior menționate, Consiliul va respinge, ca nefondată, critica nr. 5.2.

Organul administrativ-jurisdicțional nu este organism de control care să realizeze supraevaluarea ofertelor la cererea ofertanților care au și enunță îndoieli sau presupuneri legate de îndeplinirea ori neîndeplinirea de către concurenți a cerințelor aferente competiției. Altfel spus, contestatorii nu îl pot însărcina să efectueze o cercetare de ansamblu a unei proceduri de atribuire sau o supraevaluare a ofertelor pe bază de supoziții, Consiliul nefiind nici comisie de evaluare și nici mandatar al contestatorilor, ci organ administrativ-jurisdicțional. În acest sens, se poate vedea cu titlu de exemplu decizia civilă nr. 160 din 8 martie 2024, cod ReJust 98642ged2, a Curții de Apel București, Secția a X-a de contencios administrativ și fiscal și pentru achiziții publice. Similar, *„instanța de judecată nu*

îndeplinește funcțiunea comisiei de evaluare, nerealizând evaluarea sau supraevaluarea ofertelor, ci verifică, din punctul de vedere al legalității și temeiniciei, actele administrative emise în cadrul procedurii. Astfel, câtă vreme prin plângere nu se formulează o critică efectivă de legalitate sau temeinicie a actului de evaluare a ofertei în discuție, date fiind și constatările CNSC, instanța de judecată nu are obligația de a realiza, ea însăși, evaluarea conformității ofertei." - decizia civilă nr. 479 din 5 iulie 2024, cod ReJust 59e3434e9, Curtea de Apel București, Secția a X-a de contencios administrativ și fiscal și pentru achiziții publice.

Tot ca jurisprudență recentă, în decizia civilă nr. 503 din 24 iulie 2024, cod ReJust 3985e5963, Curtea de Apel București, Secția a X-a de contencios administrativ și fiscal și pentru achiziții publice, a notat:

Curtea subliniază faptul că, raportat la prevederile legale reglementate, contestația trebuie formulată cu respectarea tuturor condițiilor prevăzute de lege, printre care tocmai motivarea, în fapt și în drept, care servește la determinarea exactă a obiectului procedurii administrativ-jurisdicționale, având în vedere principiul disponibilității potrivit căruia judecata are loc în limitele sesizării, precum și mijloacele de probă pe care se sprijină contestația, altminteri soluționarea contestației ar echivala cu un control efectuat din oficiu de către Consiliu, inadmisibil în condițiile actualei legislații. Contestatorul nu poate însărcina nici Consiliul și nici instanța să efectueze o cercetare "in integrum" a procedurii de atribuire sau o supraevaluare a ofertelor concurente pe bază de supoziții.

Or, în cazul susținerilor generice anterior menționate, reiterate în aceeași manieră și în cuprinsul plângerii, nefiind învestite cu soluționarea unor argumente motivate, nici Consiliul și nici instanța nu sunt în măsură să cerceteze, în concret, aspecte de neconformitate ale ofertei contestate.

Așa încât, soluția de neanalizare a acestor susțineri, cu caracter general, este corectă, față de nerespectarea de către contestator/petent a dispozițiilor legale referitoare la conținutul contestației/plângerii, cu atât mai mult cu cât oferta câștigătoare nu a fost declarată confidențială, în niciunul dintre elementele sale, petenta având acces la această ofertă și posibilitatea de a formula o contestație motivată.

Conduita acesteia, care a ales să formuleze o astfel de contestație, și să solicite acces la dosarul achiziției, abia odată cu depunerea contestației, îi este exclusiv imputabilă.

În aceste condiții, în lipsa unor alte informații și susțineri, contestatoarea neaducând dovezi care să confirme că, în fapt, aceste informații nu ar fi fost suficiente pentru a determina o apreciere precum cea a autorității contractante legată de îndeplinirea cerințelor documentației de atribuire, cu toate că sarcina probei revine aceluia care reclamă (actori incumbit probatio), obligație prevăzută de Codul de procedură civilă la art. 249, Consiliul nu putea efectua o analiză în integrum a acestora, neputându-se transforma în mandatar al contestatoarei.

În ceea ce privește susținerile contestatoarei aduse suplimentar prin concluzii scrise, Curtea apreciază că, în mod corect, Consiliul s-a limitat strict la conținutul contestației, lipsa motivării sau a mijloacelor de probă care să ateste cele susținute neputând fi suplinită ulterior, în afara termenului stabilit la art. 8 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016 decât în condițiile stabilite la art. 11 alin. (1) din lege.

Cât privește Concluziile scrise transmise de contestatoare, Consiliul reține că acestea au fost formulate cu mult după expirarea termenului de contestare a rezultatului procedurii, constituind practic motivarea în fapt a contestației (parțială).

Nu există temei legal pentru motivarea contestației în afara termenului stabilit de legiuitor, eventual după studierea dosarului achiziției publice, cu atât mai mult cu cât petenta avea posibilitatea de a solicita acces la dosar la autoritatea contractantă.

Cât privește susținerile petentei, în sensul că criticile din concluziile scrise ar trebui văzute în corelare cu cele din contestația inițială, acestea nu pot fi aplicate în situația unei lipse totale a motivării contestației; ipoteza acreditată s-a putea aplica în situații în care

contestația este motivată iar, ulterior, eventual prin concluzii scrise, se aduc argumente în plus unei critici concrete, ceea ce nu este cazul în prezenta speță.

A mai susținut petenta, tot cu caracter general, încălcarea principiilor achizițiilor publice, însă s-a limitat la o atare afirmație, fără însă a arăta în concret modalitatea în care au fost încălcate, pentru a fi posibilă cenzura instanței.

În ceea ce privește criticile concrete, formulate abia cu ocazia plângerii, instanța nu le poate analiza, pe de o parte, pentru că obiect al plângerii îl constituie legalitatea deciziei pronunțate de Consiliu, pe de altă parte, pentru că art.30 alin.2 din Legea 101/2016 dispune: "În plângere, contestatorul nu poate invoca alte motive împotriva actelor autorității contractante decât cele cuprinse în contestația adresată Consiliului"; or, de vreme ce criticile formulate prin concluziile scrise au fost apreciate inadmisibile la Consiliu, iar instanța a validat această concluzie, cu atât mai mult sunt inadmisibile în plângere.

Pentru argumentele reținute, Curtea apreciază caracterul nefondat al plângerii, pe care o va respinge, în consecință.

O argumentație asemănătoare regăsim în decizia civilă nr. 309 din 21 septembrie 2023, cod ReJust 397d967ed, a Curții de Apel București, Secția a X-a de contencios administrativ și fiscal și pentru achiziții publice.

Maniera de a aduce cât mai multe critici evaluării ofertei câștigătoare la care contestatoarea nu a avut acces, bizuite exclusiv pe bănuieli subiective și nedovedite, pune la îndoială buna-credință a contestatoarei, care la rândul ei și-a secretizat documentele ofertei tocmai pentru a nu permite consultarea lor de către concurenți și alte persoane interesate. De bună seamă dacă, în urma studierii proceselor-verbale și a grilelor de evaluare la care s-a dispus mai sus accesul, asocierea Precon va fi în măsură să identifice și să probeze deficiențe concrete ale ofertei câștigătoare, nimic nu o împiedică să le sesizeze instanței administrative sau judiciare competente.

În procesul-verbal nr. 9/8259/02.07.2024, cu grila aferentă (anexa nr. 1.3), comisia a analizat propunerea tehnică a Nurol Înșaat ve Ticaret AȘ inclusiv prin prisma personalului, utilajelor, graficului și organizării de șantier (cu materialele și cantitățile necesare). În fișierul „Anexa 4.5 - ORGANIZAREA DE SANTIER SI SURSE DE MATERIALE.pdf" din oferta câștigătoarei au fost identificate și localizate sursele pentru materiale și prezentate amănunțit traseele de aprovizionare.

Vizavi de cerințele beneficiarului privind sistemul ITS, în oferta câștigătoare figurează nu doar executarea infrastructurii ITS, cu teste și punere în funcțiune, ci și etapa de instruire a personalului (poz. 1028, 20 de zile, graficul detaliat de execuție). De asemenea, manualele, instruirea, garanția, mentenanța șamd sunt detaliate în fișierul „Anexa 4.2 – MODALITATEA DE REALIZARE A CONTRACTULUI.pdf". Celelalte alegații de la cap. IV lit. D din contestație sunt speculații nedovedite și, în consecință, nefondate.

Vădit nefondate sunt criticile referitoare la punctarea perioadei de garanție a lucrărilor, întrucât nu doar că autoritatea a admis în documentația de atribuire o garanție de 120 de luni sau mai multe, ci inclusiv asocierea Precon a recurs la aceeași perioadă ca societatea

câștigătoare. Nu poate fi criticată cu bună-credință perioada garanției acordate de câștigătoare în contextul în care contestatoarea însăși a ofertat aceeași perioadă. Activitățile aferente acestei perioade au fost asumate și cuprinse și în oferta câștigătoarei, cu detalierile necesare.

Pentru managerul de proiect , comisia evaluatorie a examinat atent experiența similară invocată și documentele de justificare a ei, ajungând în mod îndreptățit la alocarea punctajului maxim, pentru mai mult de patru contracte (anexa nr. 2.3 la procesul-verbal nr. 9/8259/02.07.2024). Și pentru inginerul proiectant de poduri autoritatea a verificat în detaliu îndeplinirea cerințelor, concluzionând corect că domnul a participat și dovedit cu documente participarea ca proiectant poduri în mai mult de patru poduri/pasaje/viaducte cu lungimi de peste 250 m fiecare.

În ceea ce privește factorul de evaluare „Metodologia de realizare a contractului și planificarea resurselor tehnice și umane în corelare cu specificul și complexitatea activităților", relevant este fișierul „Anexa 4.2 – MODALITATEA DE REALIZARE A CONTRACTULUI. pdf", în cuprinsul căruia Nurol Înșaat ve Ticaret AȘ a descris activitățile și subactivitățile pe care le presupune contractul și pe care și le asumă, inclusiv defrișări și obținerea avizelor corespunzătoare, precum și resursele umane și tehnice pe care le va implica. La rândul ei, în anexa nr. 2.3, autoritatea a tratat în amănunt metodologia, ajungând la concluzia că aceasta include toate informațiile pentru obținerea punctajului maxim, concluzie pe care asocierea Precon nu reușește să o infirme.

În considerarea celor evocate și în limita argumentelor de ordin general susținute de asocierea Precon, Consiliul determină că în mod legal autoritatea a admis și punctat oferta Nurol Înșaat ve Ticaret AȘ, neexistând relevate și reținute motive pentru infirmarea acestor măsuri, pentru anularea raportului procedurii prin care a fost stabilit rezultatul procedurii și nici pentru obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei în cauză. Astfel fiind, în temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge ca nefondate capetele de cerere de anulare a comunicării nr. 74815/29.07.2024, a raportului procedurii nr. 9/9369/29.07.2024, în ceea ce privește evaluarea ofertei Nurol Înșaat ve Ticaret AȘ, și a actelor care au stat la baza raportului, din contestația asocierii Precon nr. 50804/09.08.2024, în contradictoriu cu Compania Națională de Administrare a Infrastructurii Rutiere SA.

Pe de altă parte, cum s-a consemnat la pag. 22 de mai sus, în baza art. 26 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va admite parțial contestația, va anula refuzul autorității contractante consemnat în minuta din 01.08.2024 (fără număr și dată de înregistrare) reprezentând anexa nr. 4 la contestație de acordare a accesului la actele comisiei de evaluare a ofertei Nurol Înșaat ve

Ticaret AȘ, și va obliga autoritatea contractantă la acordarea accesului contestatoarei la acestea, ce pot include secțiuni anonimizate dacă privesc informații din ofertă a căror menținere a confidențialității a fost argumentată punctual în scris de autoritate, acces inclusiv prin mijloace electronice, respectiv fotocopiere.

Cu privire la cererea contestatoarei de suportare a cheltuielilor prilejuite de întocmirea și susținerea contestației, ea este supusă dispozițiilor art. 26 alin. (9) din lege – *Consiliul poate obliga, la cerere, partea în culpă, la plata cheltuielilor efectuate pentru soluționarea contestației. Cuantumul, detalierea și documentele doveditoare ale cheltuielilor efectuate sunt prezentate în cerere, care trebuie depusă înainte de pronunțarea deciziei de soluționare a contestației* – precum și celor aplicabile în mod corespunzător din Codul de procedură civilă, art. 452 – *partea care pretinde cheltuieli de judecată trebuie să facă, în condițiile legii, dovada existenței și întinderii lor, cel mai târziu la data închiderii dezbaterilor asupra fondului cauzei*. Probatoriul cauzei a relevat că pârâta Compania Națională de Administrare a Infrastructurii Rutiere SA s-a aflat în culpă procesuală, motiv pentru care reclamanta a inițiat atacarea rezultatului evaluării și refuzul accesului la documente, pe cale administrativ-jurisdicțională. Prin urmare, existând o culpă procesuală din partea ei, se impune ca achizitoarea să suporte cheltuielile efectuate de reclamantă.

Cheltuielile solicitate sunt în sumă de 26.649,69 lei și reprezintă onorariul avocațial pentru Cabinet de avocat „I [redacted]", facturat cu nr. 942/08.08.2024 și achitat de Precon Transilvania SRL prin ordin de plată la 09.08.2024, potrivit istoricului de cont emis de Banca Transilvania SA, acte depuse la dosarul cauzei. Din motive necunoscute, contrar principiului contradictorialității, avocatul reprezentant al contestatoarei a transmis aceste acte doar Consiliului, nu și autorității pârâte, prin adresa înregistrată la Consiliu cu nr. 54071/26.08.2024. Intenția avocatului – profesionist al dreptului – de a ascunde autorității cuantumul cheltuielilor pe care i le pretinde, astfel încât aceasta să nu le cunoască și să nu se poată apăra, relevă o atitudine care în final se va răsfrânge asupra celui care o manifestă și pe care Consiliul nu o susține, ci dimpotrivă.

Art. 26 alin. (9) din legea remediilor îndrituiește organul jurisdicțional să oblige partea în culpă la plata cheltuielilor efectuate pentru soluționarea contestației, fără nicio distincție după cum partea (autoritatea contractantă, în speță) și-a recunoscut sau nu culpa. Buna-credință a părții care a pierdut procesul nu justifică exonerarea ei de plata cheltuielilor de judecată (Curtea Constituțională, Decizia nr. 463 din 28 iunie 2016, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 655 din 26 august 2016).

Pornind de la dispozițiile art. 26 alin. (9) precitate, coroborate cu cele ale art. 453 alin. (2) – *când cererea a fost admisă numai în*

parte, judecătorii vor stabili măsura în care fiecare dintre părți poate fi obligată la plata cheltuielilor de judecată – și cu cele ale art. 451 alin. (2) C. proc. civ. – *Instanța poate, chiar și din oficiu, să reducă motivat partea din cheltuielile de judecată reprezentând onorariul avocaților, atunci când acesta este vădit disproporționat în raport cu valoarea sau complexitatea cauzei ori cu activitatea desfășurată de avocat, ținând seama și de circumstanțele cauzei. Măsura luată de instanță nu va avea niciun efect asupra raporturilor dintre avocat și clientul său.* –, văzând că demersul reclamantei a fost admis în parte și raportat la constatarea că speța de față nu este de o complexitate neobișnuită, la nivelul uzual al onorariilor percepute și recunoscute în procedura administrativ-jurisdicțională în materie, dar și la Hotărârea Consiliului UNBR nr. 353 din 8 iunie 2023 privind actualizarea onorariilor prevăzute în „Ghidul orientativ al onorariilor minimale" cu Indicele lunar al Prețurilor de Consum (IPC) aferent perioadei august 2020 - aprilie 2023 și la Hotărârea Consiliului Superior al Magistraturii nr. 287 din 19 decembrie 2019 de adoptare a Ghidului de bune practici privind relația sistemului judiciar cu celelalte profesii juridice, în special avocați, organul administrativ-jurisdicțional urmează a reduce cuantumul sumei pretinse cu titlu de cheltuieli de soluționare la 5.000 lei, față de care autoritatea contractantă va fi obligată la plata către contestatoare. Cuantumul este rezonabil în raport cu partea redusă din contestație ce a fost admisă, marea majoritate a criticilor fiind nefondate și respinse ca atare.

Normele Codului de procedură civilă și jurisprudența univocă și constantă a Curții Europene a Drepturilor Omului, care nu de puține ori a subliniat că nu pot fi rambursate decât cheltuielile despre care s-a stabilit că au fost într-adevăr efectuate, că au fost necesare și că valoarea lor este rezonabilă, sunt avute în vedere de Consiliu. La acordarea cheltuielilor, integral sau parțial, Consiliul va avea în vedere scopul urmărit de legiuitor prin instituirea art. 451 alin. (2) din cod – evitarea îmbogățirii sau a sărăcirii părților prin rambursarea unor onorarii abuzive. Cheltuielile suportate trebuie să fie echitabile și rationale, să asigure acoperirea unui onorariu just, iar nu exagerat, disproporționat față de previziunile firești ale părților în proces, susceptibil de a fi o cauză de ruinare a uneia dintre părți și de îmbogățire a alteia sau de pedeapsă civilă stabilită în folosul celui care triumfă în proces. Așadar, Consiliul poate acorda un cuantum mai redus al cheltuielilor decât cel solicitat de parte.

În eventualitatea unei căi de atac, după cum se cunoaște, în lumina 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.

Forul administrativ-jurisdicțional constată și primirea cererii de intervenție accesorie aparținând Nurol İnşaat ve Ticaret AŞ, 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:

(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.

Nurol İnşaat ve Ticaret AŞ are calitatea de ofertant câștigător la procedura de atribuire, are calitate și capacitate procesuală și a dovedit un interes legitim propriu în pricină, prin promovarea cererii, constând în menținerea poziției de câștigător, motiv pentru care, în conformitate cu art. 65 alin. (1) C. proc. civ., Consiliul încuviințează în principiu cererea de intervenție. Interesul intervenientului 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.). Din parcurgerea cuprinsului cererii intervenientului, se vădește că este în sensul sprijinirii poziției autorității contractante, fără nicio pretenție proprie, cu privire la actele atacate în prezenta procedură administrativ-jurisdicțională, situație în care Consiliul stabilește că cererea este intervenție voluntară accesorie în sprijinul autorității contractante, după cum este și indicat în pagina secundă.

Față de cele reținute cu prilejul examinării contestației asocierii Precon, Consiliul apreciază parțial fondată cererea de intervenție, motiv pentru care o va admite în partea vizând restricționarea accesului la oferta Nurol İnşaat ve Ticaret AŞ și menținerea actelor de evaluare a acesteia și de comunicare a rezultatului evaluării, iar în ceea ce privește restricționarea accesului contestatoarei la actele comisiei de evaluare a ofertei Nurol İnşaat ve Ticaret AŞ și obligarea autorității la acordarea acestuia, potrivit circumstanțierilor de mai sus, cererea de intervenție va fi respinsă. În privința elementului de la art. 10 lit. f) din legea remediilor, constând în motivarea contestației, Consiliul apreciază că ea este suficientă și elocventă. Din întreaga construcție a contestației, se desprinde concluzia că autoarea este nemulțumită și atacă actul public de stabilire a rezultatului procedurii și restricționarea accesului, urmărind anularea respectivului rezultat și acordarea accesului integral, situație în care Consiliul este ținut să se pronunțe asupra legalității și temeiniciei actelor în discuție.

Curtea Constituțională a observat că expunerea cu claritate a situației de fapt dă posibilitatea judecătorului de a identifica motivele de drept, în exercitarea rolului său activ (Decizia nr. 400 din 3 iulie 2014). În privința eventualei redactări deficitare a contestației, Consiliul trebuie să manifeste toleranță și rol activ, pentru a identifica voința autoarei ei și scopul pe care îl urmărește. O contestație nu poate fi respinsă pentru simpla exprimare deficitară a contestatoarei, mai ales în contextul în care, din cuprinsul contestației, se pot deduce, totuși, care sunt voința autoarei și scopul final urmărit de aceasta (desființarea actului considerat nelegal și emiterea unuia legal).

În baza unei jurisprudențe constante a Curții de Justiție a Uniunii Europene, caracterul suficient al motivării unei decizii este apreciat nu numai prin prisma modului de redactare, ci și în raport cu contextul său, atunci când acesta este cunoscut de persoana interesată și îi permite acesteia să înțeleagă semnificația măsurii luate în privința sa (Hotărârea din 14 februarie 1990, Delacre și alții/Comisia, 350/88, EU:C:1990:71, punctul 16, precum și Hotărârea din 15 noiembrie 2012, Consiliul/Bamba, C-417/11 P, EU:C:2012:718, punctele 53 și 54). Astfel fiind, formularea contestației asocierii Precon se încadrează în limitele statornicite de lege, iar excepția anulării pe considerentul nemotivării în concret este respinsă, ca nefondată.

La ordine a venit contestația depusă de Antrepriza Reparații și Lucrări - ARL Cluj SA, nemulțumită de evaluarea ofertelor Nurol Înșaat ve Ticaret AȘ și asocierii Precon, a cărei anulare o solicită. Totodată, este nemulțumită și de neacordarea de către autoritate a accesului la conținutul respectivelor oferte, solicitând anularea acestei restricționări și, implicit, dispunerea de către Consiliu a obligării autorității să îi permită accesul.

Prin adresa nr. 52997/2766/C4/20.08.2024, Consiliul a invitat la sediul său societatea contestatoare pentru a studia și copia documentele din respectivul dosar (exceptându-le pe cele declarate confidențiale) la data de 22.08.2024, la care s-a prezentat doamna , cu împuternicire, căreia i-au fost permise consultarea și obținerea documentelor neconfidențiale, inclusiv a fișierelor electronice. 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 declarațiile exprese ale tuturor ofertanților, argumentate în amănunt și probate, confirmate ca fiind întemeiate de către Consiliu. Însăși declarațiile amintite constituie probe în sine, suficiente pentru a condiționa accesul la informații de acordul celor care le-au emis. A nu se omite că *inclusiv societatea reclamantă a atenționat că informațiile din oferta sa sunt confidențiale*, iar o derogare în ceea ce privește concurenta sa ar reprezenta tocmai un dublu standard din partea Consiliului. Reprezintă și o crasă ipocrizie reproșarea secretizării

ofertelor celorlalți în condițiile în care Antrepriza Reparații și Lucrări - ARL Cluj SA și-a declarat confidențială inclusiv propria declarație de confidențialitate (formularul nr. 6, marcat pe fiecare pagină „DOCUMENTAȚIE CONFIDENȚIALĂ").

Extrem de important în economia cauzei de față, autoarea contestației arată în demersul său:

(22) Prin urmare, decizia Autorității Contractante de a restricționa accesul la documentele aflate în dosarul achiziției este nemotivată și, în consecință, nelegală, prin această decizie limitându-se, în mod abuziv, accesul neîngrădit al ARL la informațiile din cadrul celorlalte oferte depuse în cadrul Procedurii, precum și la informațiile privind evaluarea de către Autoritatea Contractantă a acestor oferte. Procedând în acest mod, Autoritatea Contractantă ne-a afectat, totodată, în mod grav, dreptul de a formula o cale de atac eficientă împotriva deciziilor Autorității Contractante privind rezultatul Procedurii.

(23) Față de cele de mai sus, solicităm Consiliului să analizeze dacă ceilalți ofertanți din cadrul Procedurii au dovedit caracterul confidențial al informațiilor declarate drept confidențiale, iar în măsura în care acesta nu a fost demonstrat, să acorde accesul neîngrădit al Subscrisei la dosarul achiziției.

[...]

(26) Față de cele mai sus, solicităm Onoratului Consiliu ca, urmare analizării caracterului confidențial al informațiilor numai declarate astfel de către ceilalți ofertanți, să ne acorde accesul la dosarul Procedurii ce se va constitui pe rolul Consiliului, la toate informațiile din aceste oferte, precum și la informațiile privind evaluarea acestor oferte care nu sunt, în mod dovedit, protejate de un drept de confidențialitate, urmând ca termenul pentru formularea unei căi de atac față de deciziile Autorității Contractante să fie calculat de la data accesului la ansamblul informațiilor care au fost considerate în mod eronat confidențiale.

Cu toate că în capetele de cerere nu solicită nimic vizavi de actul autorității *ulterior* comunicării rezultatului procedurii constând în limitarea accesului:

prin decizia pe care o veți pronunța, să dispuneți:

(i) anularea Raportului procedurii nr. 9/9369/29.07.2024 („Raportul procedurii") , a Comunicării privind rezultatul procedurii de atribuire nr. 92/74811/29.07.2024 („Comunicarea privind rezultatul procedurii") , precum și a tuturor actelor subsecvente sau în legătură cu acestea, inclusiv, dar fără a se limita la comunicările rezultatului procedurii transmise către ceilalți participanți la procedură,

(ii) obligarea Autorității Contractante la reevaluarea ofertelor depuse de NUROL INSAAT VE TICARET A.S, („NUROL") și Asocierea Precon Transilvania SRL (lider) - Selina SRL (asociat 1) - Ilgaz Construction SRL (asociat 2) - IBB-HIB Romania SRL (asociat 3) - BOG ART SRL (asociat 4) („Asocierea PRECON") sub aspectul celor prezentate în prezenta contestație și stabilirea unui nou rezultat, legal, al procedurii de atribuire.

exprimarea Antreprizei Reparații și Lucrări - ARL Cluj SA de la pct. (22), (23) și (26) lasă a se înțelege că reclamanta se consideră vătămată de și atacă inclusiv actul autorității de restricționare a accesului, solicitând indirect Consiliului să dispună anularea respectivului act și stabilirea ca măsură de remediere în sarcina Companiei Naționale de Administrare a Infrastructurii Rutiere SA a accesului la documentele dosarului achiziției, în acord cu art. 2 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

Raționamentul evocat cu prilejul soluționării contestației asocierii Precon se extinde în cazul contestației societății Antrepriza Reparații și Lucrări - ARL Cluj SA, urmând ca, în baza art. 26 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, Consiliul să anuleze refuzul autorității contractante, ca operațiune administrativă, de acordare a accesului

societății la actele comisiei de evaluare a ofertelor Nurol Înșaat ve Ticaret AȘ și asocierii Precon, acte ce pot include secțiuni anonimizate dacă privesc informații din ofertă a căror confidențialitate a fost validată și argumentată punctual în scris de autoritate, acces inclusiv prin mijloace electronice, respectiv fotocopiere, și va obliga autoritatea contractantă la acordarea contestatoarei a accesului la aceste acte ale comisiei de evaluare. De la data asigurării accesului, va curge un nou termen de contestare pe baza motivelor care au fost identificate în urma accesului, fiind pe deplin incidentă Hotărârea Curții de Justiție a Uniunii Europene din 17 noiembrie 2022, ANTEA POLSKA și alții, C-54/21, EU:C:2022:888, *mutatis mutandis*.

În privința ofertelor Nurol Înșaat ve Ticaret AȘ și asocierii Precon, operând în mod întemeiat confidențialitatea, accesul contestatoarei în vederea consultării lor nu este posibil decât cu acordul prealabil al respectivilor ofertanți.

Relativ la criticile ce privesc experiența similară în lucrări a Nurol Înșaat ve Ticaret AȘ, ele au fost dezlegate de Consiliu și de instanțele de control judecătoresc în alte litigii recente în care a fost implicată Compania Națională de Administrare a Infrastructurii Rutiere SA. Astfel, în decizia civilă nr. 41 din 31 ianuarie 2024, cod ReJust ded935598, a Curții de Apel București, Secția a X-a de contencios administrativ și fiscal și pentru achiziții publice, dosar nr. 8564/2/2023, a fost reținut:

Prin plângere, petenta susține că experiența similară invocată de Nurol pentru dovedirea îndeplinirii Cerinței numărul 2 nu se încadrează în perioada de 5 ani relevantă pentru experiența similară solicitată prin documentația de atribuire.

În analiza acestei critici, Curtea are în vedere dispozițiile Fișei de date, Sectiunea III.1.3.a) Capacitatea tehnică și/sau profesională "Informații și/sau nivel(uri) minim(e) necesare pentru evaluarea respectarii cerintelor mentionate", pentru contractele de achiziție de lucrari: executarea de lucrări de tipul specificat, se solicită:

Cerinta 2: Ofertantul trebuie să demonstreze că a dus la bun sfârșit* în ultimii 5 ani** lucrări de construcție nouă și/sau lărgire și/sau modernizare de autostrăzi si/sau drumuri nationale si/sau drumuri expres în valoare totală cumulată de minim 1.200.000.000 Lei fara TVA la nivelul a maxim 5 contracte.

*) Prin lucrări duse la bun sfârșit se înțelege:

- lucrări recepționate pe obiecte, care sunt însotite de proces verbal de recepție întocmit in conformitate cu prevederile legale și tehnice aplicabile; - lucrari recepționate insotite de proces verbal la terminarea lucrărilor;

- lucrări recepționate însotite de proces verbal de recepție finală.

Lucrarile vor fi luate în calcul pentru indeplinirea prezentei cerințe numai în situația in care acestea au fost executate până la termenul limita de depunere a ofertelor.

**) ultimii 5 ani se raportează la termenul limită de depunere a ofertelor, cu aplicarea corespunzătoare a Instructiunii ANAP nr. 2/2017 (art. 13).

Ofertantul clasat pe primul loc dupa aplicarea criteriului de atribuire va prezenta, anterior atribuirii contractului, la solicitarea Autoritatii Contractante, certificate/ documente care atestă îndeplinirea cerintei, și anume: documente/recomandari emise de beneficiarul lucrărilor si/sau Procese verbale de receptie pe obiect și/sau Procese verbale de receptie la terminarea lucrărilor si/sau Procese verbale de receptie finala si/sau Documente constatatoare emise de autoritatile contractante si/sau Certificari de buna executie, din care sa reiasă toate elementele necesare pentru confirmarea indeplinirii cerintei de capacitate tehnica (denumirea contractului, Beneficiarul, tipul lucrărilor realizate, categoria de drum, valoarea lucrărilor, perioada de execuție a lucrărilor)".

atribuire a unui contract pentru motivul că nu a desemnat subcontractantul căruia intenționează să îi încredințeze executarea unor obligații rezultate din reglementări speciale aplicabile activităților legate de contractul în cauză și care nu sunt prevăzute în documentele achiziției, atunci când acest ofertant a precizat în oferta sa că va executa aceste obligații recurgând la capacitățile unei alte entități, fără a fi însă legat de aceasta din urmă printr-o convenție de subcontractare.

Această hotărâre este un reper utilizat frecvent și în jurisprudența instanțelor naționale, dovadă fiind numeroasele decizii în care este invocată, din care enumerăm cu titlu exemplificativ câteva din anul în curs:

a) decizia nr. 314R din 18 iunie 2024 a Curții de Apel Târgu Mureș, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal, cod ReJust ee2747788:

Curtea reține, în acord cu Consiliul, că prin documentația de atribuire nu s-a prevăzut în sarcina ofertanților obligația de a prezenta autorizațiile eliberate de IGSU sau ANRE, nici în cadrul criteriilor de calificare și nici în cadrul condițiilor de executare a contractului, aspect necontestat de petentă.

Consiliul s-a raportat judicios la dispozițiile art. 154 alin. 1 și art. 75 din Legea nr. 98/2016, citate în decizie, prin care este stabilită obligația autorității contractante de a elabora documentația de atribuire astfel încât să conțină toate informațiile necesare pentru a asigura operatorilor economici o informare completă, corectă și precisă cu privire la cerințele achiziției (art. 154), respectiv obligația ofertantului de a depune oferta elaborată în conformitate cu informațiile și cerințele prevăzute în documentele achiziției (art. 75).

De asemenea, potrivit art. 127 alin. 1 din Normele metodologice de aplicare a Legii nr. 98/2016, aprobate prin HG nr. 395/2016, text avut în vedere și de Consiliu, comisia de evaluare are între atribuții: „b) verificarea îndeplinirii criteriilor de calificare de către ofertanți/candidați" și „f) verificarea conformității propunerilor tehnice ale ofertanților cu prevederile caietului de sarcini", iar art. 30 alin. 4 stabilește obligația includerii criteriilor de calificare și a criteriilor de selecție stabilite de autoritatea contractantă în anunțul de participare/simplificat/de concurs.

Criteriile de calificare trebuie să fie explicit exprimate pentru a evita posibilitatea interpretărilor diferite cu privire la înțelesul și întinderea acestora, fiind imperativ ca autoritatea contractantă să asigure încă de la inițierea procedurii operatorilor economici o înțelegere/interpretare unitară, decurgând din informarea lor completă, corectă și explicită cu privire la modul de aplicare a procedurii de atribuire.

În speță, astfel cum s-a arătat anterior, **criterii de calificare referitoare la deținerea autorizațiilor eliberate de ISU sau ANRE nu sunt menționate în anunțul de participare și nu sunt prevăzute expres în documentația de atribuire.** În condițiile în care evaluarea fiecărei oferte se realizează prin raportare la cerințele din documentația de atribuire, neprezentarea dovezilor privind autorizațiile invocate nu poate constitui temei pentru excluderea ofertanților.

Atât Consiliul cât și petenta au invocat, în susținerea soluției și respectiv a criticilor împotriva acesteia, hotărârea pronunțată de Curtea de Justiție a Uniunii Europene în cauza C-403/21, SC NV Construct SRL împotriva Județului Timiș, prin care CJUE a stabilit că: „2) Principiile proporționalității și transparenței garantate la articolul 18 alineatul (1) primul paragraf din Directiva 2014/24 trebuie interpretate în sensul că se opun ca documentele achiziției să fie completate de drept cu criterii de calificare rezultate din reglementări speciale aplicabile unor activități legate de contractul ce urmează să fie atribuit **care nu au fost prevăzute în aceste documente și pe care autoritatea contractantă nu a intenționat să le impună operatorilor economici** în cauză".

Consiliul a citat paragrafele 60-62 și 67-69 din această hotărâre, pe care instanța nu le va relua, în care CJUE, făcând trimitere și la jurisprudența sa anterioară, reiterează larga putere de apreciere cu ocazia stabilirii criteriilor de selecție, recunoscută de legiuitorul Uniunii autorității contractante, în considerarea faptului că aceasta este cel mai bine plasată pentru a evalua propriile nevoi. S-a reținut, în continuare, că în exercitarea acestei largi puteri de apreciere, autoritatea contractantă poate decide să includă, între

invocat au fost încadrate în livrabile/obiecte de construcție cu functionalitate independentă.

De altfel, însăși petenta susține că "analizarea funcționalității independente are loc doar în situația întocmirii unor procese-verbale de recepție pentru părți separate ale lucrării, nu și în cazul în care ofertantul prezintă un proces-verbal de recepție finală pentru toată lucrarea", însă, deși citează corect prevederile aplicabile, ignoră faptul că în cauză a fost prezentat un proces verbal la terminarea lucrărilor și nu s-a făcut dovada emiterii unor procese verbale pentru părți separate ale lucrării. Din mențiunile documentului prezentat care atestă "recepția/data finalizării 2.08.2019" reeiese nu numai împrejurarea că recepția întregului proiect a avut loc în interiorul perioadei de referință, dar și faptul că investitorul nu a tratat obiectivul de investiții pe obiecte diferite (din punct de vedere al recepției), așa încât autoritatea contractantă nu avea niciun motiv să solicite clarificări suplimentare.

Întrucât lucrările au fost finalizate și recepționate în integralitate la 2.08.2019, față de prevederile art.13 alin.3 din Instrucțiunea ANAP 2/2017, contrar susținerilor petentei, așa cum în mod corect a reținut și Consiliul, nu era necesară depunerea unor documente justificative din care sa rezulte faptul că cele mai importante lucrări au fost executate în perioada de referință, o atare justificare suplimentară impunandu-se exclusiv în situația în care ar fi fost prezentat un certificat de recepție finală a lucrărilor, iar nu în cazul unui certificat de recepție la terminarea lucrărilor, cum este cazul documentului depus de Nurol.

În plus, prin punctul de vedere prezentat autoritatea contractantă a oferit și argumente suplimentare, demonstrând matematic că și în situația în care s-ar accepta punctul de vedere prezentat de petentă, dovedirea experienței similare este dincolo de orice dubiu, în condițiile în care secțiunea Bahkesir-Kirkagaf- Akhisar între Km: 224+300 și 317+284, aflată în responsabilitatea Nurol și inclusă în autostrada Gebze-Orhangazi-Izmir, finalizată în 8.07.2019 (conform certificatului de experiență profesională depus) este suficientă, valoarea acesteia (echivalentul a 1.232.453.392 lei) fiind superioară cerinței de calificare impuse prin documentație.

Or, fără a prezenta argumente în combaterea acestora, petenta a ales să reiteze critica din contestație, ignorând datele oferite de autoritate cu ocazia soluționării contestației care, chiar neamintite de Consiliu în considerente, au fost totuși aduse la cunoștința petentei.

Prin urmare, în mod corect critica a fost respinsă.

În legătură cu demostrarea aceleiași cerințe, a mai susținut petenta Strabag că Nurol nu a prezentat documentele justificative relevante emise sau confirmate de beneficiarul lucrărilor invocate drept experiență similară; a argumentat că emitentul documentului prezentat, respectiv Otoyol Yatirim VE IŞLETME AŞ, nu poate avea calitatea de "beneficiar al lucrărilor" sau de "autoritate contractantă".

Relevante în acest sens sunt prevederile Fișei de date în care s-au prevazut următoarele cerințe în ceea ce privește documentele justificative pentru demonstrarea îndeplinirii cerintei de experiență similară:

"Ofertantul clasat pe primul loc dupa aplicarea criteriului de atribuire va prezenta, anterior atribuirii contractului, la solicitarea Autorității Contractante, certtficate/ documente care atesta indeplinirea cerinței, și anume: docurnente/ recomandări emise de beneficiarul lucrărilor și/sau Procese verbale de recepție pe obiect și/sau Procese verbale de recepție la terminarea lucrărilor și/sau Procese verbale de recepție finală și/sau Documente constatatoare emise de autoritățile contractante și/sau Certificări de bună execuție, din care să reiasă toate elementele necesare pentru confirmarea îndeplinirii cerinței de capacitate tehnică (denumirea contractului, Beneficiarul, tipul lucrărilor realizate, categoria de drum, perioada de execuție a lucrărilor, valoarea lucrărilor / tipul de structura realizată și lungimea acesteia - dupa caz)."

Totodata, conform Instructiunii ANAP 2/2017, Autoritatea contractanta are obligatia de a permite operatorilor economici să depună documente/recomandări indiferent de natura emitentului, respectiv de beneficiar privat sau beneficiar - autoritate publică, ANAP stabilind următoarele: "autoritatea/entitatea contractantă nu va îngrădi dreptul operatorilor economici de demonstra livrarea de produse/prestarea seruiciilor prin orice tip de document emis sau contrasemnat de o autoritate/entitate sau de clientul beneficiar privat, precum și dreptul de a demonstra execuția de lucrări prin orice tip de certificat sau document de bună execuție'"

Raportat la aceste prevederi, reiese foarte clar că documentele doveditoare pot proveni inclusiv de la beneficiarul privat, această calitate în persoana emitentului Otoyol fiind dincolo de orice dubiu față de explicațiile prezentate de Nurol; în acest sens, s-a arătat că Otoyol, societate de tip SPV - Companie cu Scop Special - în care și Nurol deține o participație de 26,98% din capitalul social, a angajat proiectul în calitate de investitor în baza unui contract de tip Constructie-Operare-Transfer încheiat cu autoritățile din Turcia cu privire la finanțarea, constructia și exploatarea autostrăzii. Investitorul Otoyol, în calitate de beneficiar privat al lucrărilor, a desemnat Asocierea Nomayg (în care Nurol are calitatea de asociat) în calitate de Antreprenor General pentru realizarea lucrarilor de executie si proiectare asumate fata de beneficiarul final, în baza unui acord de tip achizitie proiectare și executie, încheind în acest sens un contract de tip FIDIC, în care autoritatea publică nu este parte; a fost așadar explicat petentei că de vreme ce părți ale contractului în baza căruia a fost realizată lucrarea au fost Otoyol, în calitate de beneficiar privat, și Normayg, în calitate de antreprenor, este firesc ca documentul doveditor să provină de Otoyol, căruia i s-a predat lucrarea și care, în plus, în temeiul contractului încheiat cu autoritatea publică, are și drept de exploatare a lucrării o anumită perioadă de timp în care operează, întreține, colectează venituri, asumându-și și riscurile aferente.

Din situația prezentată reiese foarte clar că beneficiar al lucrării este Otoyol, independent de calitatea acestuia de neproprietar, așa încât, în lipsa unor dispoziții contrare, în mod corect a fost avut în vedere cu ocazia evaluării îndeplinirii cerinței. În plus, așa cum corect punctează și intimata Nurol, autoritatea publică din Turcia va putea emite documente/recomandări privind lucrările efectuate numai după predarea acesteia de către Otoyol; a condiționa valabilitatea documentelor emise în justificarea experienței similare de calitatea de autoritate publică a emitentului nu numai că ar adăuga în mod nepermis la lege, dar ar priva, în mod nejustificat, operatorul economic de posibilitatea de a utiliza experiența dobândită din executarea lucrării o perioadă lungă de timp. Experiența fiind dobândită la data finalizării lucrării, este firesc să poată fi invocată de la acel moment, independent de calitatea de autoritate publică a emitentului. De altfel, așa cum s-a arătat, legea nu face această distincție, impunând doar ca emitentul să fie beneficarul lucrării, și nu neapărat beneficiarul final, condiție ce în speță se verifică pentru emitentul actului.

În plus, așa cum reiese și din verificările efectuate de Consiliu, din informațiile publice existente pe site-ul Otoyol rezultă că "transferul lucrării către autoritatea publică din Turcia se va face la sfârșitul perioadei contractului, gratuit de orice fel de datorii si angajamente, în stare bine întretinută, de funcționare, utilizabilă și gratuit"; așa încât, până la predarea lucrării către autoritate, beneficiar al acesteia este Compania Otoyol.

Deși neagă calitatea de beneficiar a companiei Otoyol, petenta nu aduce argumente concrete, arătând însă că Otoyol are doar un drept de operare; or, tocmai acest drept de operare, în temeiul căruia colectează venituri o perioadă de timp, atestă calitatea de beneficiar (persoană care, în temeiul unui contract, obține un folos din exploatarea unui bun). De altfel, în continuare, petenta este de acord că dreptul conferit Otoyol poate fi asimilat dreptului de concesiune din legislația națională, drept care conferă concesionarului dreptul de a exploata bunul, de a-l folosi și de a culege fructele, respectiv productele bunurilor (art.325 Codul administrativ), fiind deci beneficiar al folosirii bunului respectiv.

În realitate, petenta susține că situația prezentată a permis Nurol " să își emită sie însuși o recomandare" și că această împrejurare este " de natură a ridica serioase suspiciuni cu privire la respectarea normelor în vigoare privind supervizarea lucrărilor de construcție (și implicit, normelor privind calitatea în construcții), impunându-se efectuarea de către CNAIR cel puțin a unor verificări suplimentare".

Afirmația nu este susținută de prezentarea unor argumente concrete; împrejurarea că Nurol deține un procent de participare atât în cadrul Otoyol, emitent al recomandării, cât și în cadrul Asocierii Nomayag (antreprenorul lucrării), nu poate crea nici măcar îndoiala rezonabilă că experiența similară nu a fost dobândită cu ocazia executării lucrării, de vreme ce nu se contestă calitatea Nurol de asociat în cadrul asocierii antreprenoare; facând referire la "suspiciuni serioase cu privire la respectarea normelor în vigoare privind supervizarea lucrărilor de construcție", petenta pierde din vedere că aspectul ce trebuie verificat este dobândirea experienței similare, și nu respectarea normelor privind calitatea în construcții; în plus, caracterul subiectiv al recomandării emise nu poate fi nici măcar prezumat, în condițiile în care Otoyol, companie care a investit, a finanțat și pentru care s-a construit lucrarea, și care, în continuare, operează și colectează venituri pentru o

perioadă de 22 ani, asumându-și riscuri (creșterea costurilor de întreținere, de reconstrucție), este primul interesat de performanța antreprenorului, de calitatea proiectării și a execuției, de respectarea termenelor, aspecte ce ar putea afecta într-un mod negativ veniturile obținute din exploatarea lucrării.

Așa încât, simpla participare a Nurol în cadrul operatorului beneficiar al lucrării nu poate prezuma, în lipsa unor alte împrejurări, caracterul părtinitor al documentului astfel emis, document care nu face deât să ateste că Nurol a participat la execuția lucrării, dobândit astfel experiență similară celei solicitate în prezenta procedură.

În consecință, și această critică a fost corect respinsă de către Consiliu.

În sfârșit, în legură cu aceeași cerință, a mai criticat petenta procentul de participare a ofertantului Nurol la execuția proiectului (reținut de autoritate ca fiind 25,167% egal cu cota de participație a Nurol în cadrul asocierii Normayag), susținând că autoritatea era obligată să solicite ofertantului să prezinte documente justificative din care să reiasă care sunt activitățile pentru care acesta a fost responsabil în cadrul contractului invocat drept experiență similară, respectiv să probeze, dacă este cazul, că și-a asumat responsabilitatea pentru toate activitățile din cadrul respectivului contract. În argumentarea acestei critici, a făcut trimitere la informații existente pe site-ul propriu al Nurol dar și la documente prezentate de ofertant în cadrul altor proceduri, informații din care reiese că pentru anumite activități acesta a avut responsabilitatea exclusivă, așa încât, în opinia petentei, aceste contradicții trebuiau clarificate și stabiliă în concret cota de participare a Nurol la proiectul invocat.

Si în privința acestei critici, Curtea reține că sunt reluate cele afirmate în contestație, în pofida explicațiilor ofertite de autoritate și ofertant în fața Consiliului; în acest sens, s-a explicat că în cadrul contractului indicat de Strabag "Autostrada Gebze-Orhangazi-Izmir (inclusiv traversarea Golfului Izmit si drumurile de acces) Sectiunea Balikesir - Kirkigac", Nurol nu a participat în asociere, ci a fost unicul operator economic ce a format Antreprenorul, așa încât, în mod justificat, a declarat un procent de 100% din valoarea executiei lucrarilor aferente secțiunii respective de autostradă; în vreme ce în proiectul prezentat în prezenta procedură, membrii asocierii au fost responsabili pentru ansamblul contractului, fără ca fiecare în parte să fie responsabil cu îndeplinirea unei activități anume, care să poată fi individualizată, motiv pentru care s-a considerat că contractul depus este considerat ca referință pentru îndeplinirea cerinței privind experiența similară pentru o valoare egală cu procentul de participare în cadrul asocierii; concluzia autorității contractante, validată și de Consiliu, reprezintă aplicarea corectă a dispozițiilor legale și a Instrucțiunii ANAP 2/2017 (nota 2 la art.14), la starea de fapt corect reținută.

Contradicțiile invocate de petentă nu se confirmă, informațiile prezentate referindu-se la două proiecte diferite.

Atâta timp cât niciunul dintre documentele depuse în prezenta procedură nu face trimitere la o asumare distinctă de către membrii asocierii a anumitor activități care să poată fi individualizate, autoritatea contractantă nu avea niciun motiv de a solicita clarificări suplimentare, în sensul celor invocate de petentă, cu atât mai mult cu cât era ținută de informațiile prezentate în documentul "Certificat de experiență profesională - Referința 8219" ale cărui mențiuni impun aplicarea Instrucțiunii ANAP 2/2017 -nota 2 la art.14.

Prin urmare, va fi respinsă și această critică.

Conform art. 431 alin. (2) C. proc. civ., oricare dintre părți poate opune lucrul anterior judecat într-un alt litigiu, dacă are legătură cu soluționarea acestuia din urmă, iar Nurol Înșaat ve Ticaret AȘ se prevalează de puterea de lucru judecat a deciziei civile nr. 41 din 31 ianuarie 2024.

Relevantă este și decizia civilă nr. 2502 din 21 decembrie 2020, cod ReJust 3g324eg7, a Curții de Apel București, Secția a IX-a de contencios administrativ și fiscal, dosar nr. 5638/2/2020, în care a fost reținut:

O altă critică referitoare la oferta Nurol se referă la soluția CNSC de respingere a criticii privind experiența similară.

Critica este neîntemeiată întrucât Otoyol Yatrim Ve Isletme A.S. nu este doar un operator economic privat care a realizat investiția, ci este chiar beneficiarul final.

În acest sens, Curtea reține că în mod corect a constatat CNSC că Otoyol Yatrim Ve Isletme A.S. avea încheiat cu Directoratul General al Autostrăzilor din Turcia un contract de parteneriat public privat în baza căruia Otoyol avea un drept de exploatare a autostrăzii pe un termen de 22 de ani și 4 luni.

Referitor la faptul că nu s-a depus contractul de parteneriat public privat, Curtea apreciază că nu era necesară depunerea acestui contract întrucât deținerea dreptului de a opera autostrada era precizată în certificatul de experiență profesională depus de Nurol.

În condițiile în care petenta Impresa Pizzarotti nu a adus vreo dovadă din care să rezulte o îndoială serioasă cu privire la existența dreptului de operare al Otoyol asupra autostrăzii, CNSC nu avea nici un motiv să nu ia în considerare aspectele precizate în documentele depuse de Nurol.

Pe acest fundal, în care Curtea de Apel București a dezlegat de două ori chestiunea experienței similare a Nurol Înșaat ve Ticaret AȘ provenită din executarea de lucrări la autostrada (
; confirmată prin certificatul emis de C
AȘ la [fișier „1.g.1) Certificat de experienta lucrari Autostrada.pdf" din arhiva „TM_W_Documente Justificative.part1. rar"], Consiliul respinge ca nefondate toate criticile vizând experiența similară a câștigătoarei și forța doveditoare a certificatului amintit. Câtă vreme (este îndrituită să opereze investiția de către autoritățile turce (cum ar fi Direcția Generală de Autostrăzi), ceea ce nu a fost tăgăduit de nimeni, statutul ei este de entitate beneficiară și, pe baza acestuia, certificatele de bună execuție pe care le emite pot și trebuie să fie recunoscute de către Compania Națională de Administrare a Infrastructurii Rutiere SA.

Până la înscrierea lui în fals, *quod non*, certificatul provenind de la este valabil și produce efecte juridice, inclusiv în privința categoriilor de lucrări executate de Nurol Înșaat ve Ticaret AȘ și a valorilor acestora.

Nefondată este și critica relativă la procentul consemnat de autoritate în procesul-verbal nr. 9/9303/29.07.2024, de : %, în loc de %, diferența fiind lipsită de relevanță, în contextul în care lucrările certificate a fi executate de Nurol de lei, depășind cu mult pragul impus la licitație (500.000.000 lei).

Neîntemeiate apar și criticile vizând încadrarea experienței similare pentru lucrări în perioada de cinci ani, similare criticilor care au fost deja lichidate de Curtea de Apel București, Secția a X-a de contencios administrativ și fiscal și pentru achiziții publice, prin decizia civilă nr. 41 din 31 ianuarie 2024, precitată, argumentele instanței fiind deplin valabile și în speța de față.

În schimb, există o serioasă îndoială vizând respectarea cerinței experienței similare în servicii prin prisma încadrării în termenul de cinci ani, cerință având următoarea redactare în anunțul de participare:

III.1.3) Capacitatea tehnica si profesionala:

[...]

Cerinta 1:

Ofertantul trebuie sa demonstreze ca **a dus la bun sfarsit* in ultimii 5 ani** servicii** de elaborare si/ sau actualizare si/ sau revizuire de Studii de Fezabilitate si/ sau Proiecte Tehnice si/ sau [Proiecte Tehnice si Detalii de Executie]*** pentru lucrari de constructie noua si/sau largire si/sau modernizare de drumuri nationale si/sau drumuri expres si/sau autostrăzi, in valoare cumulata de minim **10.000.000 Lei fara TVA**, la nivelul a **maxim 3 contracte**.

*) Prin servicii duse la bun sfarsit se intelege:

- servicii receptionate partial, cu conditia ca acestea sa fi putut fi utilizate de Beneficiar ca rezultat independent;
- servicii receptionate la sfarsitul prestarii.

**) ultimii 5 ani se raporteaza la termenul limita de depunere a ofertelor, cu aplicarea corespunzatoare a Instructiunii ANAP nr. 2/2017 (art. 13).

) Se considera indeplinita cerinta "servicii in ultimii 5 ani de elaborare/ actualizare/ revizuire [Proiecte Tehnice si Detalii de Executie]" si in conditiile in care Detaliile de Executie sunt aferente unui Proiect Tehnic realizat anterior ultimilor 5 ani, de catre acelasi operator economic, cu conditia ca acesta sa faca dovada realizarii respectivului Proiect Tehnic prin prezentarea de certificate/ documente emise sau contrasemnate de o autoritate ori de catre clientul beneficiar si/sau procese verbale de receptie si/sau alte documente relevante.

In conditiile in care Proiectul tehnic a fost prestat anterior ultimilor 5 ani, Autoritatea Contractanta va lua in calculul valorii pentru indeplinirea cerintei atat valoarea PT, cat si valoarea DDE, cu conditia ca acestea sa fie integrate intrun livrabil cu functionalitate independenta.

[...]

Ofertantul/ofertantul asociat/tertul sustinator va completa DUAE-sectiunea "Criteriile de selectie" - pct. C "Capacitatea tehnica si profesionala", indicand in mod explicit, pt fiecare contract prezentat, cel putin urmatoarele informatii necesare pentru a verifica modul de indeplinire a criteriului: denumirea contractului, Beneficiarul, tipul serviciilor duse la bun sfarsit, tipul lucrarilor pentru care au fost realizate serviciile, categoria drumului, **perioada de prestare a serviciilor, valoarea serviciilor duse la bun sfarsit in ultimii 5 ani**.

Ofertantul clasat pe primul loc dupa aplicarea criteriului de atribuire va prezenta, anterior atribuirii contractului, la solicitarea Autoritatii Contractante, certificate/documente care atesta indeplinirea cerintei, si anume: **certificate/documente emise sau contrasemnate de o autoritate ori de catre clientul beneficiar si/sau procese verbale de receptie si/sau Documente constatatoare emise de autoritatile contractante si/sau certificari de buna executie**, din care sa reiasa toate elementele necesare pentru confirmarea indeplinirii cerintei de capacitate tehnica.

[...]

Nurol İnşaat ve Ticaret AŞ a indicat în DUAE două contracte, ambele cu valori ale serviciilor peste pragul impus:

Descriere: Contract 1 - Cerinta 1

Descriere: Contract 2 - Cerinta 1

[redacted] ve İŞLETME AŞ

În procesul-verbal nr. 9/9303/29.07.2024, pag. 22 și 23, în mod inexplicabil și nelegal, cei cinci membri ai comisiei de evaluare responsabili cu analiza documentelor suport DUAE prezentate de câștigător au consemnat doar experiența provenită din contractul pentru autostrada (; cu valori diferite:

Dincolo de eroarea de calcul reieșită din aplicarea procentului de %, în loc de : %, ambele sume obținute fiind mai mari decât pragul de 10.000.000 lei, fără TVA, Consiliul nu poate valida concluzia autorității, întrucât aceasta din urmă, în realitate, nu a analizat îndeplinirea cerinței din unghiul ducerii la bun sfârșit a serviciilor în ultimii cinci ani, care preced data-limită de depunere a ofertelor, „cu aplicarea corespunzatoare a Instructiunii ANAP nr. 2/2017 (art. 13)":

Art. 13. - (1) Numărul de ani aferenți experienței similare se calculează în oricare dintre următoarele variante:

a) prin raportare la data publicării anunțului de participare/de participare simplificat, în condițiile în care, prin prevederile art. 12 din Legea nr. 98/2016, cu completările ulterioare, respectiv art. 17 din Legea nr. 99/2016 este stabilit că valoarea estimată trebuie să fie valabilă la momentul transmiterii spre publicare a anunțului de

participare/de participare simplificat, iar nivelul experienței similare se raportează la complexitatea contractului de achiziție publică/de achiziție sectorială/acordului-cadru ce urmează să fie atribuit, dată de această valoare sau de cantitățile aferente, care, prin înmulțire cu prețurile unitare aplicabile, relevă valoarea estimată a achiziției, rezultând că nivelul cerințelor privind experiența similară trebuie să fie valabil la momentul publicării în SEAP a anunțului de participare/de participare simplificat; sau

b) prin raportare la data-limită de depunere a ofertelor stabilită de autoritatea/entitatea contractantă în anunțul de participare/de participare simplificat, care este calculată prin aplicarea prevederilor legale în vigoare referitoare la durata minimă ce trebuie stabilită între data inițierii procedurii de atribuire și cea a depunerii ofertelor; sau

c) prin raportare la oricare moment din întreaga durată disponibilă între cele două termene menționate la lit. a) și b).

(2) În cazul în care autoritatea/entitatea contractantă optează pentru calcularea termenului de raportare a experienței similare în conformitate cu prevederile alin. (1) lit. b), dar este nevoită, indiferent de motive, să procedeze la decalarea termenului-limită stabilit pentru depunerea candidaturilor/ofertelor, publicând în acest sens o erată, limita inferioară a perioadei de 3/5 ani se extinde cu perioada de timp aferentă decalării, urmând a fi considerată îndeplinită cerința pentru toți operatorii care au prezentat dovadă finalizării contractului de experiență similară în intervalul de timp nou rezultat.

Notă: Decalarea termenului-limită stabilit pentru depunerea candidaturilor/ ofertelor și stabilirea astfel a unei noi date nu pot conduce în mod automat la respingerea unui candidat/ofertant pe motiv că experiența lui similară este situată în afara perioadei de 3/5 ani raportate la noua dată-limită de depunere a candidaturilor/ofertelor, atât timp cât acesta, la data inițial stabilită în anunțul de participare/de participare simplificat, îndeplinea cerința astfel cum a fost aceasta solicitată.

(3) În cazul contractelor de servicii/lucrări, comisia de evaluare are obligația ca odată ce a fost prezentat documentul care confirmă recepționarea respectivelor servicii/lucrări în perioada de referință, să ia în calcul toată valoarea/cantitatea care face obiectul respectivului document, în condițiile în care acestea sunt integrate într-un livrabil/obiect de construcție cu funcționalitate independentă, fără a se elimina din calcul, în mod artificial, valori/cantități de servicii/lucrări aferente lunilor/anilor ce nu se încadrează în intervalul de timp urmărit.

Comisia nu indică în procesul-verbal data-limită de depunere a ofertelor (29.03.2024) și nici faptul că ea a fost decalată pentru 15.05.2024.

Ofertantul câștigător a furnizat autorității certificatul de experiență similară nr. [redacted] emis de [redacted] (valid ca justificare a experienței în serviciile solicitate), care la poz. 9 specifică „Data *finalizării* serviciilor de proiectare: [redacted]", dată aflată în afara intervalului de cinci ani impus de autoritate, indiferent la ce dată-limită de ofertare se raportează în calcul, aspect despre care nu se amintește nimic de comisia de evaluare.

Este veridic faptul că în același certificat apare la poz. 8 mențiunea „Receptia/data *finalizării*: [redacted]", mențiune identică cu cea de la poz. 8 din certificatul de experiență în lucrări nr. [redacted] emis tot de [redacted]. Așadar, se observă o contradicție legată de data finalizării serviciilor (ori este [redacted], ori este [redacted]), dată capitală în determinarea îndeplinirii cerinței de calificare. Nu a fost regăsit în dosarul de la autoritate niciun document de predare a proiectelor sau de recepție a lor.

Comisia nu a explicat nici care a fost interpretarea la care s-a oprit în aplicarea cerinței: *„Ofertantul trebuie sa demonstreze ca a dus la bun sfarsit* in ultimii 5 ani** servicii* [...]", respectiv dacă a considerat că serviciile trebuiau prestate în ultimii cinci ani sau dovada ducerii lor la bun sfârșit trebuia datată în ultimii cinci ani. Cu atât mai puțin, nu a specificat data-limită de raportare, întrucât art. 13 din Instrucțiunea nr. 2/2017 cuprinde și nota:

Decalarea termenului-limită stabilit pentru depunerea candidaturilor/ ofertelor și stabilirea astfel a unei noi date nu pot conduce în mod automat la respingerea unui candidat/ofertant pe motiv că experiența lui similară este situată în afara perioadei de 3/5 ani raportate la noua dată-limită de depunere a candidaturilor/ofertelor, atât timp cât acesta, la data inițial stabilită în anunțul de participare/de participare simplificat, îndeplinea cerința astfel cum a fost aceasta solicitată.

Principial, în lumina exprimării autorității din anunțul de participare, ducerea la bun sfârșit presupune operațiunea de recepționare a serviciilor.

În România, pot fi avute ca reper orientativ, *mutatis mutandis*, dispozițiile Legii nr. 50/1991 privind autorizarea executării lucrărilor de construcții, republicată:

Art. 37. – (2) Lucrările de construcții autorizate se consideră finalizate dacă s-au realizat toate elementele prevăzute în autorizație **și** dacă s-a efectuat recepția la terminarea lucrărilor. Efectuarea recepției la terminarea lucrărilor este obligatorie pentru toate tipurile de construcții autorizate, inclusiv în situația realizării acestor lucrări în regie proprie. Recepția la terminarea lucrărilor se face cu participarea reprezentantului administrației publice, desemnat de emitentul autorizației de construire.

- Recepția lucrărilor

Recepția lucrărilor constituie o componentă a sistemului calității în construcții și este actul prin care se **certifică finalizarea lucrărilor executate** în conformitate cu prevederile proiectului tehnic și cu detaliile de execuție.

Recepția lucrărilor de construcții de orice categorie și de instalații se efectuează atât la lucrări noi, cât și la intervenții în timp asupra construcțiilor existente, conform legii. Recepția lucrărilor de construcții se realizează în două etape, potrivit prevederilor legale în vigoare, după cum urmează:

– recepția la terminarea lucrărilor;
– recepția finală.

Deopotrivă de gravă este și ignorarea totală de către autoritate a primului contract indicat în DUAE [

beneficiară fiind chiar organizatoarea licitației. Ofertantul a depus documente suport și pentru acest contract. Mai mult, în temeiul art. 197 alin. (2) din legea achizițiilor publice, *„operatorii economici nu sunt obligați să prezinte documente justificative în sprijinul informațiilor declarate în DUAE în cazul în care autoritatea contractantă care a atribuit contractul de achiziție publică sau a încheiat acordul-cadru este deja în posesia documentelor respective"*.

Supervizorul Egis România SA, prin adresa nr. 282/385/ 30.01.2024 [fișier „1.g.5) 3B5 Experienta proiectare.pdf"], a confirmat „lucrările de proiectare *executate de antreprenorul Nurol*

Inșaat ve Ticaret AȘ în cadrul contractului Proiectare si Executie Autostrada [...]", valoarea totală a acestora depășind mil. lei, fără TVA. Proiectant este cel care își asumă proiectul și răspunde pentru acesta, iar nu persoanele fizice (angajate, detașate samd), chiar dacă și numele lor apare în caseta/cartușul planșelor proiectului tehnic.

Cerința referitoare la experiența similară se consideră îndeplinită în situația în care operatorul economic, ce prezintă respectiva experiență, a avut calitatea de antreprenor general în contractul prezentat drept experiență similară, *indiferent dacă acesta a avut subcontractori*, urmând a fi luată în calcul întreaga valoare a respectivului contract (deoarece antreprenorul general a avut răspunderea ducerii la îndeplinire a contractului în cauză), potrivit art. 14 alin. (3) lit. a) al Instrucțiunii președintelui Agenției Naționale pentru Achiziții Publice nr. 2/2017 emise în aplicarea prevederilor art. 178 și art. 179 lit. a) și b) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, cu completările ulterioare, respectiv a prevederilor art. 191 și art. 192 lit. a) și b) din Legea nr. 99/2016 privind achizițiile sectoriale.

Din coroborarea acestor considerente, pe fondul în care niciuna dintre părți nu a reușit să convingă Consiliul asupra încadrării experienței în servicii similare a Nurol Inșaat ve Ticaret AȘ în intervalul temporal amintit, iar comisia de evaluare nu a analizat nici măcar superficial acest aspect, organul de jurisdicție apreciază că revine autorității contractante obligația de a își îndeplini atribuția de a realiza această analiză și, eventual, de a interpela în prealabil ofertantul pentru obținerea clarificărilor necesare, recurgând la art. 196 alin. (3) al legii achizițiilor publice. Astfel fiind, apare a fi întemeiată critica reclamantei, sub aspectul necesității îndeplinirii obligației autorității de a analiza în mod real dacă ofertantul câștigător deține experiența impusă prin cerința dezbătută strict legată de încadrarea în timp, putând în mod legal cere lămuriri acestuia, rezultatul analizei urmând a fi consemnat în actele de evaluare. Nu excludem ca întreprinderea câștigătoare să îndeplinească cerința, dacă este cazul doar recurgând la celălalt contract, dacă dispune de și depune documentele suport veridice și necesare, însă această eventualitate trebuie înlocuită cu o certitudine.

Celelalte critici la adresa cerinței sunt nefondate, fiind aplicabile cu modificările necesare argumentele reținute de instanțele de judecată, evocate de Consiliu cu prilejul pronunțării asupra certificatului de execuție de lucrări.

În privința obiecțiunilor la adresa nominalizării și disponibilității domnului ca șef al echipei de proiectare, ele nu se verifică. Persoana nominalizată a semnat și prezentat declarație de disponibilitate, în care, la pct. 4, a recunoscut că este implicat în contractul „

", aflat în derulare cu „CNAIR" SA, faza asistență tehnică, însă o asemenea implicare nu a fost prohibită de către organizatoare, dovadă stând chiar formularul nr. 4, unde a fost cuprinsă nota nr. 1: *„Expertul va prezenta perioada in care isi desfasoara activitatea in cadrul contractelor mentionate mai sus, iar Autoritatea Contractanta va analiza modalitatea in care poate fi asigurata disponibilitatea expertului, fara a fi afectata derularea contractului/contractelor in care este angrenat/implicat/mobilizat."* Cu alte cuvinte, suprapunerea nu a fost nici exclusă și nici interzisă de autoritate, care este suverană în a aprecia asupra disponibilității în noul contract, eventual prin renunțarea sau diminuarea implicării în contractul în curs, cu sau fără imputarea de despăgubiri.

Relativ la evaluarea ofertei asocierii Precon, Antrepriza Reparații și Lucrări - ARL Cluj SA susține că experiența aparținând terților nu ar proveni din tipul de lucrări specificat de autoritate și nu s-ar încadra în intervalul de cinci ani, critici pe care Consiliul le consideră nefondate.

Contractul „

este un contract unic ce include mai multe obiective de investiție, inclusiv poduri, ca parte a infrastructurii de drumuri. Contractul a fost gestionat de Direcția Regională , emitentul certificatului privind experiența similară nr. care consemnează că lucrările au vizat secțiunea de drum național/ european care traversează provinciile , dintre fiind vizate atât construcția de poduri noi, cât și modernizarea anumitor părți ale drumului național însuși, afirmație a asocierii Precon pe care contestatoarea nu o combate cu argumente și probe. O copie a contractului se regăsește în fișierul „Pachet tert sustinator - .pdf" transmis Consiliului pe suport optic de către autoritate.

Este deja de notorietate că lucrările nu trebuie să fie identice cu cele supuse licitării, ci este suficient să fie similare, iar un contract de drumuri complex și indivizibil, care a inclus poduri și reparații, poate fi considerat în ansamblul său experiență similară, nu fragmentat. Așadar, autoritatea nu trebuia să elimine din experiența similară lucrările de construcții de poduri de grup și lucrările de reparații la

poduri, precum să solicite clarificarea valorii lucrărilor de construcție de drum național și a intervalului când s-a realizat, cum pretinde contestatoarea.

A fost depus și certificat de experiență similară, precum și de terminare și recepție a lucrărilor în intervalul de cinci ani (a se vedea același fișier electronic).

Situația este similară și pentru experiența terțului susținător [redacted] provenită din contractul nr. [redacted] /
/, pentru care a fost depus și document de recepție în 2021 din partea Autorității [redacted] (fișier „Pachet tert sustinator - [redacted] .pdf"), încadrat în intervalul de cinci ani.

Nefondată este și critica în sensul că subcontractantul [redacted] SRL nu ar deține autorizările prescrise de Regulamentul privind atestarea persoanelor juridice care realizează lucrări de regenerare și întreținere a semințișurilor și plantațiilor, lucrări de îngrijire a arboretelor, precum și atestarea persoanelor fizice și juridice care efectuează proiectarea și/sau execută lucrări de îmbunătățiri funciare în domeniul silvic, aprobat prin Ordinul ministrului mediului, apelor și pădurilor nr. 1.763/2015. Antrepriza Reparații și Lucrări - ARL Cluj SA nu reușește să indice nicio clauză a documentației de atribuire conform căreia ofertanții ori subcontractanții lor ar trebui să dețină vreo autorizație în baza acestui regulament.

De altminteri, în punctul său de vedere asupra contestației, compania pârâtă precizează că respectiva cerință nu a fost solicitată. Cu alte cuvinte, autoritatea nu a condiționat admiterea la procedură a ofertanților de deținerea autorizației pe care o pretinde contestatoarea. Pe de altă parte, la art. 30 alin. (6) din Normele metodologice de aplicare a prevederilor referitoare la atribuirea contractului de achiziție publică/acordului-cadru din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice se prevede:

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

ceea ce înseamnă că o eventuală cerință de autorizare/atestare de către autoritățile publice centrale care răspund de silvicultură regăsită doar în caietul de sarcini nu prezintă nicio relevanță, fiind clauză nescrisă.

În această privință, deosebit de relevantă este Hotărârea din 26 ianuarie 2023, NV Construct, C-403/21, EU:C:2023:47, sesizată judicios de autoritate, din care citățm (extras):

59. Prin intermediul primei întrebări, instanța de trimitere solicită în esență să se stabilească dacă articolul 58 din Directiva 2014/24 coroborat cu principiile proporționalității și transparenței garantate la articolul 18 alineatul (1) primul paragraf din această directivă trebuie interpretat în sensul că autoritatea contractantă are posibilitatea de a impune drept criterii de selecție obligații rezultate din reglementări speciale aplicabile unor activități care sunt susceptibile să trebuiască să fie realizate în cadrul executării unui contract de achiziții publice și care nu au o importanță semnificativă.

60. Fiind cel mai bine plasată pentru a evalua propriile nevoi, autorității contractante i s-a recunoscut de către legiuitorul Uniunii o largă putere de apreciere cu ocazia stabilirii criteriilor de selecție, fapt demonstrat în special de utilizarea recurentă a verbului „a putea" la articolul 58 din Directiva 2014/24. Astfel, în conformitate cu alineatul (1) al acestui articol, aceasta beneficiază de o anumită marjă de apreciere pentru definirea condițiilor de participare la o procedură de atribuire a unui contract pe care le consideră ca având legătură și fiind proporționale cu obiectul contractului și de natură să garanteze că un candidat sau un ofertant dispune de capacitate juridică și financiară, precum și de competențele tehnice și profesionale necesare pentru executarea contractului care urmează să fie atribuit. Mai precis, potrivit alineatului (4) al articolului menționat, autoritatea contractantă apreciază în mod liber condițiile de participare pe care le consideră proprii, din punctul său de vedere, pentru a garanta în special executarea contractului la un nivel de calitate pe care îl estimează ca adecvat (Hotărârea din 31 martie 2022, Smetna palata na Republika Bulgaria, C-195/21, EU:C:2022:239, punctul 50).

61. În exercitarea acestei largi puteri de apreciere, autoritatea contractantă poate decide să includă, printre criteriile de selecție menționate într-un anunț de participare sau într-un caiet de sarcini, obligații rezultate din reglementări speciale aplicabile unor activități care sunt susceptibile să trebuiască să fie realizate în cadrul executării unui contract de achiziții publice și care nu au o importanță semnificativă.

62. Invers, **autoritatea contractantă poate utiliza deopotrivă această largă putere de apreciere pentru a considera că nu este necesar ca aceste obligații să figureze printre criteriile de selecție. O atare alegere s-ar putea explica în special prin faptul că obligațiile respective nu au o importanță semnificativă sau prin caracterul eventual al realizării activităților cărora li se aplică obligațiile în cauză. Autoritatea contractantă ar putea prefera de asemenea să menționeze aceleași obligații în cadrul condițiilor de executare a contractului pentru a nu impune respectarea acestora decât ofertantului câștigător** (a se vedea prin analogie Hotărârea din 7 septembrie 2021, Klaipėdos regiono atliekų tvarkymo centras, C-927/19, EU:C:2021:700, punctele 88 și 89).

63. Astfel, Directiva 2014/24 nu exclude ca cerințe tehnice să poată fi reținute în același timp ca fiind criterii de selecție care au legătură cu capacitățile tehnice și profesionale, ca specificații tehnice și/sau drept condiții de executare a contractului, în sensul articolului 58 alineatul (4), al articolului 42 și, respectiv, al articolului 70 din această directivă (Hotărârea din 7 septembrie 2021, Klaipėdos regiono atliekų tvarkymo centras, C-927/19, EU:C:2021:700, punctul 84). În mod reciproc, o autoritate contractantă poate decide să opteze pentru una singură dintre aceste calificări.

64. În această privință, o autoritate contractantă poate stabili, în temeiul articolului 70 din Directiva 2014/24, cerințe speciale privind executarea unui contract, cu condiția ca acestea să fie legate de obiectul contractului, în sensul articolului 67 alineatul (3) din această directivă, **și să fie indicate în invitația la procedura concurențială de ofertare sau în documentele achiziției.**

65. În plus, a constrânge ofertanții să îndeplinească toate condițiile de executare a contractului încă de la prezentarea ofertei lor constituie o cerință excesivă, care riscă să descurajeze acești operatori să participe la procedurile de achiziții publice și încalcă prin aceasta principiile proporționalității și transparenței garantate la articolul 18 alineatul (1) din directiva menționată (Hotărârea din 8 iulie 2021, Sanresa, C-295/20, EU:C:2021:556, punctul 62).

66. În consecință, este necesar să se răspundă la prima întrebare că articolul 58 din Directiva 2014/24 coroborat cu principiile proporționalității și transparenței garantate la articolul 18 alineatul (1) primul paragraf din această directivă trebuie interpretat în sensul că autoritatea contractantă are posibilitatea de a impune drept criterii de selecție obligații rezultate din reglementări speciale aplicabile unor activități care sunt susceptibile să trebuiască să fie realizate în cadrul executării unui contract de achiziții publice și care nu au o importanță semnificativă.

Cu privire la a doua întrebare

67. Prin intermediul celei de a doua întrebări, instanța de trimitere solicită în esență să se stabilească dacă principiile proporționalității și transparenței garantate la articolul 18 alineatul (1) primul paragraf din Directiva 2014/24 trebuie interpretate în sensul că se opun ca documentele achiziției să fie completate de drept cu criterii de calificare rezultate

din reglementări speciale aplicabile unor activități legate de contractul ce urmează să fie atribuit care nu au fost prevăzute în aceste documente și pe care autoritatea contractantă nu a intenționat să le impună operatorilor economici în cauză.

68. Astfel cum reiese din răspunsul dat la prima întrebare, pentru a nu a lipsi de substanță larga putere de apreciere de care dispune autoritatea contractantă pentru a stabili criteriile de selecție pe care intenționează să le impună operatorilor economici drept condiții de participare la o procedură de atribuire a unui contract de achiziții, obligațiile rezultate din reglementări speciale aplicabile unor activități legate de un contract de achiziții publice care urmează să fie atribuit nu se pot adăuga de drept în calitate de criterii de selecție la criteriile menționate expres în documentele acestui contract.

69. Prin urmare, este necesar să se răspundă la a doua întrebare că principiile proporționalității și transparenței garantate la articolul 18 alineatul (1) primul paragraf din Directiva 2014/24 trebuie interpretate în sensul că **se opun ca documentele achiziției să fie completate de drept cu criterii de calificare rezultate din reglementări speciale aplicabile unor activități legate de contractul ce urmează să fie atribuit care nu au fost prevăzute în aceste documente și pe care autoritatea contractantă nu a intenționat să le impună operatorilor economici în cauză**.

Cu privire la a treia întrebare litera a)

70. Prin intermediul celei de a treia întrebări litera a), instanța de trimitere solicită în esență să se stabilească dacă articolul 63 alineatul (1) din Directiva 2014/24 trebuie interpretat în sensul că se opune ca un ofertant să fie exclus de la o procedură de atribuire a unui contract pentru motivul că nu a desemnat subcontractantul căruia intenționează să îi încredințeze executarea unor obligații rezultate din reglementări speciale aplicabile activităților legate de contractul în cauză și care nu sunt prevăzute în documentele achiziției, atunci când acest ofertant a precizat în oferta sa că va executa aceste obligații recurgând la capacitățile unei alte entități, fără a fi însă legat de aceasta din urmă printr-o convenție de subcontractare.

71. Astfel cum reiese din cuprinsul punctului 62 din prezenta hotărâre, dacă obligațiile care rezultă din reglementări speciale aplicabile activităților legate de contractul în cauză și care nu sunt prevăzute, în calitate de criteriu de selecție, în documentele achiziției ar fi calificate drept condiție de executare a contractului și dacă ofertantul câștigător nu le-ar îndeplini la atribuirea contractului, nerespectarea acestor obligații nu ar avea incidență asupra conformității atribuirii contractului cu dispozițiile Directivei 2014/24 (a se vedea în acest sens Hotărârea din 7 septembrie 2021, Klaipėdos regiono atliekų tvarkymo centras, C-927/19, EU:C:2021:700, punctul 89).

72. În ipoteza în care obligațiile care decurg din reglementări speciale aplicabile activităților legate de contractul în cauză și care nu sunt prevăzute în documentele achiziției ar constitui efectiv criterii de selecție, în sensul articolului 58 din Directiva 2014/24, este suficient să se amintească faptul că articolul 63 alineatul (1) din această directivă conferă oricărui operator economic un drept de a recurge, pentru un anumit contract, la capacitățile altor entități, indiferent de natura juridică a legăturilor pe care le are cu acestea, pentru a satisface diferitele categorii de criterii de selecție enumerate la articolul 58 alineatul (1) din directiva menționată și concretizate la alineatele (2)-(4) ale aceluiași articol (a se vedea în acest sens Hotărârea din 10 octombrie 2013, Swm Costruzioni 2 și Mannocchi Luigino, C-94/12, EU:C:2013:646, punctele 29 și 33, precum și Hotărârea din 7 septembrie 2021, Klaipėdos regiono atliekų tvarkymo centras, C-927/19, EU:C:2021:700, punctul 150).

73. Pe de altă parte, reiese cu claritate din ultima teză a articolului 63 alineatul (1) din Directiva 2014/24 că, atunci când un operator economic dorește să se bazeze pe capacitățile altor entități, este suficient ca acesta să dovedească autorității contractante că va avea la dispoziție resursele necesare, de exemplu prin prezentarea unui angajament din partea respectivelor entități în acest sens.

74. În consecință, **este evident că subcontractarea nu constituie decât una dintre modalitățile prin care un operator economic poate recurge la capacitățile altor entități și că, prin urmare, aceasta nu îi poate fi impusă de autoritatea contractantă**.

75. Având în vedere considerațiile care precedă, este necesar să se răspundă la a treia întrebare litera a) că articolul 63 alineatul (1) din Directiva 2014/24 trebuie interpretat în sensul că **se opune ca un ofertant să fie exclus de la o procedură de**

atribuire a unui contract pentru motivul că nu a desemnat subcontractantul căruia intenționează să îi încredințeze executarea unor obligații rezultate din reglementări speciale aplicabile activităților legate de contractul în cauză și care nu sunt prevăzute în documentele achiziției, atunci când acest ofertant a precizat în oferta sa că va executa aceste obligații recurgând la capacitățile unei alte entități, fără a fi însă legat de aceasta din urmă printr-o convenție de subcontractare.

Această hotărâre este un reper utilizat frecvent și în jurisprudența instanțelor naționale, dovadă fiind numeroasele decizii în care este invocată, din care enumerăm cu titlu exemplificativ câteva din anul în curs:

a) decizia nr. 314R din 18 iunie 2024 a Curții de Apel Târgu Mureș, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal, cod ReJust ee2747788:

Curtea reține, în acord cu Consiliul, că prin documentația de atribuire nu s-a prevăzut în sarcina ofertanților obligația de a prezenta autorizațiile eliberate de IGSU sau ANRE, nici în cadrul criteriilor de calificare și nici în cadrul condițiilor de executare a contractului, aspect necontestat de petentă.

Consiliul s-a raportat judicios la dispozițiile art. 154 alin. 1 și art. 75 din Legea nr. 98/2016, citate în decizie, prin care este stabilită obligația autorității contractante de a elabora documentația de atribuire astfel încât să conțină toate informațiile necesare pentru a asigura operatorilor economici o informare completă, corectă și precisă cu privire la cerințele achiziției (art. 154), respectiv obligația ofertantului de a depune oferta elaborată în conformitate cu informațiile și cerințele prevăzute în documentele achiziției (art. 75).

De asemenea, potrivit art. 127 alin. 1 din Normele metodologice de aplicare a Legii nr. 98/2016, aprobate prin HG nr. 395/2016, text avut în vedere și de Consiliu, comisia de evaluare are între atribuții: „b) verificarea îndeplinirii criteriilor de calificare de către ofertanți/candidați" și „f) verificarea conformității propunerilor tehnice ale ofertanților cu prevederile caietului de sarcini", iar art. 30 alin. 4 stabilește obligația includerii criteriilor de calificare și a criteriilor de selecție stabilite de autoritatea contractantă în anunțul de participare/simplificat/de concurs.

Criteriile de calificare trebuie să fie explicit exprimate pentru a evita posibilitatea interpretărilor diferite cu privire la înțelesul și întinderea acestora, fiind imperativ ca autoritatea contractantă să asigure încă de la inițierea procedurii operatorilor economici o înțelegere/interpretare unitară, decurgând din informarea lor completă, corectă și explicită cu privire la modul de aplicare a procedurii de atribuire.

În speță, astfel cum s-a arătat anterior, **criterii de calificare referitoare la deținerea autorizațiilor eliberate de ISU sau ANRE nu sunt menționate în anunțul de participare și nu sunt prevăzute expres în documentația de atribuire.** În condițiile în care evaluarea fiecărei oferte se realizează prin raportare la cerințele din documentația de atribuire, neprezentarea dovezilor privind autorizațiile invocate nu poate constitui temei pentru excluderea ofertanților.

Atât Consiliul cât și petenta au invocat, în susținerea soluției și respectiv a criticilor împotriva acesteia, hotărârea pronunțată de Curtea de Justiție a Uniunii Europene în cauza C-403/21, SC NV Construct SRL împotriva Județului Timiș, prin care CJUE a stabilit că: „2) Principiile proporționalității și transparenței garantate la articolul 18 alineatul (1) primul paragraf din Directiva 2014/24 trebuie interpretate în sensul că se opun ca documentele achiziției să fie completate de drept cu criterii de calificare rezultate din reglementări speciale aplicabile unor activități legate de contractul ce urmează să fie atribuit **care nu au fost prevăzute în aceste documente și pe care autoritatea contractantă nu a intenționat să le impună operatorilor economici** în cauză".

Consiliul a citat paragrafele 60-62 și 67-69 din această hotărâre, pe care instanța nu le va relua, în care CJUE, făcând trimitere și la jurisprudența sa anterioară, reiterează larga putere de apreciere cu ocazia stabilirii criteriilor de selecție, recunoscută de legiuitorul Uniunii autorității contractante, în considerarea faptului că aceasta este cel mai bine plasată pentru a evalua propriile nevoi. S-a reținut, în continuare, că în exercitarea acestei largi puteri de apreciere, autoritatea contractantă poate decide să includă, între

criteriile de selecție menționate în anunțul de participare sau în caietul de sarcini, obligații rezultate din reglementări speciale aplicabile unor activități (par. 61) sau, invers, poate considera că nu este necesar ca aceste obligații să figureze printre criteriile de selecție (par. 62).

Petenta a invocat fraza a doua din paragraful 62 al hotărârii, în care se arată: „O atare alegere" (de a nu include aceste obligații printre criterii le de selecție) „s-ar putea explica în special prin faptul că obligațiile respective nu au o importanță semnificativă sau prin caracterul eventual al realizării activităților cărora li se aplică obligațiile în cauză". A arătat că în cauză nu sunt îndeplinite aceste condiții, având în vedere importanța lucrărilor supuse autorizării, astfel că această marjă de apreciere a autorității contractante dispare în ipoteza unor autorizații specifice obligatorii.

Curtea nu primește această apărare. Reține că obiectul contractului este de lucrări de construcție pentru reabilitarea energetică a unui imobil, lucrările care urmează a fi executate fiind enumerate la art. II.2.4 - Descrierea achiziției publice din fișa de date a achiziției. Or, o parte însemnată a lucrărilor preconizate nu se încadrează între cele supuse autorizării la care face referire petenta.

De asemenea, constată că în documentele achiziției au fost cuprinse obligații specifice atât cu referire la executarea contractului cât și la modul de prezentare a propunerii tehnice, care să asigure executarea corespunzătoare a contractului, cu respectarea tuturor normelor aplicabile. Astfel, în fișa de date, la art. II.2.4. se prevede că „Lucrările se vor executa în concordanță cu Proiectul tehnic de execuție, respectiv indicațiile expertizei tehnice și auditului energetic". La art. IV.4.1. - Modul de prezentare al propunerii tehnice, subpct. 6), se prevede că „la nivelul propunerii tehnice, în secțiunea dedicată personalului contractantului/resurse și organizare, ofertanții urmează să includă o descriere a modului de acces la specialiștii atestați, care sunt strict necesari pentru îndeplinirea obiectului contractului demonstrând astfel îndeplinirea cerințelor tehnice și contractuale precum și a reglementărilor, standardelor și normelor aplicabile în domeniul din care face parte obiectul contractului"; de asemenea, că „în cazul în care pe parcursul îndeplinirii contractului se constată faptul că nu sunt respectate elemente ale propunerii tehnice (sunt inferioare sau nu corespund cerințelor prevăzute în caietul de sarcini), autoritatea contractantă își rezervă dreptul de a denunța unilateral contractul ori de a solicita sistarea lucrărilor până la remedierea situației constatate".

Pe de altă parte, Curtea are în vedere concluzia care rezultă din paragrafele 68-69 și din dispozitivul hotărârii, ca răspuns la a doua întrebare, în sensul că **obligațiile rezultate din reglementări speciale aplicabile unor activități legate de un contract de achiziții publice care urmează să fie atribuit nu se pot adăuga de drept în calitate de criterii de selecție la criteriile menționate expres în documentele acestui contract și că principiile proporționalității și transparenței se opun ca documentele achiziției să fie completate de drept cu criterii de calificare rezultate din reglementări speciale aplicabile unor activități legate de contractul ce urmează să fie atribuit care nu au fost prevăzute în aceste documente și pe care autoritatea contractantă nu a intenționat să le impună operatorilor economici** în cauză.

Suplimentarea cerințelor de calificare în timpul evaluării ar constitui o împrejurare care trece dincolo de domeniul protecției încrederii legitime, fiind de natură să surprindă chiar și un operator economic prudent și avizat, iar eventuala neglijență din partea entității în redactarea documentației de atribuire nu poate avea repercusiuni în persoana ofertanților, care au înțeles să se conformeze acestei documentații. Cu alte cuvinte, nu se poate dispune evaluarea ofertei prin raportare la o cerință neprevăzută expres în documentația de atribuire, iar operatorii economici nu pot fi sancționați pentru nedepunerea anumitor autorizații în cadrul ofertei, dacă acestea nu au fost solicitate expres, aspect reflectat și în jurisprudența anterioară a CJUE (spre exemplu, hotărârile în cauzele C-336/14, C-699/17, C-278/14).

Curtea mai reține că petenta, în măsura în care aprecia că documentația de atribuire a fost întocmită necorespunzător, în sensul că nu ar cuprinde cerințe esențiale pentru executarea contractului, avea posibilitatea de a o contesta, în condițiile art. 10 și următoarele din Legea nr. 101/2016. Or, în condițiile în care documentația de atribuire (fișa de date, caietul de sarcini) nu a fost contestată de nici un operator economic, toate

prevederile ei și-au consolidat forța obligatorie atât pentru operatorii economici participanți la procedura de atribuire, cât si pentru autoritatea contractantă.

b) decizia nr. 450 din 10 iunie 2024 a Curții de Apel Alba Iulia, Secția de contencios administrativ și fiscal, cod ReJust 729799d55;

c) decizia civilă nr. 538 din 5 iunie 2024 a Curții de Apel Timișoara, Secția contencios administrativ și fiscal, cod ReJust 4e53d62e7;

Curtea reține justețea considerentelor Consiliului (din decizia anterioară) în care s-a reamintit că, deși este de netăgăduit faptul că realizarea în mod legal a unor activități implică deținerea autorizărilor specifice, din punct de vedere al derulării procedurii de achiziție publică, prezentarea respectivelor autorizări legale se face la solicitarea expresă a autorității contractante, prin utilizarea cerințelor de calificare. Or, **în condițiile în care autoritatea contractantă achizitoare alege să nu stabilească cerințe de calificare incidente tuturor activităților pe care derularea contractului le implică, admisibilitatea ofertelor trebuie stabilită exclusiv în funcție de cerințele și condițiile documentației de atribuire, fără a depinde de proba deținerii acelor autorizări legale ce derivă din legi și normative în baza cărora activați ale contractului sunt realizate.**

În acest sens au fost citate și cele statuate de CJUE în cauza C 403/21, și anume că „Principiile proporționalității și transparenței garantate la articolul 18 alineatul (1) primul paragraf din Directiva 2014/24 trebuie interpretate în sensul că se opun ca documentele achiziției să fie completate de drept cu criterii de calificare rezultate din reglementări speciale aplicabile unor activități legate de contractul ce urmează să fie atribuit care nu au fost prevăzute în aceste documente și pe care autoritatea contractantă nu a intenționat să le impună operatorilor economici în cauză."

Apoi, în cauză este necontestat caracterul obligatoriu al documentației de atribuire atât pentru ofertanți, cât și pentru autoritatea contractantă, care, în evaluarea ofertelor și stabilirea admisibilității acestora, este ținută la a respecta propriile reguli din documentația de atribuire, limitare impusă de cerințele principiului transparenței. Așa cum a reținut și Consiliul în decizia sa anterioară, în condițiile în care întreaga conduită a ofertanților se bazează pe informațiile și regulile arătate în documentația de atribuire, evaluarea ofertelor trebuie realizată raportat la aceeași documentație de atribuire, fără adăugarea de noi condiții sau reguli, pe care autorii ofertelor nu le-au cunoscut încă de la momentul luării deciziei de implicare în procedura de achiziție publică și fără eludarea regulilor deja existente în acest act al procedurii.

În continuare, Curtea reține că, potrivit art. 154 alin. 1 din Legea nr. 98/2016 „Autoritatea contractantă are obligația de a elabora documentația de atribuire care conține toate informațiile necesare pentru a asigura operatorilor economici o informare completă, corectă și precisă cu privire la cerințele achiziției, obiectul contractului și modul de desfășurare a procedurii de atribuire.", iar în conformitate cu prevederile art. 20 alin. 2 din HG nr. 395/2016, „Documentația de atribuire conține orice cerință, criteriu, regulă și alte informații necesare pentru a asigura ofertantului/candidatului o informare completă, corectă și explicită cu privire la modul de aplicare a procedurii de atribuire."

Ceea ce se impune așadar a se stabili în cauză este dacă cerințele de calificare, astfel cum au fost clarificate în aplicarea deciziei anterioare a CNSC, prevăd sau nu condiția exclusivă a deținerii atestatului IF de către proiectantul de specialitate, atestat emis în conformitate cu prevederile Ordinului nr. 182/2009. Examinând cuprinsul mențiunilor referitoare la documentele justificative din Anunțul erată din data de 01.11.2023, în lumina principiilor mai sus arătate și prin raportare la modul de enunțare al personalului minim necesare, dar și la cerințe similare specifice altor domenii, Curtea apreciază că **referirea generică la „diplome de studii/certificatele de calificare/autorizațiile/ atestatele/deciziile de numire/orice alte documente care demonstrează calitatea pentru care este propusa persoana." nu poate susține cerința depunerii, pentru proiectant, exclusiv a atestatului prevăzut de Ordinul nr. 182/2009**, eliberat de Ministerul Agriculturii. O atare cerință **nu este una expres prevăzută**, deși, în considerarea neclarităților și neregularităților care au constituit premisa deciziei anterioare a CNSC, o astfel de referire expresă, după caz, se impunea, cum, de altfel, o astfel de referire expresă se observă în cazul lucrărilor electrice, în privința cărora în documentația

de atribuire s-a prevăzut că ofertantul va demonstra că este atestat ANRE conform prevederilor ordinului ANRE 134/2021.

d) decizia civilă nr. 476 din 19 aprilie 2024 a Curții de Apel Cluj, Secția a III-a contencios administrativ și fiscal, cod ReJust 98623d774:

În lipsa menționării obligației de a depune o autorizare specifică, o ofertă nu poate fi evaluată și respinsă pentru o presupusă nerespectare a unei cerințe care nu a fost menționată. Legiuitorul a stabilit clar că orice cerințe de calificare introduse în caietul de sarcini care nu au fost prevăzute în anunțul de participare sunt clauze nescrise. Mai mult, se ignoră posibilitatea prevăzută de lege ca pe parcursul executării contractului operatorii economici să apeleze la subcontractanți specializați. O astfel de cerință este o cerință de executare a contractului iar nu o cerință privind capacitatea profesională, fiindcă altfel ar fi trebuit să fie trecută în mod expres în anunțul de participare.

e) decizia nr. 242 din 8 aprilie 2024 a Curții de Apel Iași, Secția contencios administrativ și fiscal, cod ReJust 4e5gg82g6;

În ceea ce privește motivele din plângere vizând celelalte oferte implicate în procedură, și, în primul rând, a Asocierii VIACONS RUTIER - SIMPA CONSULT, susține petenta că această ofertă ar fi inadmisibilă, invocând lipsa unui verificator de proiecte atestat MLPAT/MLPTL pentru subdomeniul Af,

Curtea constată că afirmațiile petentei privind obligativitatea indicării unui astfel de verificator nu își găsesc un corespondent în cerințele tehnice exprese și explicite stabilite de autoritatea contractantă, care chiar infirmă faptul că ar fi fost avută în vedere la întocmirea documentației de atribuire o asemenea cerință tehnică.

Așa cum a reținut și Consiliul, instanța trebuie să se raporteze la principiile de interpretare și aplicare a legislației în materia achizițiilor publice, așa cum au fost acestea conturate în jurisprudența CJUE, având în vedere în acest sens hotărârea pronunțată în cauza C-403/21, ale cărei considerente sunt incidente în cauză. Astfel, în cauza CJUE menționată s-a stabilit că „principiile proporționalității și transparenței garantate la art. 18 alineatul (1) primul paragraf din Directiva 2014/24 trebuie interpretate în sensul că se opun ca documentele achiziției să fie completate de drept cu criterii de calificare rezultate din reglementări speciale aplicabile unor activități legate de contractul ce urmează să fie atribuit care nu au fost prevăzute în aceste documente și pe care autoritatea contractantă nu a intenționat să le impună operatorilor economici în cauză".

Prin urmare, **câtă vreme autoritatea contractantă nu a impus în cauză în mod expres și explicit cerința indicării unui verificator de proiecte atestat MLPAT/MLPTL pentru subdomeniul Af, nu se poate pretinde îndeplinirea acestei condiții în faza de evaluare a ofertelor tehnice.**

Pe de altă parte, împrejurarea că pentru anumite lucrări ce trebuie proiectate ar fi necesară verificarea proiectului tehnic de către un verificator de proiecte atestat MLPAT/MLPTL pentru subdomeniul Af, constituie un aspect nedovedit de către petentă, ba chiar contestat de către autoritatea contractantă, este prima în măsură să aprecieze asupra cerințelor tehnice și de calificare impuse ofertanților.

Doar faptul că petenta în cuprinsul propunerii sale tehnice a indicat un astfel de specialist nu poate conduce la concluzia că o asemenea cerință de calificare ar fi fost necesar a fi îndeplinită de către toți participanții la procedura de atribuire.

Prin urmare, acest motiv al plângerii vizând oferta depusă de Asociere Viacons Rutier este unul nefondat.

f) decizia nr. 223 din 27 martie 2024 a Curții de Apel Alba Iulia, Secția de contencios administrativ și fiscal, cod ReJust 62e8e86d2:

Obligațiile rezultate din reglementări legale aplicabile unor activități legate de un contract de achiziții publice, nu se pot adăuga de drept în calitate de criterii de selecție la criteriile menționate expres în documentația de atribuire aferentă acestui contract. Principiile proporționalității și transparenței se opun ca documentele achiziției să fie completate de drept cu criterii de calificare rezultate din reglementări speciale aplicabile unor activități legate de contractul ce urmează să fie atribuit, care nu au fost prevăzute în

aceste documente și pe care autoritatea contractantă nu a intenționat să le impună operatorilor economici în cauză."

Așa fiind, Curtea constată că acțiunea formulată de reclamanta-recurentă, atât pe excepția de nelegalitate, cât și pe fondul dreptului, conduce la adăugarea/modificarea documentației de atribuire aferentă prezentei proceduri de licitație, altfel spus, în măsura în care raportarea la documentația de atribuire s-ar realiza potrivit interpretărilor proprii ale recurentei, principiile previzibilității și securității juridice ar fi încălcate.

g) decizia nr. 40/R/2024 din 6 februarie 2024 a Curții de Apel Brașov, Secția contencios administrativ și fiscal, cod ReJust ee733e247:

Petenta a mai susținut că obligativitatea deținerii de către ofertanți a calității de unitate atestată ANRE rezultă din prevederile Normei tehnice privind stabilirea cerințelor pentru executarea lucrărilor sub tensiune în instalații electrice cod NTE ######### și ale Normativului 17/2011 privind proiectarea, execuția și exploatarea instalațiilor electrice aferente clădirilor, la care se face referire în cuprinsul Memoriului tehnic pentru instalații electrice, însă, indiferent de interpretarea dispozițiilor Normativului I7/2011, instanța va înlătura aceste susțineri ale petentei, reținând în acest sens ca fiind relevantă Hotărârea CJUE pronunțată în cauza C-403/21, potrivit căreia "Principiile proporționalității și transparenței garantate la articolul 18 alineatul (1) primul paragraf din Directiva 2014/24 trebuie interpretate în sensul că se opun ca documentele achiziției să fie completate de drept cu criterii de calificare rezultate din reglementări speciale aplicabile unor activități legate de contractul ce urmează să fie atribuit care nu au fost prevăzute în aceste documente și pe care autoritatea contractantă nu a intenționat să le impună operatorilor economici în cauză."

În cuprinsul paragrafelor 60-62 ale Hotărârii pronunțate în cauza C-403/21, Curtea de Justiție a Uniunii Europene a reținut că "60. Fiind cel mai bine plasată pentru a evalua propriile nevoi, autorității contractante i s-a recunoscut de către legiuitorul Uniunii o largă putere de apreciere cu ocazia stabilirii criteriilor de selecție, fapt demonstrat în special de utilizarea recurentă a verbului „a putea" la articolul 58 din Directiva 2014/24. Astfel, în conformitate cu alineatul (1) al acestui articol, aceasta beneficiază de o anumită marjă de apreciere pentru definirea condițiilor de participare la o procedură de atribuire a unui contract pe care le consideră ca având legătură și fiind proporționale cu obiectul contractului și de natură să garanteze că un candidat sau un ofertant dispune de capacitate juridică și financiară, precum și de competențele tehnice și profesionale necesare pentru executarea contractului care urmează să fie atribuit. Mai precis, potrivit alineatului (4) al articolului menționat, autoritatea contractantă apreciază în mod liber condițiile de participare pe care le consideră proprii, din punctul său de vedere, pentru a garanta în special executarea contractului la un nivel de calitate pe care îl estimează ca adecvat.

[...]

Concluzionând, instanța reține că, astfel cum în mod corect a reținut și C.N.S.C., **prin documentația de atribuire nu a fost impusă cerința deținerii calității de unitate atestată ANRE de către operatorii economici, fiind, în consecință, cu atât mai puțin necesară, menționarea unui subcontractant care să îndeplinească o astfel de cerință de calificare pretinsă de petentă**, iar în acest context fiind lipsite de relevanță susținerile petentei cu privire la distincția între calitățile de "subcontractant" și "furnizor", în sensul art. 3 din H.G. nr. 395/2016.

Prin criticile formulate în cuprinsul Secțiunii IV din cadrul contestației adresate C.N.S.C., petenta a susținut lipsa verificării de către comisia de evaluare a modului în care se va realiza execuția racordului electric, conform pct. IV.4.1 din fișa de date a achiziției și art. 133 alin. 1 din H.G. nr. 395/2016, invocând în mod concret în acest sens împrejurarea că nu s-a verificat de către comisia de evaluare modul în care se va executa racordul electric din perspectiva faptului că lucrările de instalații electrice puteau fi executate doar de o societate autorizată ANRE, astfel cum susținuse petenta și în cuprinsul Secțiunii III din cadrul contestației.

Or, astfel cum s-a arătat mai sus, cerința autorizării ANRE a operatorilor economici participanți la procedura de achiziție publică **nu rezultă din prevederile documentației de atribuire, astfel că nu se poate reține neîndeplinirea de către comisia de evaluare a obligației de verificare a unei cerințe nesolicitate prin documentația**

de atribuire și, în consecință, în mod corect, C.N.S.C. a respins și aceste critici ca fiind nefondate, neputând fi reținută neconformitatea ofertei ####### S.R.L. potrivit dispozițiilor art. 137 alin. 3 lit. a) din H.G. nr. 395/2016, astfel cum a susținut petenta.

h) sentința nr. 26/F-CONT din 1 februarie 2024 a Curții de Apel Pitești, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal, cod ReJust g87gdg5d3;

i) decizia nr. 54 din 29 ianuarie 2024 a Curții de Apel Alba Iulia, Secția de contencios administrativ și fiscal, cod ReJust 724267752;

j) decizia nr. 21 din 10 ianuarie 2024 a Curții de Apel Craiova, Secția contencios administrativ și fiscal, cod ReJust 62e94556d:

Conform jurisprudenței CJUE, o autoritate contractantă poate stabili cerințe speciale privind executarea unui contract, cu condiția ca acestea să fie legate de obiectul contractului, și să fie indicate în invitația la procedura concurențială de ofertare sau în documentele achiziției (hotărârea din 26 ianuarie 2023, cauza C-403/21, parag 64). Obligațiile rezultate din reglementări speciale aplicabile unor activități legate de un contract de achiziții publice, nu se pot adăuga de drept în calitate de criterii de selecție la criteriile menționate expres în documentele acestui contract. Principiile proporționalității și transparenței se opun ca documentele achiziției să fie completate de drept cu criterii de calificare rezultate din reglementări speciale aplicabile unor activități legate de contractul ce urmează să fie atribuit, care nu au fost prevăzute în aceste documente și pe care autoritatea contractantă nu a intenționat să le impună operatorilor economici în cauză.

k) decizia civilă nr. 120 din 26 aprilie 2023 a Curții de Apel București, Secția a X-a de contencios administrativ și fiscal și pentru achiziții publice, cod ReJust 4e32d599g:

De asemenea, Curtea apreciază ca fiind neîntemeiată și cea de-a doua critică invocată de petentă referitoare la faptul că oferta câștigătoare ar fi neconformă întrucât acest ofertant nu poate realiza din punct de vedere legal activitatea de elaborare a studiului hidrogeologic.

În acest sens, Curtea reține că, din chiar cuprinsul susținerilor petentei rezultă că, prin documentația de atribuire, nu s-a solicitat expres ofertanților să facă dovada deținerii unei autorizații emise de Ministerul Mediului, Apelor și Pădurilor de tip B necesară pentru întocmirea studiilor hidrogeologice, însă petenta consideră că această obligație rezultă din prevederea generală a documentației de atribuire potrivit căreia operatorii economici trebuie să dovedească faptul că au capacitatea profesională de a realiza activitățile care fac obiectul contractului și din prevederile art. 52 alin. 2 ale Legii apelor nr. 107/1996 și ale art. 10 și 11 din Ordinul MMAP nr. 1287/2021.

Curtea apreciază că, practic, prin soluția propusă de petentă se adaugă o cerință neprevăzută în documentația de atribuire.

Curtea reține că admiterea criticii petentei ar reprezenta o încălcare a principiilor transparenței și tratamentului egal, astfel cum au fost interpretate aceste principii în practica Curții de Justiție a Uniunii Europene, precum și a prevederilor art. 49, art. 154 și art. 181 din Legea nr. 98/2016 și a art. 123 alin. 1 din HG nr. 395/2016 invocate în mod întemeiat de către CNSC.

În acest sens, Curtea reține că din Hotărârea Curții de Justiție a Uniunii Europene din 16 aprilie 2015 pronunțată în Cauza C-278/14, Hotărârea Curții din 4 decembrie 2003 pronunțată în Cauza C-448/01, Hotărârea Curții din 14 iunie 2007 pronunțată în Cauza C-6/05, Hotărârea Curții din 29 Aprilie 2004 pronunțată în cauza C-496/99, Hotărârea Curții din 2 iunie 2016 pronunțată în cauza C-27/15, Hotărârea Curții din 6 noiembrie 2014 pronunțată în cauza C-42/13, rezultă clar că respectarea principiilor transparenței și tratamentului egal presupune ca respingerea unei oferte să se dispună **doar în baza unor motive precizate în documentația de atribuire**.

În acest sens, prin Hotărârea din 16 aprilie 2015 pronunțată în Cauza C-278/14, CJUE a stabilit că „normele fundamentale și principiile generale ale Tratatului FUE, în special principiile egalității de tratament și nediscriminării, precum și obligația de transparență care rezultă din acestea trebuie interpretate în sensul că autoritatea

contractantă nu poate respinge o ofertă care îndeplinește cerințele anunțului de participare **pe baza unor motive care nu sunt prevăzute în anunțul menționat**".

În același sens sunt și prevederile art. 49, art. 154, art. 181 din Legea nr. 98/2016 și art. 123 alin. 1 din HG nr. 395/2016 potrivit cărora:

- art. 49 din Legea nr. 98/2016 – „Autoritățile contractante au obligația să acorde operatorilor economici un tratament egal și nediscriminatoriu și să acționeze într-o manieră transparentă și proporțională".

- art. 154 din Legea nr. 98/2016 – „Autoritatea contractantă are obligația de a elabora documentația de atribuire care conține toate informațiile necesare pentru a asigura operatorilor economici o informare completă, corectă și precisă cu privire la cerințele achiziției, obiectul contractului și modul de desfășurare a procedurii de atribuire";

- art. 123 alin. 1 din HG nr. 395/2016 – "Ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile documentației de atribuire..."

- art. 181 din Legea nr. 98/2016 – „Criteriile privind capacitatea și cerințele minime solicitate pentru îndeplinirea acestora, împreună cu mijloacele de probă corespunzătoare, sunt prevăzute în anunțul de participare".

Față de aceste prevederi, Curtea apreciază că este neîntemeiată susținerea petentei că ar fi trebuit ca ofertantul câștigător să facă dovada deținerii unei autorizații emise de Ministerul Mediului, Apelor și Pădurilor de tip B necesară pentru întocmirea studiilor hidrogeologice întrucât o astfel de cerință nu a fost stabilită prin documentația de atribuire.

Având în vedere considerentele de mai sus, Curtea, în temeiul art. 34 alin. 5 din Legea nr. 101/2016 va respinge plângerea formulată de petenta Construct C.D.P. S.R.L., ca nefondată.

Dacă avea certitudinea necesității autorizării în dezbatere, pe care o exprimă Consiliului, buna-credință și loialitatea concurenței îi impuneau Antreprizei Reparații și Lucrări - ARL Cluj SA să atenționeze Compania Națională de Administrare a Infrastructurii Rutiere SA în etapa de clarificare a documentației, nu după depunerea ofertelor, evaluarea lor și comunicarea rezultatului procedurii. După cum a punctat și Curtea de Apel Târgu Mureș, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal, în decizia nr. 314R din 18 iunie 2024, cod ReJust ee2747788, în măsura în care aprecia că documentația de atribuire a fost întocmită necorespunzător, în sensul că nu ar cuprinde cerințe esențiale pentru executarea contractului, Antrepriza Reparații și Lucrări - ARL Cluj SA avea posibilitatea de a o contesta, *quod non*.

Legat de asistența tehnică pe care trebuie să o realizeze proiectantul, aceasta constituie o obligație izvorâtă din Legea nr. 10/ 1995 privind calitatea în construcții, republicată, iar neindicarea ei în acordul de subcontractare încheiat cu subcontractantul Consitrans SRL nu reprezintă o neconformitate a ofertei, de natură a conduce la eliminarea din competiție, contractantul și subcontractantul fiind profesioniști care au cunoștință de obligațiile ce le revin în temeiul legii. Propunerea tehnică a asocierii Precon include și serviciile de asistență tehnică (de exemplu, fișierul „Propunere tehnica - vol 3.pdf").

Contestatoarea pretinde și că planul de mobilizare depus de terțul susținător este pur formal, nefiind în măsură să demonstreze maniera efectivă și resursele pe care le poate aloca în cazul în care asocierea Precon ar eșua în execuția lucrărilor. Consiliul apreciază că documentele incluse în

fișierul „Pachet tert sustinator -] .pdf", cu precădere explicațiile ce formează planul de mobilizare, citit împreună cu angajamentul ferm semnat de șase societăți comerciale, sunt suficiente pentru a demonstra în mod rezonabil că actul juridic încheiat de terțul susținător este serios și valabil, nicidecum „pur formal". Până la proba contrară, resursele pe care le va pune la dispoziție dacă va fi cazul se prezumă că aparțin ori se află la dispoziția terțului, care nu trebuie dovedită autorității, prezumție pe care reclamanta nu a reușit să o răstoarne, formulând doar speculații.

A nu se uita că, în cele mai multe contracte, terțul susținător nu intervine, contractanții fiind în măsură să își îndeplinească obligațiile contractuale. Așadar, în speță, probabilitatea majoră prezumată relativ este ca asocierea, dacă va adjudeca licitația, să își îndeplinească obligațiile contractuale de proiectare, iar - | să nu aibă nicio implicare în contract. În realitate, susținătorul reprezintă doar o „soluție de rezervă", neputând fi confundat cu ofertantul care se angajează și depune garanție să execute contractul.

Reclamanta se plânge și de faptul că prețurile ofertelor Nurol Înșaat ve Ticaret AȘ și asocierii Precon nu ar fi sustenabile și justificate, însă criticile contestatoarei sunt de ordin general și au vădit caracter speculativ, în condițiile în care nu cunoaște conținutul respectivelor oferte, din care fac parte și răspunsurile furnizate autorității. Contestatoarea aduce motive de ordin ipotetic, simple presupuneri ale celei care a redactat-o, fără vreo legătură concretă cu actele depuse de ofertanți și cu evaluarea realizată de autoritatea contractantă. Nici Nurol Înșaat ve Ticaret AȘ și nici asocierea Precon nu au ofertat prețuri neobișnuit de scăzute, ceea ce înseamnă că autorității nu îi incumba obligația de a le solicita justificarea lor și, corelativ, nici ofertantelor nu le revenea vreo obligație de a le justifica.

Prețul Nurol, de 83,22% din valoarea estimată a procedurii de atribuire, și cel al asocierii, de 84,87% din aceeași valoare, indeniabil, nu reprezintă prețuri neobișnuit de scăzute. Conform art. 136 alin. (4) din normele metodologice aprobate prin Hotărârea Guvernului nr. 395/2016: *„În sensul prevederilor art. 210 alin. (1) din Lege, o ofertă prezintă un preț aparent neobișnuit de scăzut în raport cu ceea ce urmează a fi furnizat, executat sau prestat atunci când prețul ofertat, fără TVA, reprezintă mai puțin de 80% din valoarea estimată a contractului respectiv."* Nu se verifică niciuna dintre criticile speculative ale contestatoarei legată de prețurile celor două oferte ori că ar fi propus oferte alternative ori necorelate.

După cum s-a arătat mai sus, Consiliul nu este organism de control care să realizeze o supraevaluare a ofertelor la cererea ofertanților care au îndoieli sau presupuneri legate de sustenabilitatea prețurilor concurenților. Consiliul nu se poate substitui autoarei

sesizării în ce privește invocarea motivelor concrete de nelegalitate a actelor atacate. Sesizarea trebuie realizată cu respectarea tuturor condițiilor prevăzute de lege, iar una dintre acestea este tocmai motivarea, care servește la determinarea exactă a obiectului judecății administrative, având în vedere principiul potrivit căruia judecata are loc în limitele sesizării. Altminteri, judecata ar echivala cu un control efectuat din oficiu de către Consiliu, inadmisibil în condițiile actualei legislații. Motivarea trebuie să explice într-un mod rezonabil pretinsa relație de contrarietate dintre actele atacate ale autorității contractante și normele legale de referință, nu doar să afirme existența unei pretinse încălcări, neindividualizate în concret.

Orice cerere de sesizare trebuie să cuprindă în mod clar și precis obiectul litigiului și expunerea sumară a motivelor invocate pentru a permite pârâtului să își pregătească apărarea, iar Consiliul să își exercite controlul. Rezultă că elementele esențiale de fapt și de drept pe care se întemeiază o astfel de acțiune trebuie să reiasă în mod coerent și comprehensibil din însuși textul cererii introductive, iar capetele de cerere ale acesteia din urmă trebuie să fie formulate în mod neechivoc, pentru a evita ca organul jurisdicțional să se pronunțe *ultra petita* sau să omită să se pronunțe asupra unui motiv [*mutatis mutandis*, Hotărârea Curții de la Luxemburg din 28 aprilie 2022, Comisia/Bulgaria (Actualizarea strategiilor marine), C-510/20, EU:C:2022:324, punctul 16 și jurisprudența acolo citată].

Ofertanții aflați în competiție au interesul să propună prețuri mai mici decât estimarea beneficiarului, politica de prețuri ținând de fiecare ofertant în parte și de condițiile cererii și ofertei. Aspectul că Antrepriza Reparații și Lucrări - ARL Cluj SA nu poate executa lucrările la un preț mai mic decât [redacted] lei sau la prețul asumat prin semnătură de către câștigătoare și acoperit de viitoarea garanție de bună execuție a contractului nu înseamnă că niciun alt operator economic nu poate să execute lucrarea la respectivul preț ori că el este unul nereal. De altminteri, la originea sistemului deschis de achiziții publice se află libera concurență între operatorii economici, care au tot interesul în a participa la licitații cu prețuri cât mai competitive, pentru a își maximiza astfel șansele de a obține contractul supus licitației. Dacă toți operatorii economici ar practica aceleași prețuri, atunci sistemul în discuție ar deveni de prisos.

Se remarcă a fi neîntemeiate și criticile reclamantei legate de prețul câștigătoarei și de cel al asocierii Precon, întrucât, 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 criticilor contestatoarei.

Concluzionând toate cele stabilite mai sus, în baza art. 26 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va admite în parte contestația Antrepriza Reparații și Lucrări - ARL Cluj SA nr. 50945/09.08.2024, în contradictoriu cu Compania Națională de Administrare a Infrastructurii Rutiere SA, va anula refuzul autorității contractante de acordare a accesului la actele comisiei de evaluare a ofertelor și va obliga autoritatea contractantă la acordarea accesului contestatoarei la acestea, ce pot include secțiuni anonimizate dacă privesc informații din oferte a căror menținere a confidențialității a fost validată și argumentată punctual în scris de autoritate, acces inclusiv prin mijloace electronice, respectiv fotocopiere. În privința ofertelor Nurol İnşaat ve Ticaret AŞ și asocierii Precon, operând în mod întemeiat confidențialitatea, cererea de acces este nefondată, în absența obținerii acordului prealabil al respectivilor ofertanți.

În limita celor reținute mai sus, criticile societății contestatoare apar a fi fondate și în privința evaluării superficiale a ofertei Nurol İnşaat ve Ticaret AŞ sub aspectul îndeplinirii cerinței de calificare a experienței similare pentru servicii. Astfel stând lucrurile, Consiliul va admite și în această parte contestația și va anula raportul procedurii de atribuire nr. 9/9369/29.07.2024 și adresele de comunicare a rezultatului procedurii către ofertanții rămași implicați în licitație, toate în partea care privește desemnarea câștigătoare a ofertei Nurol İnşaat ve Ticaret AŞ. Va obliga compania contractantă la reevaluarea temeinică a acestei oferte, strict sub aspectul evocat, și la emiterea unui nou raport al procedurii de atribuire, cu respectarea celor ce preced, a legislației privind achizițiile publice și a cerințelor din documentația de atribuire. În baza aceluiași temei legal, va obliga entitatea să comunice ofertanților rămași implicați rezultatul reevaluării ofertei, cu respectarea legislației aplicabile.

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 nr. 646 din 27 mai 2021 a Curții de Apel Cluj, Secția a III-a contencios administrativ și fiscal, cod ReJust 7gegg3dg, și decizia civilă nr. 1267 din 20 noiembrie 2019 a Curții de Apel București, Secția a IX-a contencios administrativ și fiscal, cod ReJust 3g346839.

Respinge în rest contestația, ca nefondată.

Forul administrativ-jurisdicțional constată și primirea cererii de intervenție accesorie nr. 129781/22.08.2024, aparținând Nurol İnşaat ve Ticaret AŞ, 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, rămânând valabile cele expuse cu prilejul analizării primei cereri de intervenție a ofertantului câștigător (nr. 129779/22.08.2024).

Consiliul apreciază parțial fondată cererea de intervenție, motiv pentru care o va admite în partea vizând restricționarea accesului la oferta Nurol Înșaat ve Ticaret AȘ, iar în ceea ce privește menținerea raportului de evaluare a acesteia și comunicarea rezultatului evaluării, restricționarea accesului contestatoarei la actele comisiei de evaluare a ofertei și obligarea autorității la acordarea acestuia, potrivit circumstanțierilor de mai sus, cererea de intervenție va fi respinsă. În privința elementului de la art. 10 lit. f) din legea remediilor, constând în motivarea contestației, Consiliul apreciază că ea este suficientă și elocventă. Formularea contestației Antreprizei Reparații și Lucrări - ARL Cluj SA se încadrează în limitele statornicite de lege, iar excepția anulării pe considerentul nemotivării în concret este respinsă, ca nefondată.

Relativ la cererea de intervenție aparținând asocierii Precon, ea corespunde condițiilor de formulare impuse de art. 17 alin. (3) și (4) din Legea nr. 101/2016 și de art. 61 și 63 C. proc. civ., fiind admisibilă în principiu. Asocierea are calitatea de ofertant clasat pe locul secund, cu șanse de a avansa, are calitate și capacitate procesuală și a dovedit un interes legitim propriu în pricină, prin promovarea cererii, constând în accederea la poziția de câștigător și în păstrarea caracterului admisibil al ofertei sale, motiv pentru care, în conformitate cu art. 65 alin. (1) C. proc. civ., Consiliul încuviințează în principiu cererea de intervenție. Interesul intervenientei este legitim, născut, personal și actual (condiții enumerate la art. 33 C. proc. civ.). Din parcurgerea cuprinsului cererii intervenientului, se vădește că este în sensul sprijinirii poziției autorității contractante cu privire la actele de evaluare a ofertei asocierii și, pe de altă parte, de sprijinire a poziției contestatoarei Antrepriza Reparații și Lucrări - ARL Cluj SA cu privire la actele de evaluare a ofertei Nurol Înșaat ve Ticaret AȘ, situație în care Consiliul stabilește că cererea este intervenție voluntară accesorie parțial în sprijinul autorității contractante și parțial în sprijinul contestatoarei.

Față de cele reținute cu prilejul examinării contestației, Consiliul apreciază parțial fondată cererea de intervenție, motiv pentru care o va admite în partea vizând restricționarea accesului la oferte, anularea raportului de evaluare a ofertei Nurol Înșaat ve Ticaret AȘ referitor la experiența similară în servicii, obligarea autorității la reevaluarea ei strict la această experiență, menținerea actelor de evaluare a ofertei asocierii Precon și de comunicare a rezultatului evaluării acesteia, iar în ceea ce privește restricționarea accesului contestatoarei la actele comisiei de evaluare a ofertelor și obligarea autorității la acordarea acestuia Antreprizei Reparații și Lucrări - ARL Cluj SA, potrivit circumstanțierilor de mai sus, cererea de intervenție va fi respinsă.

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

Admite, în parte, contestația asocierii Precon Transilvania SRL - Selina SRL - Ilgaz Construction SRL - IBB-HIB România SRL - Bog'Art SRL nr. 50804/09.08.2024, în contradictoriu cu Compania Națională de Administrare a Infrastructurii Rutiere SA, în limita criticilor găsite întemeiate, și anulează refuzul autorității contractante consemnat în minuta din 01.08.2024 (fără număr și dată de înregistrare) reprezentând anexa nr. 4 la contestație de acordare a accesului la actele comisiei de evaluare a ofertei Nurol İnşaat ve Ticaret AŞ. Obligă autoritatea contractantă la acordarea accesului contestatoarei la aceste acte, indiferent de denumirile lor (solicitări, procese-verbale, grile, comunicări, minute șamd), care pot include secțiuni anonimizate dacă privesc informații din ofertă a căror confidențialitate a fost confirmată și argumentată punctual în prealabil de autoritate, acces inclusiv prin mijloace electronice, respectiv fotocopiere. Accesul se va realiza la cererea contestatoarei, cu respectarea celor statuate mai sus și a art. 217 alin. (6) din Legea nr. 98/2016. Respinge permiterea accesului la oferta Nurol İnşaat ve Ticaret AŞ, inclusiv la răspunsurile de clarificare a ei.

Obligă autoritatea contractantă la plata către contestatoare a sumei de 5.000 de lei, reprezentând cheltuieli parțiale efectuate de aceasta pentru formularea și susținerea contestației.

Respinge în rest contestația, ca nefondată.

Încuviințează, în principiu, cererea de intervenție voluntară accesorie nr. 129779/22.08.2024, depusă de Nurol İnşaat ve Ticaret AŞ, și o admite în partea vizând restricționarea accesului contestatoarei la oferta intervenientului și menținerea actelor de evaluare a acesteia și de comunicare a rezultatului evaluării. Respinge în rest cererea, ca nefondată.

Admite, în parte, contestația Antreprizei Reparații și Lucrări - ARL Cluj SA nr. 50945/09.08.2024, în contradictoriu cu Compania Națională de Administrare a Infrastructurii Rutiere SA, în limita criticilor găsite întemeiate, și anulează refuzul autorității contractante de acordare contestatoarei a accesului la actele comisiei de evaluare a ofertelor. Obligă autoritatea contractantă la acordarea accesului contestatoarei la aceste acte, indiferent de denumirile lor, care pot include secțiuni anonimizate dacă privesc informații din ofertă a căror confidențialitate a fost confirmată și argumentată punctual în prealabil de autoritate, acces inclusiv prin mijloace electronice, respectiv fotocopiere. Accesul se va realiza la cererea contestatoarei, cu respectarea celor statuate mai sus și a art. 217 alin. (6) din Legea

nr. 98/2016. Respinge permiterea accesului la oferte, inclusiv la răspunsurile de clarificare a lor.

Anulează raportul procedurii de atribuire nr. 9/9369/29.07.2024 și adresele de comunicare a rezultatului procedurii către ofertanții rămași implicați în licitație, toate în partea care privește îndeplinirea cerinței de calificare a experienței similare pentru servicii de către Nurol Înșaat ve Ticaret AȘ și desemnarea câștigătoare a ofertei acestuia. Obligă autoritatea contractantă la reevaluarea acestei oferte sub aspectul menționat, 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 rezultatul procedurii ofertanților rămași în prezent implicați în procedura de atribuire, potrivit legislației aplicabile.

Respinge în rest contestația, ca nefondată.

Încuviințează, în principiu, cererea de intervenție voluntară accesorie nr. 129781/22.08.2024, depusă de Nurol Înșaat ve Ticaret AȘ, și o admite în partea vizând restricționarea accesului contestatoarei la oferta intervenientului. Respinge în rest cererea, ca nefondată.

Încuviințează, în principiu, cererea de intervenție voluntară accesorie nr. 53789/23.08.2024, depusă de asocierea Precon, și o admite în partea vizând restricționarea accesului contestatoarei la oferta asocierii, anularea raportului de evaluare a ofertei Nurol Înșaat ve Ticaret AȘ referitor la experiența similară în servicii, obligarea autorității la reevaluarea ei strict la această experiență, menținerea actelor de evaluare a ofertei asocierii Precon și de comunicare a rezultatului evaluării acesteia. Respinge în rest cererea, ca nefondată.

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

PREȘEDINTE,
Daniel ȘERBAN

MEMBRU,
Sorin POPA

MEMBRU,
Dan TRĂSNEA

Redactată în șase exemplare, conține șaizeci de pagini.