



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

DECIZIE

Nr....

Data:...

Prin contestația nr...., înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr...., formulată de... cu sediul în....., bloc..., scara..., ap..... și adresă de corespondență în..... nr....., având CUI: RO... și număr de înregistrare la..., reprezentată legal prin administrator, împotriva rezultatului procedurii comunicat prin adresa nr.... emisă de către entitatea contractantă "..." S.A., cu sediul în....., nr...., sector..., în cadrul procedurii de licitație deschisă, organizată pentru atribuirea contractului, având drept obiect: „...” împărțită în 5 loturi, cod..., s-a solicitat:

- admiterea, ca temeinică și legală, a contestației formulate de...;
- anularea comunicării rezultatului procedurii nr...., în ceea ce privește excluderea ofertei sale pentru loturile 4 și 5;
- anularea, în parte, a raportului procedurii nr...., respectiv a mențiunilor referitoare la excluderea ofertei sale pentru loturile 4 și 5, precum și a deciziei de declarare a... drept câștigător la lotul 4 și a anulării procedurii pentru lotul 5;
- obligarea entității contractante la reevaluarea ofertei... pentru loturile 4 și 5, cu respectarea strictă a dispozițiilor legale incidente;
- continuarea procedurii de atribuire cu includerea ofertei sale, declarată deja admisibilă și conformă, în clasamentul final.

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

Contestatorul precizează că are calitatea de persoană vătămată..., oferta sa, deși, a fost declarată admisibilă și conformă de către comisia de evaluare în etapa evaluării tehnice și financiare și clasată pe locul I la loturile 4 și 5 (cu punctaj total de 1... de puncte), a fost ulterior respinsă pe calea.... Astfel, susține că, prin comunicarea nr...., i s-a produs un

prejudiciu direct și cert, constând în pierderea șansei legitime de a încheia acordurile-cadru pentru care era clasat pe primul loc.

Consideră că interesul său este determinat, legitim și actual, deoarece la lotul 4, oferta sa a fost clasată pe locul I (punctaj total 1..., valoare... fără TVA), înaintea ofertelor... (locul II... puncte) și... (locul III, 91 puncte). În urma excluderii nelegale, entitatea contractantă a declarat câștigător operatorul clasat pe locul II. Anularea excluderii are drept consecință directă redobândirea poziției de câștigător. În ceea ce privește lotul 5, oferta sa a fost singura ofertă depusă, clasată pe locul I (punctaj total 1...). Procedura a fost anulată în temeiul art. 225 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 99/2016 (lipsa oricărei oferte admisibile), tocmai și exclusiv, ca efect al excluderii sale. Înlăturarea excluderii lipsește de temei anularea procedurii, oferta sa redevenind singura ofertă admisibilă susceptibilă de atribuire.

Motivele de nelegalitate și netemeinicie a excluderii.

Contestatorul arată că, motivul de excludere reținut de comisie este cel prevăzut de art. 180 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 99/2016, potrivit căruia, entitatea contractantă exclude operatorul economic care: „și-a încălcat în mod grav sau repetat obligațiile principale ce-i reveneau în cadrul unui contract de achiziții publice, al unui contract sectorial sau al unui contract de concesiune încheiate anterior, iar aceste încălcări au dus la încetarea anticipată a respectivului contract, plata de daune-interese sau alte sancțiuni comparabile”.

Textul legal instituie o enumerare de condiții cumulative. Excluderea operează numai dacă sunt întrunite, în mod simultan, toate cele trei cerințe. Caracterul cumulativ este consacrat constant în jurisprudența CNSC, a instanțelor naționale și a Curții de Justiție a..., precum și în... privind motivul de excludere reglementat la art.... alin. (1) lit. g) din Legea nr. 98/2016 (aplicabilă în mod identic art. 180 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 99/2016), care prevede expres că existența unui document constatat negativ nu conduce automat la aplicarea motivului de excludere.

Analizate, în concret, consideră că cele trei condiții nu sunt întrunite în cazul său:

Condiția 1 - existența unor încălcări GRAVE sau REPETATE ale obligațiilor PRINCIPALE.

Contractul nr.... cu... a fost reziliat la..., la numai două zile de la semnare, fără ca societatea sa să fi prestat vreo activitate și fără să fi existat vreo executare în concret care să poată fi evaluată. Motivul rezilierii a fost o discrepanță obiectivă între structura de personal agreată la nivel central de... (proponere tehnică și financiară admise fără obiecții) și pretențiile reprezentantului local din..., care solicita un număr de lucrători superior celui contractat. Nu a existat nicio neexecutare și nicio executare defectuoasă a unei obligații principale.

Condiția 2 - aceste încălcări să fi DUS la încetarea anticipată (raport de cauzalitate).

Contractul a încetat prin acordul de voință al ambelor părți, în mod amiabil. Documentul constatator nr.... emis de... atestă în mod expres că societatea sa nu a încălcat în mod grav sau repetat obligațiile principale asumate. În lipsa unei încălcări, lipsește însăși premisa raportului de cauzalitate impus de lege: încetarea nu a fost efectul unei neexecutări, ci al unui acord între părți.

Condiția 3 - să fi existat plata de daune-interese SAU alte sancțiuni comparabile.

Documentul constatator confirmă în mod expres că nu au existat prejudicii, nu au fost reținute sume din garanția de bună execuție, nu au fost aplicate penalități și nu au fost plătite daune-interese. Această a treia condiție lipsește cu desăvârșire.

..., niciuna dintre cele trei condiții cumulative nu este îndeplinită, consideră că motivul de excludere prevăzut de art. 180 alin. (1) lit. g) nu este incident. Simpla existență a unei rezilieri și a unui document constatator nu este suficientă pentru excludere, în lipsa întrunirii cumulative a tuturor cerințelor legale.

Comisia a invocat art. 180 alin. (6), potrivit căruia, se consideră încălcări grave, cu titlu exemplificativ, „neexecutarea obligațiilor privind livrarea produselor sau serviciilor”. Or, acest text nu este aplicabil situației de fapt: societatea sa nu a fost pusă niciodată în situația de a executa serviciul, contractul fiind reziliat amiabil la două zile de la semnare, anterior oricărei prestații. Nu poate exista „neexecutare a obligației de prestare a serviciilor” într-un contract care nu a ajuns niciodată în faza de executare. Invocarea alin. (6) confirmă, de fapt, eroarea de raționament a comisiei, care a calificat drept „neexecutare gravă” o încetare consensuală preexecutorie.

Mecanismul prevăzut de art. 184 din Legea nr. 99/2016 (măsurile de remediere/ self-cleaning) presupune, prin ipoteză, că operatorul economic se află deja într-o situație de excludere stabilită în concret. Textul vizează „orice operator economic aflat în oricare dintre situațiile prevăzute la art. 177, 178 și 180 care atrag excluderea”. Cu alte cuvinte, art. 184 se analizează numai după ce s-a constatat, în mod motivat, incidența unui motiv de excludere.

În speță, comisia a procedat invers: a solicitat direct „măsuri de remediere” (adresele nr..... și nr....), fără a fi stabilit în prealabil, printr-o analiză a celor trei condiții cumulative, că societatea sa s-ar afla efectiv în situația de excludere. Procedând astfel, comisia a transformat o etapă subsecventă și condiționată (art. 184) într-un test prim și autonom, eludând obligația esențială impusă de art. 161 alin. (8) din HG nr. 394/2016 - text invocat, paradoxal, chiar de comisie în Comunicarea atacată, conform căruia, „atunci când ia decizia de respingere a unui candidat/ofertant, pe baza unui asemenea document constatator, comisia de evaluare are obligația de a analiza dacă acesta reflectă îndeplinirea condițiilor cumulative prevăzute la art. 180 alin. (1) lit. g) din Lege”.

Precizează că răspunsul său a vizat tocmai inexistența motivului de excludere (combaterea celor trei condiții cumulative), iar nu „credibilitatea” reziduală în sensul art. 184. Comisia nu putea respinge acest răspuns pe motiv că „nu reprezintă măsuri de remediere”..., nu se poate pretinde remedierea unei situații de excludere care, în realitate, nu există. A pretinde dovezi de self-cleaning fără a fi probat, în prealabil, motivul de excludere, înseamnă a institui o prezumție de vinovăție contrară legii.

Totodată, arată că documentul constatator negativ nr.... a fost publicat în SEAP la data de..., sub nr...., deci, cu mult anterior datei limită de depunere a ofertelor și a tuturor etapelor de evaluare. Cu toate acestea, comisia a declarat oferta sa admisibilă în etapa de calificare (pct.....1 din Raport), a declarat oferta conformă în etapa de evaluare tehnică (pct.....2), a clasat-o pe locul I, cu punctaj total 1..., în etapa de stabilire a clasamentului (pct.....5) abia ulterior, în etapa de verificare a documentelor-suport, a invocat un document care era public și disponibil încă din etapa de calificare, pentru a dispune excluderea.

În opinia sa, această succesiune relevă o evaluare contradictorie și inconsecventă, un operator declarat admisibil, conform și clasat pe primul loc nu poate fi exclus, în finalul procedurii, pe baza unui motiv care exista și era cunoscut (fiind public în SEAP) încă din prima etapă, fără ca, între timp, situația de fapt să se fi schimbat. Conduita comisiei încalcă principiile transparenței, tratamentului egal și al...-credințe consacrate de art. 2 alin. (2) din Legea nr. 99/2016.

De asemenea, susține că această abordare este contrară practicii constante a Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, care a statuat, în soluționarea unor situații similare de excludere întemeiate pe un document constatator negativ, că, nu orice document constatator poate conduce, tale quale, la respingerea ofertantului, legiutorul impunând comisiei de evaluare verificarea îndeplinirii condițiilor cumulative prevăzute la art. 180 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 99/2016.

Prin excluderea automată, întemeiată exclusiv pe existența documentului constatator, fără analiza culpei, a gravității și a raportului de cauzalitate, comisia a încălcat art. 2 alin. (2) din Legea nr. 99/2016 (principiul proporționalității) și a sancționat, în realitate, conduita responsabilă și de bună-credință a sa, care a preferat încetarea amiabilă a contractului în locul executării lui în condiții obiectiv imposibile, evitând astfel perturbarea activității operative a beneficiarului.

Mai mult, decizia de excludere este afectată de un viciu de nelegalitate distinct: lipsa unei motivări concrete. Comisia de evaluare nu a arătat, în concret, care prevedere legală sau a documentației de atribuire ar fi fost încălcată de societatea sa, limitându-se la a reproduce textul art. 180 alin. (1) lit. g) și la a afirma că răspunsul său „nu reprezintă măsuri de remediere”, fără a analiza efectiv întrunirea celor trei condiții cumulative. Dată fiind lipsa unei motivări, care nu doar că trebuie să existe, ci trebuie să fie și clară și precisă, decizia de respingere a ofertei încalcă:

a) dispozițiile art. 31 din Constituție, care reglementează dreptul la informație al persoanelor, motivarea devenind un principiu al procedurii de emitere a actelor...;

b) principiul motivării actelor..., consacrat și la nivel european, condiția fiind prevăzută la art. 296 din Tratatul privind funcționarea..., precum și la art. 162 EURATOM, care stabilește prezentarea într-un mod „clar și neechivoc a raționamentului instituției emitente a actului”;

c) Recomandarea (2...7) a Comitetului de Miniștri (art. 17 pct. 2) și Rezoluția (77) a Comitetului de Miniștri (principiul IV), preluate în... al..., care prevede că „fiecare decizie adoptată de Instituție, care poate afecta în mod negativ drepturile sau interesele unei persoane particulare, va menționa temeiurile pe care se bazează, indicând în mod clar faptele relevante și baza legală a deciziei”.

Urmare a celor menționate mai sus, apreciază că, în drept, membrii comisiei de evaluare și-au îndeplinit în mod necorespunzător atribuțiile prevăzute de art. 133 din HG nr. 394/2016, prin excluderea nelegală a ofertei sale.

În drept, își întemeiază prezenta contestație pe următoarele dispoziții legale: Legea nr. 99/2016 privind achizițiile sectoriale, HG nr. 394/2016, Legea nr. 101/2016, Directiva 2014/25/UE, astfel cum a fost transpusă în legislația națională, și jurisprudența CJUE (cauzele C-465/11 Forposta și C-267/18...).

Anexează prezentei contestații un set de înscrisuri apreciate relevante.

Conținutul integral al contestației poate fi consultat de către părțile cauzei, fiind disponibil pentru acces public prin accesarea fișierului [CN10909... /...135]... 4, 5 SNTFC 11_2026_semnat.pdf. p7s, din anexă anunț de participare publicat în SEAP.

Prin adresa nr...., înregistrată la CNSC sub nr...., entitatea contractantă transmite punctul de vedere, solicitând respingerea contestației, ca neîntemeiată.

Entitatea contractantă face o scurtă prezentare a derulării procedurii de atribuire detaliind modalitatea de evaluare a propunerilor tehnice și financiare.

Urmare a aplicării criteriului de atribuire, comisia de evaluare a stabilit punctajul total și clasamentul ofertanților, astfel:

LOTUL 4

Punctaj total... 1...

Punctaj total...

Punctaj total... 91

LOTUL 5

Punctaj total... 1...

Verificarea documentelor suport/dovezilor pentru demonstrarea informațiilor din DUAE:

Entitatea contractantă precizează că, prin adresa nr...., comisia de evaluare a solicitat contestatorului prezentarea pentru loturile 4 și 5, a

documentelor justificative care probează informațiile cuprinse în DUAE, acordând termen de răspuns la data de....

Prin aceeași adresa, comisia de evaluare a solicitat ofertantului să prezinte măsurile luate și dovezile pentru a demonstra în concret credibilitatea prin raportare la motivele de excludere..., în urma verificării în SEAP a existenței documentelor constatatoare emise pentru ofertanții la procedură, a fost identificat Documentul constatator negativ nr...., emis de..., pentru..., cu privire la încetarea contractului nr.... având ca obiect „Servicii de deservire și întreținere dormitor de personal căi ferate și... din...” publicat în SEAP cu nr.... în data de....

Totodată, comisia de evaluare a consemnat faptul că în DUAE la partea III - C, art. 57 alin (4) din Directiva 2014/24/UE... a menționat NU la punctul „încetare anticipată, daune-interese sau alte sancțiuni comparabile” și prevederile art. 184 alin. (1) din Legea 99/2016, „Orice operator economic aflat în oricare dintre situațiile prevăzute la art.180 care atrag excluderea din procedura de atribuire poate furniza dovezi care să arate că măsurile luate de acesta sunt suficiente pentru a-și demonstra în concret credibilitatea prin raportare la motivele de excludere”.

Ca urmare a răspunsului transmis de..., comisia de evaluare a întocmit Procesul-verbal nr.... în cuprinsul căruia s-au consemnat următoarele:

- „În data de..... a răspuns solicitării, răspunsul fiind semnat cu semnătură electronică extinsă, transmitând doar următoarele:
- Fișa de Date DF12465... și Caietul de sarcini aferente procedurii pentru care a fost emis documentul constatator negativ
- Notificare din partea operatorului economic referitoare la renunțarea la contract.

..... a transmis exclusiv documente referitoare la contractul care a făcut obiectul documentului constatator negativ, având în vedere prevederile art.... alin (1) din Legea nr. 99/2016, comisia de evaluare A REVENIT ȘI a solicitat ofertantului să transmită măsurile (informații, explicații, documente) ȘI DOVEZILE LUATE pe care le consideră relevante pentru demonstrarea credibilității prin raportare la situația identificată de comisia de evaluare în legătură cu documentul constatator negativ nr...., emis de.... În vederea principiului tratamentului egal, răspunsul se va solicita a se depune până la data primei solicitări, respectiv...”.

Astfel, arată că, prin adresa nr. SAFPBS/2/775/..., raportat la prevederile art.... alin (1) din Legea nr. 99/2016 și având în vedere răspunsul transmis la solicitarea de clarificări nr. SAFPBS/2/748/..., în vederea stabilirii incidenței dispozițiilor art. 180 alin. (1) lit. g) și art. 184 din Legea nr. 99/2016, comisia de evaluare a solicitat contestatorului să transmită atât măsurile luate (informații, explicații, documente), cât și dovezile pe care le consideră relevante pentru demonstrarea credibilității prin raportare la situația identificată de comisia de evaluare în legătură cu documentul constatator negativ nr...., emis de....

Arată că, în data de..... a răspuns solicitării, răspunsul fiind semnat cu semnătură electronică extinsă.

Precizează că, în răspunsul transmis, ofertantul a prezentat doar explicații referitoare la motivul rezilierii contractului care a făcut obiectul documentului constatator negativ, contract aflat în derulare, atașând exclusiv documente referitoare la procedura de achiziție aferenta contractului, procedura la care a participat cu oferta.

Totodată, arată că acesta în cuprinsul contestației formulate face afirmații nefondate și nesusținute de dovezi potrivit cărora „(...) subscrisa nu a fost pusă niciodată în situația de a executa serviciul, contractul fiind reziliat amiabil la două zile de la semnare (...)” (pag. 5, ultimul paragraf).

Așa cum se poate observa chiar din cuprinsul înscrisurilor depuse de contestator, acesta a transmis în data de... o Notificare unilaterală prin care și-a exprimat intenția de a renunța la Contractul de prestări servicii nr.....

Este evident faptul ca nu este vorba de o „, reziliere amiabilă”, cum afirmă, în mod neîntemeiat, contestatorul.

De altfel, arată că entitatea contractantă, emitentă a documentului constatator nr...., a întreprins demersurile necesare în vederea reținerii garanției de participare având în vedere dispozițiile art.... alin. (1) lit. b) din HG nr. 394/2016, potrivit cărora: „Entitatea contractantă are obligația de a reține garanția de participare atunci când ofertantul se află în oricare dintre următoarele situații: b) oferta sa fiind stabilită câștigătoare, nu constituie garanția de bună execuție”.

În dovedirea acestei afirmații anexează Adresa nr.... și extras din evidențele contabile ce atestă reținerea sumei de..., reprezentând valoarea garanției de participare la respectiva procedură de achiziție.

Având în vedere cele prezentate mai sus, existența Documentului constatator negativ nr.... emis de... pentru..., cu privire la REZILIEREA contractului nr...., având ca obiect „Servicii de deservire și întreținere dormitor de personal cai ferate si... din...” publicat în SEAP cu nr.... în data de..., faptul că documentul constatator nu a fost contestat în instanță de ofertant, prevederile art. 161 alin. (8) din HG. nr. 394/2016, entitatea contractantă consideră că... nu a prezentat dovezi care să arate că măsurile luate sunt suficiente pentru a demonstra, în concret, credibilitatea prin raportare la motivele de excludere, documentele transmise împreună cu răspunsul la solicitarea de clarificări nu reprezintă măsuri de remediere.

Comisia de evaluare a apreciat că sunt îndeplinite cumulativ condițiile prevăzute de art. 180 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 99/2016..., operatorul economic și-a încălcat în mod grav obligațiile principale ce îi reveneau în cadrul unui contract de achiziții publice, ca urmare a renunțării la executarea contractului după semnarea acestuia, iar aceasta conduită a condus la încetarea anticipată a contractului respectiv.

Având în vedere faptul că operatorul economic nu a prezentat măsurile și dovezile solicitate pentru demonstrarea credibilității sale, în

condițiile art. 184 alin. (1), lit. g) din Legea nr. 99/2016, și ținând seama de dispozițiile art. 184 alin. (3²), comisia de evaluare a decis EXCLUDEREA din procedura a ofertei depuse de... pentru loturile 4 și 5.

Având în vedere cele de mai sus și faptul că pentru Lotul 4 existau și alte oferte admisibile, astfel cum s-a consemnat în procesul-verbal nr. SAFPBS/2/741/28..., raportat la dispozițiile art. 2... alin. (2) ultima teza din Legea nr. 99/2016 potrivit căroră: „(...) autoritatea contractantă are obligația să declare câștigătoare oferta clasată pe locul următor, în condițiile în care aceasta există și este admisibilă cât și art. 1... alin. (1) și (5) din HG nr. 394/2016.

Comisia de evaluare a solicitat documentele justificative DUAЕ ofertei admisibile clasate pe locul 2, respectiv cea depusă de....

Pentru lotul 4, procedura de achiziție s-a finalizat cu atribuirea către..., situația fiind detaliată în cuprinsul procesului-verbal privind evaluarea documentelor-suport depuse de candidați/ofertanți pentru demonstrarea informațiilor din DUAЕ nr.... și în raportul procedurii nr.....

În ceea ce privește situația lotului 5, precizează faptul că a fost pusă în situația de anulare a procedurii pentru acest lot, în baza prevederilor art. 225 alin (1), lit. a) din Legea nr. 99/2016, deoarece „[...] nu a fost depusă nicio ofertă/solicitare de participare admisibilă”, contestatorul fiind singurul care a depus oferta pentru lotul 5.

Referitor la afirmațiile contestatorului potrivit căroră „Documentul constatat negativ nr.... a fost publicat în SEAP la data de..., sub nr....(...) abia ulterior, în etapa de verificare a documentelor-suport, a invocat un document care era public și disponibil încă din etapa de calificare” face următoarele mențiuni:

... la partea III - C, art. 57 alin (4) din Directiva 2014/24/UE... a menționat NU la punctul „încetare anticipată, daune-interese sau alte sancțiuni comparabile” și prevederile art. 184 alin. (1) din Legea 99/2016, „Orice operator economic aflat în oricare dintre situațiile prevăzute la art.... care atrag excluderea din procedura de atribuire poate furniza dovezi care să arate că măsurile luate de acesta sunt suficiente pentru a-și demonstra în concret credibilitatea prin raportare la motivele de excludere”.

..., la momentul analizării informațiilor completate de ofertanți în cuprinsul DUAЕ, comisia de evaluare a luat act de informațiile completate de aceștia pe proprie răspundere, ofertanții având, în acest sens, obligația de a furniza informații complete și corecte.

În opinia sa, este evident culpa..., care cunoștea situația, însă a preferat să ofere informații neconforme cu realitatea.

Acesta invocă practic propria culpa, încercând să arate că ar fi culpa comisiei de evaluare care nu ar fi verificat la acel moment existența unui document pe care ofertantul însuși nu l-a declarat.

Practic, la acel moment comisia de evaluare analizează exclusiv pe baza informațiilor completate de ofertant în DUAЕ.

Dat fiind faptul ca... se afla pe locul I, pentru loturile 4 și 5, comisia de evaluare a întocmit procesele-verbale de evaluare și adresele pentru solicitarea de clarificări către contestator, astfel cum a detaliat anterior.

Referitor la presupusa nemotivare a excluderii contestatorului din procedura de atribuire la loturile 4 și 5, arată faptul că, în cuprinsul comunicării nr...., au fost prezentate în mod clar motivele care au condus la excluderea ofertei depuse de către contestatoare, după cum urmează:

„Ofertele depuse au fost RESPINSE, ca urmare a excluderii din procedura de atribuire, având în vedere:

- prevederile art. 161 alin. 8 din HG. nr. 394/2016, conform cărora „atunci când ia decizia de respingere a unui candidat/ofertant, pe baza unui asemenea document constatator, comisia de evaluare are obligația de a analiza dacă acesta reflectă îndeplinirea condițiilor CUMULATIVE prevăzute la art. 180 alin. (1) lit. g) din Lege”, conform căruia „Entitatea contractantă exclude din procedura de atribuire a contractului sectorial/acordului-cadru orice operator economic care se află în oricare dintre următoarele situații:... g) operatorul economic și-a încălcat în mod grav sau repetat obligațiile principale ce-i reveneau în cadrul unui contract de achiziții publice, al unui contract sectorial sau al unui contract de concesiune încheiate anterior, iar aceste încălcări au dus la încetarea anticipată a respectivului contract, plata de daune-interese sau alte sancțiuni comparabile” coroborat cu prevederile art. 180, alin. (6) din Legea 99/2016 „In sensul dispozițiilor alin. (1) lit. g), se consideră încălcări grave ale obligațiilor contractuale, cu titlu exemplificativ, neexecutarea obligațiilor privind livrarea produselor sau serviciilor [...]”...., conform celor consemnate în documentul constatator negativ nr...., emis de..., v-ați încălcat în mod grav obligațiile principale ce va reveneau în cadrul unui contract de achiziții publice, ca urmare a renunțării la executarea contractului după semnarea acestuia, iar aceasta conduită a condus la încetarea anticipată a contractului respectiv și ale art. 184 alin. (1) din Legea 99/2016, cu modificările și completările ulterioare,, Orice operator economic aflat în oricare dintre situațiile prevăzute la art.... care atrag excluderea din procedura de atribuire poate furniza dovezi care să arate că măsurile luate de acesta sunt suficiente pentru a-și demonstra în concret credibilitatea prin raportare la motivele de excludere coroborat cu prevederile art. 184 alin. (32) din Legea 99/2016... documentele transmise împreună cu răspunsul la solicitarea de clarificări nu constituie dovezi care să permită demonstrarea în concret a credibilității prin raportare la motivul de excludere analizat”, în răspunsul transmis au fost prezentate doar explicații referitoare la motivul rezilierii contractului care a făcut obiectul documentului constatator negativ, fiind atașate exclusiv documente referitoare la procedura de achiziție aferentă contractului, procedura la care contestatorul a participat cu oferta.

Entitatea contractantă menționează faptul că, legislația în vigoare oferă posibilitatea de a obține suspendarea sau anularea efectelor documentului constatator, însă contestatorul nu s-a prevalat de

prevederile art. 7 alin. (3) din Legea contenciosului administrativ nr...., neinițiind demersurile specifice pentru contestarea acestuia în instanță. Prin urmare, documentul constatator este valid și produce efecte juridice depline, fapt ce echivalează cu o acceptare tacita a efectelor pe care acesta le poate avea.

Pe baza celor prezentate, solicită respingerea contestației, ca nefondată, în temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016.

Prin adresa nr....., înregistrată la CNSC sub nr.... contestatorul transmite Note scrise privind practica recentă a CNSC într-o speță identică, respectiv Decizia nr..../C4/... /....

Totodată, contestatorul răspunde susținerilor entității contractante din punctul de vedere. Conținutul notelor scrise nu va fi redat aici, dar va fi avut în vedere la soluționarea contestației.

Prin adresa înregistrată la CNSC sub nr.... entitatea contractantă transmite dosarul achiziției în format electronic pe stick.

Prin corespondența înregistrată la Consiliu sub nr..... depune, în original, recipisa de consemnare a cauțiunii nr.... din data de... în valoare de... emisă de....

Analizând susținerile și documentele depuse la dosarul cauzei, **CONSILIUL constată următoarele:**

..... "..." SA în calitate de entitate contractantă, a organizat procedura de licitație deschisă, pentru atribuirea contractului, având drept obiect: „....”.

Prin contestația care face obiectul prezentei cauze... este nemulțumit de faptul că entitatea contractantă i-a respins ofertele depuse pentru loturile 4 și 5, măsură comunicată prin adresa nr.... și consemnată în Raportul procedurii nr...., pe motiv că s-ar regăsi în situația reglementată la art. 180 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 99/2016, aspect pe care entitatea contractantă l-a dedus din documentul constatator negativ nr...., emis de... cu privire la contractul nr...., iar, în urma clarificărilor solicitate, contestatorul nu ar fi făcut dovada măsurilor adoptate pentru demonstrarea credibilității sale.

Având în vedere criticile formulate de contestator, Consiliul reține că, prin documentația de atribuire, entitatea contractantă a instituit, în sarcina ofertanților, obligația de a demonstra că nu se încadrează în motivele de excludere reglementate la art. 177, art. 178 și art. 180 din Legea nr. 99/2016, modalitatea de îndeplinire a acestei cerințe constând, într-o primă etapă, în completarea declarației pe propria răspundere DUAЕ, documentele justificative care probează cele asumate urmând a fi prezentate, la solicitarea entității contractante, de către ofertantul clasat pe primul loc în clasamentul intermediar întocmit la finalizarea evaluării ofertelor.

Raportat la cerința anterior menționată, se reține că... a completat, în declarația DUAЕ depusă în cadrul procedurii, la secțiunea „C: Motive legate de *insolvență, conflict de interese sau abateri profesionale*”, în dreptul întrebării „*Încetare anticipată, daune-interese sau alte sancțiuni*

comparabile”, răspunsul „NU” (pag. 236 din fișierul „Dosar..._2026_C1....pdf”, transmis de entitatea contractantă la dosarul cauzei pe suport de memorie externă tip USB stick).

În etapa verificării documentelor-suport prezentate pentru demonstrarea informațiilor cuprinse în DUAЕ, comisia de evaluare a identificat, în urma verificării efectuate în SEAP, documentul constatator negativ nr...., emis de... pentru..., cu privire la încetarea contractului nr...., având ca obiect „...”, publicat în SEAP sub nr.... la data de....

Ca urmare a acestei constatări, prin adresa nr.... (pag. 584-585 din fișierul „Dosar..._2026_C1....pdf”), *comisia de evaluare a solicitat contestatorului, pe lângă documentele justificative aferente informațiilor din DUAЕ, să prezinte dovezi care să arate că măsurile luate sunt suficiente pentru a demonstra, în concret, credibilitatea prin raportare la motivele de excludere, solicitare la care... a răspuns în data de..., transmițând fișa de date și caietul de sarcini aferente procedurii în cadrul căreia a fost încheiat contractul la care se referă documentul constatator, precum și notificarea prin care a comunicat renunțarea la acel contract.*

Apreciind că documentele astfel transmise privesc exclusiv contractul care a făcut obiectul documentului constatator negativ, comisia de evaluare a revenit, prin adresa nr...., solicitând contestatorului să transmită atât măsurile adoptate, sub forma unor informații, explicații ori documente, cât și dovezile pe care le consideră relevante pentru demonstrarea credibilității prin raportare la situația identificată, solicitare la care... a răspuns în data de....

Ulterior luării la cunoștință a informațiilor anterior menționate, comisia de evaluare a exclus contestatorul din procedura de atribuire, reținând, în cuprinsul comunicării rezultatului procedurii, că, potrivit celor consemnate în documentul constatator negativ nr...., acesta și-a *„încălcăt în mod grav obligațiile principale ce vă reveneau în cadrul unui contract de achiziții publice, ca urmare a renunțării la executarea contractului după semnarea acestuia, iar această conduită a condus la încetarea anticipată a contractului respectiv”, precum și că „documentele transmise împreună cu răspunsul la solicitarea de clarificări nu constituie dovezi care să permită demonstrarea în concret a credibilității prin raportare la motivul de excludere analizat”.*

Față de aspectele menționate anterior, Consiliul reține că norma juridică a cărei pretinsă incidență a condus, în final, la excluderea contestatorului din procedura de atribuire, respectiv art. 180 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 99/2016, prevede următoarele: *„Entitatea contractantă exclude din procedura de atribuire a contractului sectorial/acordului-cadru orice operator economic care se află în oricare dintre următoarele situații: (...) g) operatorul economic și-a încălcat în mod grav sau repetat obligațiile principale ce-i reveneau în cadrul unui contract de achiziții publice, al unui contract sectorial sau al unui contract de concesiune încheiate anterior, iar aceste încălcări au dus la încetarea anticipată a respectivului contract, plata de daune-interese sau alte sancțiuni*

comparabile”, textul fiind completat de dispozițiile alin. (6) al aceluiași articol, potrivit cărora „În sensul dispozițiilor alin. (1) lit. g), se consideră încălcări grave ale obligațiilor contractuale, cu titlu exemplificativ, neexecutarea obligațiilor privind livrarea produselor sau serviciilor (...).”

Totodată, se reține că art. 184 din Legea nr. 99/2016 statuează, în sensul, că *„(1) Orice operator economic aflat în oricare dintre situațiile prevăzute la art. 177, 178 și 180 care atrag excluderea din procedura de atribuire poate furniza dovezi care să arate că măsurile luate de acesta sunt suficiente pentru a-și demonstra în concret credibilitatea prin raportare la motivele de excludere. (2) În cazul în care entitatea contractantă consideră dovezile prezentate de operatorul economic în conformitate cu prevederile alin. (1) ca fiind suficiente pentru demonstrarea în concret a credibilității, entitatea contractantă nu exclude operatorul economic din procedura de atribuire”*.

În fine, potrivit art. 161 alin. (8) din HG nr. 394/2016, *„Atunci când ia decizia de respingere a unui candidat/ofertant, pe baza unui asemenea document constatator, comisia de evaluare are obligația de a analiza dacă acesta reflectă îndeplinirea condițiilor cumulative prevăzute la art. 180 alin. (1) lit. g) din Lege”, iar, potrivit art. 150 alin. (1) din același act normativ, „Fără a aduce atingere prevederilor art. 2... alin. (2) din Lege, refuzul nemotivat al ofertantului declarat câștigător de a semna contractul sectorial/acordul-cadru este asimilabil situației prevăzute la art. 180 alin. (1) lit. g) din Lege”*.

Din analiza coroborată a normelor juridice anterior redată, Consiliul reține că excluderea unui operator economic pentru motivul reglementat la art. 180 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 99/2016 implică o analiză structurată în două etape, care nu pot fi confundate ori inversate, respectiv, într-o primă etapă, constatarea propriu-zisă a incidenței cazului de excludere, în sensul verificării întrunirii cumulative a condițiilor prevăzute de textul legal, iar, subsecvent, într-o a doua etapă, condiționată de rezultatul pozitiv al celei dintâi, verificarea eventualelor dovezi furnizate de către operatorul economic în scopul demonstrării în concret a credibilității sale.

Ceea ce poate justifica excluderea unui ofertant în temeiul art. 180 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 99/2016 este..., numai aprecierea proprie a comisiei de evaluare asupra îndeplinirii condițiilor cumulative, apreciere care trebuie să fie rezultatul unei analize concrete a împrejurărilor în care a intervenit încetarea contractului anterior, iar nu simpla existență a unui document constatator negativ, un asemenea document având rolul de a informa orice entitate contractantă cu privire la modul în care operatorul economic și-a îndeplinit obligațiile asumate, iar nu pe acela de a se substitui analizei pe care legiuitorul a pus-o, în mod expres, în sarcina comisiei de evaluare.

În acest sens este și jurisprudența Curții de Justiție a..., invocată de altfel și de către contestator, respectiv, Hotărârea pronunțată la data de 3 octombrie... în cauza C-267/18... de Construcții și... împotriva... de

Administrare a..., prin care s-a reținut că „Stabilirea unei relații de încredere între autoritatea contractantă și ofertantul câștigător presupune..., ca această autoritate contractantă să nu fie în mod automat ținută de aprecierea făcută, în cadrul unui contract de achiziții publice anterior, de o altă autoritate contractantă, în special pentru a fi în măsură să acorde o atenție deosebită principiului proporționalității la momentul aplicării cauzelor facultative de excludere (a se vedea în acest sens Hotărârea din... iunie....., C 41/18, EU: C:....:..., punctele 30 și 32). Astfel, acest principiu impune ca autoritatea contractantă să examineze și să aprecieze ea însăși faptele (paragraful... din Hotărâre)”.

Procedând la verificarea documentului constatator nr...., care a constituit unicul suport probator al măsurii contestate, Consiliul constată că acesta a fost identificat în SEAP la categoria documentelor pentru care, în dreptul rubricii privind existența unor prejudicii sau pagube, este consemnată mențiunea „Nu”, iar, în cuprinsul său, la pct. 4, referitor la refuzul ofertantului câștigător de a semna contractul, este bifată căsuța „Nu”, la pct. 8, referitor la îndeplinirea în mod corespunzător a contractului, este bifată căsuța „Nu”, însă motivarea acestui răspuns nu se regăsește la niciuna dintre rubricile privind abaterile de la calitatea serviciilor contractate, nerespectarea din culpă a termenelor contractuale de prestare ori abaterile de la normele de securitate și sănătate în muncă, de prevenire și stingere a incendiilor sau de protecție a mediului, ci exclusiv la lit. d), intitulată „altele”, unde s-a consemnat că „... a comunicat în data de... decizia de renunțare la contractul... /...”, iar la pct. 9, referitor la prejudiciile care au fost sau care ar fi putut fi aduse autorității contractante pe perioada derulării contractului, s-a completat mențiunea „...”.

Rezultă..., că documentul constatator invocat de entitatea contractantă certifică numai faptul că respectivul contract a încetat anticipat, ca urmare a comunicării, de către contractant, a deciziei de renunțare, fără a cuprinde însă vreo constatare din care să reiasă că această conduită s-ar fi datorat unei încălcări grave sau repetate a obligațiilor principale ce reveneau operatorului economic și fără a atesta plata unor daune-interese ori aplicarea unor sancțiuni comparabile, dimpotrivă, emitentul documentului constatator excluzând, în mod expres, atât existența unor abateri de la obligațiile contractuale propriu-zise, cât și existența vreunui prejudiciu.

Or, în raport cu structura normei de la art. 180 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 99/2016, încălcarea gravă sau repetată a obligațiilor principale reprezintă premisa, iar încetarea anticipată a contractului, plata de daune-interese ori aplicarea unor sancțiuni comparabile reprezintă urmarea acestei încălcări, ceea ce înseamnă că, în lipsa constatării premisei, simpla producere a urmării, respectiv încetarea anticipată a contractului, nu poate atrage, prin ea însăși, incidența motivului de excludere..., legea nu sancționează încetarea anticipată a unui contract privită în sine, ci numai

pe aceea care este consecința unei... culpabile calificate a operatorului economic.

O asemenea analiză proprie se impunea, în cauză, cu atât mai mult cu cât documentul constatator nu cuprinde nicio apreciere referitoare la caracterul justificat ori nejustificat al deciziei de renunțare comunicate de contractant, iar din susținerile cauzei rezultă că societatea contestatoare a prezentat comisiei de evaluare, prin răspunsurile din data de... și din data de..., atât fișa de date și caietul de sarcini aferente procedurii în cadrul căreia a fost încheiat contractul nr...., cât și notificarea de renunțare (documentele anterior menționate nu au fost identificate pe stick-ul transmis de entitatea contractantă la dosarul cauzei însă existența lor a fost verificată de către completul de soluționare în SEAP, fiind regăsite în fișierul „[CN10909... /...126]Raspuns *clarificare...* 5 loturi-semnat.zip.p7s”, accesibil pentru CNSC, Curtea de Apel, ANAP etc.), susținând că neexecutarea contractului a fost determinată de o discrepanță între structura de personal ofertată și acceptată la nivelul entității contractante emitente și pretențiile formulate ulterior de reprezentantul local din..., aspecte pe care comisia de evaluare avea posibilitatea, iar potrivit art. 161 alin. (8) din HG nr. 394/2016 chiar obligația, de a le verifica în concret, inclusiv, prin solicitarea unor lămuriri din partea entității contractante emitente a documentului constatator.

Contrar acestei obligații, din actele întocmite de comisia de evaluare, aflate la dosarul achiziției, precum și din cuprinsul comunicării rezultatului procedurii, rezultă că aprecierea entității contractante a fost îndreptată, în mod exclusiv, către evaluarea caracterului suficient al măsurilor adoptate de ofertant pentru a-și demonstra în concret credibilitatea, incidența cazului de excludere fiind reținută ab initio, pe baza documentului constatator, prin preluarea, ca atare, a mențiunii privind renunțarea la contract și prin calificarea acesteia, fără nicio motivare distinctă, drept încălcare gravă a obligațiilor principale, deși, așa cum s-a arătat anterior, o asemenea analiză a măsurilor de remediere intervine numai subsecvent stabilirii, în mod motivat, a incidenței cazului de excludere.

Faptul că entitatea contractantă a solicitat contestatorului, încă prin prima adresă de clarificări, dovezi privind măsurile luate pentru demonstrarea credibilității, iar apoi a revenit cu o a doua solicitare având același obiect, confirmă că demersul evaluării a fost plasat, de la bun început, în cea de a doua etapă a analizei, cea reglementată de art. 184 din Legea nr. 99/2016, fără ca prima etapă să fi fost parcursă în mod efectiv, ceea ce a avut drept consecință și situația, semnalată de contestator, ca răspunsurile prin care acesta a urmărit să combată însăși incidența motivului de excludere să fie înlăturate cu motivarea, formală, că nu ar reprezenta măsuri de remediere.

Nici invocarea dispozițiilor art. 180 alin. (6) din Legea nr. 99/2016 nu poate suplini lipsa analizei concrete..., ipoteza avută în vedere de acest text, respectiv, neexecutarea obligațiilor privind livrarea produselor sau serviciilor, presupune un contract ajuns în faza de executare, în cadrul

căreia conduita operatorului economic să poată fi raportată la obligațiile efectiv scadente, ceea ce nu este cazul în speță, unde contractul nr.... a încetat la data de..., iar documentul constatator însuși nu consemnează nicio dată privind terminarea prestării serviciilor ori încheierea vreunui proces-verbal de recepție.

În ceea ce privește susținerea entității contractante potrivit căreia emitentul documentului constatator ar fi procedat la reținerea garanției de participare, în cuantum de..., Consiliul reține că această împrejurare, întemeiată pe dispozițiile art.... alin. (1) lit. b) din HG nr. 394/2016, care vizează situația ofertantului a cărui ofertă, fiind stabilită câștigătoare, nu constituie garanția de bună execuție, nu se regăsește consemnată în cuprinsul documentului constatator nr...., nu a fost avută în vedere de comisia de evaluare în cursul evaluării ofertelor și nu se regăsește nici în motivarea comunicată contestatorului, fiind invocată pentru prima dată prin punctul de vedere transmis Consiliului, or, motivarea unui act al entității contractante nu poate fi completată ulterior, în fața organismului de soluționare a contestațiilor, cu argumente care nu au stat la baza deciziei adoptate și pe care destinatarul actului nu le-a putut cunoaște la momentul emiterii acestuia.

De asemenea, faptul că documentul constatator nu a fost contestat de operatorul economic potrivit Legii contenciosului administrativ nr.... nu este de natură să înlăture obligația comisiei de evaluare de a proceda la analiza impusă de art. 161 alin. (8) din HG nr. 394/2016..., acest text nu condiționează efectuarea analizei de exercitarea sau neexercitarea căilor de atac împotriva documentului constatator, iar caracterul valid al respectivului document privește doar mențiunile pe care acesta le cuprinde în mod efectiv, mențiuni care, așa cum s-a arătat, nu reflectă întrunirea cumulativă a condițiilor prevăzute de lege.

Nu poate fi reținută nici apărarea întemeiată pe modul de completare a declarației DUAЕ, în care contestatorul a răspuns „NU” la întrebarea privind încetarea anticipată, daunele-interese sau alte sancțiuni comparabile..., excluderea din procedura de atribuire nu a fost dispusă pentru prezentarea unor informații false ori pentru neîndeplinirea cerinței referitoare la modul de completare a declarației pe propria răspundere, ci, exclusiv, pentru pretinsa incidență a motivului de excludere prevăzut la art. 180 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 99/2016, astfel încât, acest argument nu poate constitui, prin el însuși, un temei al măsurii contestate, iar Consiliul nu se poate substitui comisiei de evaluare în identificarea unor motive de excludere care nu au fost reținute în cuprinsul actelor atacate.

Raționamentul anterior se regăsește și în Decizia nr..../C4/... din..., pronunțată de Consiliu într-o cauză în care a fost analizat același document constatator nr...., emis de... cu privire la același contract nr.... și față de același operator economic, ocazie cu care s-a reținut, în urma verificării mențiunilor cuprinse în respectivul document, că din acesta nu reiese îndeplinirea cumulativă a condițiilor prevăzute la art. 180 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 99/2016.

Față de cele de mai sus, Consiliul reține că entitatea contractantă nu a aplicat, în mod corespunzător, prevederile art. 161 alin. (8) din HG nr. 394/2016, situație în care... nu s-a stabilit, în mod motivat și pe baza unei aprecieri proprii, că ofertantul se regăsește într-un caz de excludere din procedura de atribuire, devine de prisos analiza eventualelor măsuri adoptate de acesta pentru a-și demonstra credibilitatea în sensul art. 184 din Legea nr. 99/2016.

Pe cale de consecință, rămân fără suport și măsurile subsecvente adoptate ca efect al excluderii contestatorului, respectiv declararea, la lotul 4, în temeiul art. 2... alin. (2) din Legea nr. 99/2016, a ofertei clasate pe locul următor drept ofertă câștigătoare, ipoteza acestui text presupunând indisponibilitatea legală a ofertei clasate pe primul loc, precum și anularea procedurii pentru lotul 5, dispusă în temeiul art. 225 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 99/2016, pe motivul lipsei oricărei oferte admisibile, împrejurare care a rezultat exclusiv din excluderea singurului ofertant participant la acest lot.

Pentru considerentele anterior expuse, în temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul va admite contestația formulată de... în contradictoriu cu entitatea contractantă "..." S.A., iar, pe cale de consecință, va anula Raportul procedurii nr.... și actele subsecvente, inclusiv adresa de comunicare a rezultatului procedurii nr...., în ceea ce privește excluderea contestatorului din procedura de atribuire și, la lotul 4, stabilirea ofertei câștigătoare, precum și anularea procedurii pentru lotul 5, și va obliga entitatea contractantă la reevaluarea ofertelor depuse de... pentru loturile 4 și 5 și la continuarea procedurii de atribuire, cu respectarea documentației de atribuire, a prevederilor legale și a motivării aferentă prezentei, în termen de 10 zile de la comunicare.

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

DECIDE:

Admite contestația formulată de... în contradictoriu cu entitatea contractantă "..." S.A., anulează raportul procedurii nr.... și actele subsecvente, inclusiv adresa de comunicare a rezultatului procedurii nr...., în ceea ce privește excluderea contestatorului din procedura de atribuire și, la lotul 4, stabilirea ofertei câștigătoare, precum și anularea procedurii pentru lotul 5 și obligă entitatea contractantă la reevaluarea ofertelor depuse de... pentru loturile 4 și 5 și la continuarea procedurii de atribuire, cu respectarea documentației de atribuire, a prevederilor legale și a motivării aferentă prezentei, în termen de 10 zile de la comunicare.

Obligatorie.

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

**Complet de soluționare a contestațiilor
în domeniul achizițiilor publice:**

Consilier de soluționare ...

...

... ..

Consilier de soluționare

...

Redactat practicaua deciziei

...

... în 4 (patru) exemplare originale, conține 18 (optsprezece) pagini