CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C.N.S.C.

Str. Stavropoleos nr.6 Sector 3, București, România, CP 030084, CIF 20329980
Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642, +4 021 8900745 www.cnsc.ro

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, Consiliul adoptă următoarea:

DECIZIE

Nr...../...../.....,.....
Data: .....

Prin contestația nr. ...../....., înregistrată la CNSC sub nr. ...../....., formulată de SC ..... SA, cu sediul social în ....., ..., înregistrată la Registrul Comerțului sub nr. ....., având CUI ....., reprezentată legal prin domnul ....., administrator și convențional prin SCA „...", cu sediul ales pentru comunicarea actelor de procedură în ....., .., formulată împotriva rezultatului procedurii de atribuire și a răspunsului la notificarea prealabilă, emis de către ....., cu sediul în B-.., ..., ..., în calitate de autoritate contractantă, în vederea încheierii acordului cadru, având ca obiect: „Delegarea de gestiune pentru prestarea serviciilor privind «Salubrizarea (inclusiv deszăpezirea) pe raza ... al Municipiului .....»", cod CPV 90511000-2, 90511200-4, 90512000-9, 90610000-6, 90620000-9, s-a solicitat anularea măsurii adoptate prin adresa nr. P.7.5/2028/26.09..... privind înlocuirea terțului susținător; anularea adresei nr. P.7.5 / 2028/26.09.....; anularea adresei nr. P.7.5 /2131/05.10.....; anularea actelor care au stat la baza actelor menționate mai sus la pct. 1, 2 si 3, precum și a celor subsecvente; anularea răspunsului autorității contractante nr. P.7.5/2141/09.10....., la Notificarea prealabilă nr. 82/06.10.....; obligarea autorității contractante la reluarea evaluării ofertei depuse, în conformitate cu dispozițiile legale aplicabile.

Prin contestația nr. ...../....., înregistrată la CNSC sub nr. ...../....., formulată de Asocierea ..... SA- ... ... BUZĂU SA, cu sediul în ....., .., înmatriculată la Registrul Comerțului sub nr. ....., având CUI RO ....., reprezentată prin Liviu Birău, în calitate de director general, și convențional prin ....., cu sediul

în ..., ..., împotriva comunicării nr. P.7.5/2029/ 26.09....., emisă de autoritatea contractantă în cadrul procedurii de mai sus, s-a solicitat anularea adresei nr. P.7.5/2029/ 26.09....., anularea răspunsului autorității contractante la notificarea prealabilă, obligarea autorității contractante la continuarea procedurii de atribuire cu reevaluarea ofertelor și luarea în considerare a ofertei depuse de Asociere, anularea raportului procedurii și actelor subsecvente acestuia.

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

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

Prin contestația nr. ...../....., înregistrată la CNSC sub nr. ...../....., formulată de SC ... - ... SA, formulată împotriva rezultatului procedurii de atribuire și a răspunsului la notificarea prealabilă, emis de către ....., în calitate de autoritate contractantă, în vederea încheierii acordului cadru, având ca obiect: „Delegarea de gestiune pentru prestarea serviciilor privind «Salubrizarea (inclusiv deszăpezirea) pe raza ... al Municipiului .....»", cod CPV 90511000-2, 90511200-4, 90512000-9, 90610000-6, 90620000-9, s-a solicitat anularea măsurii adoptate prin adresa nr. P.7.5/2028/26.09..... privind înlocuirea terțului susținător; anularea adresei nr. P.7.5 / 2028/26.09.....; anularea adresei nr. P.7.5 /2131/05.10.....; anularea actelor care au stat la baza actelor menționate mai sus la pct. 1, 2 si 3, precum și a celor subsecvente; anularea răspunsului autorității contractante nr. P.7.5/2141/09.10....., la Notificarea prealabilă nr. 82/06.10.....; obligarea autorității contractante la reluarea evaluării ofertei depuse, în conformitate cu dispozițiile legale aplicabile.

În fapt, contestatorul arată că procedura de atribuire a fost demarată de autoritatea contractantă prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. ...../23.03....., valoarea estimată a acordului-cadru ce urmează a fi încheiat cu un singur operator este cuprinsă între 202.855.948,44 lei și 391.128.727,08 lei.

În cadrul procedurii de atribuire au depus oferte 3 operatori economici, respectiv:

a. ... ... SA, având ca terț susținător pe ... ... &C SRL;

b. Asocierea „..... SA - ... . BUZĂU SA";

c. ...SA.

Contestatorul susține că autoritatea contractantă i-a cerut prin adresa nr. P.7.5/2028/26.09....., în baza art. 183 alin. (2) din Legea

nr. 98/2016, ca până la data de 02.10..... ofertantul să procedeze la înlocuirea terțului susținător, motivat de faptul că acesta se afla în cazul de excludere prevăzut la art. 167 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 98/2016. Deși în cuprinsul adresei autorității contractante nr. P.7.5/2028/ 26.09..... s-a făcut referire la dispozițiile art. 171 din Legea nr. 98/2016, acestea au fost greșit interpretate și au rămas practic neaplicate.

Prin răspunsul nr. 78/02.10....., susține contestatorul, a arătat că terțul susținător nu se află în cazul de excludere invocat de autoritatea contractantă neimpunându-se înlocuirea acestuia, deoarece, acesta a fost declarat câștigător în ultima perioadă a numeroase proceduri de achiziții publice (pentru servicii similare celor care fac obiectul prezentei proceduri, și având o valoare cumulată de peste 100 milioane EUR) derulate în Italia, stat al Uniunii Europene care a implementat într-o manieră similară României dispozițiile Directivei 24/2014 privind cazurile de excludere.

Prin adresa nr. P.7.5/2131/05.10..... (Anexa 8), autoritatea contractantă a comunicat respingerea ofertei ca inacceptabilă, potrivit art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016.

Față de motivele pentru care autoritatea contractantă a apreciat că terțul susținător se afla în ipoteza de excludere reglementată de art. 167 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 98/2016, contestatorul arată că, referitor la primul motiv de excludere, la data de 05.02.2014, Primăria din ... a demarat procedura de reziliere a contractului pentru un litigiu ivit între părți cu privire la cantitatea de deșeuri eliminată de .... Însă, afirmă contestatorul:

a. Acest litigiu are la baza factura emisă de ... la data de 31/03/2013 (factura nr. 430, menționată la primul punct din adresa din 05.02.2014), în care, în opinia Primăriei ..., suma indicată nu corespundea cu cantitatea ...ității efectiv executate;

Prin Memoriul transmis la data de 24.02.2014, ... a contestat plățile și susținerile Primăriei ... iar, prin Hotărârea nr. 470/21.03.2014, menționată și în cuprinsul DUAE depus în cadrul prezentei proceduri de atribuire și depusă ca atare în cadrul Anexei 2 la DUAE completat de terțul susținător, Primăria ... a dispus rezilierea contractului pentru serviciul de transport și eliminare a deșeurilor depozitate în zonele localității cuprinse între străzile Stucchi, Ercolano, Pompei și Adda.

Prin documentul înregistrat sub nr. 0156415/24.10.2016, Autoritatea Națională Anticorupție a comunicat terțului și Primăriei ... demararea procedurii de înscriere a societății în Cazierul Informatic, care conține numele operatorilor economici împotriva cărora au fost emise *„măsuri de reziliere”* de către autoritățile contractante cu care operatorii au avut încheiate contracte, și față de care Autoritatea Națională Anticorupție nu are libertate de decizie. De asemenea, arată contestatorul, această procedură a fost inițiată ca urmare a adresei Primăriei ..., înregistrată la ANAC sub nr. 112760/25.07.2016.

Prin adresa ANAC s-a precizat că în cazul semnalării din partea unei autorități contractante a unei neîndepliniri a unui contract (de achiziție publică), care a condus la rezilierea contractului, Autoritatea Națională Anticorupție este obligată să înscrie mențiunea aferentă în cazierul informatic. Ca urmare a accesului la documente, permis tocmai prin adresa menționată a Autorității Naționale Anticorupție, ... a aflat că Primăria din ..., pe baza indicației ANAC-ului, a recalificat modul de încetare a contractului, fără notificarea prealabilă, motiv pentru care a formulat recurs în fața Tribunalului Administrativ Regional din Lombardia, solicitând anularea adresei Autorității Naționale Anticorupție și a tuturor documentelor privind înscrierea firmei în Cazierul Informatic, precum si a celor privind încetarea contractului, dispusă prin Hotărârea nr. 470/21.03.2014. Acest litigiu nu este încă soluționat, următoarea ședință de audiere fiind stabilită pentru data de 08.02.2018. Contestatorul precizează că, prin recursul menționat la pct. 19 de mai sus, este inclusiv schimbarea unilaterală de către Primăria ... a modului de încetare a contractului încheiat cu ..., fără respectarea normelor legale aplicabile.

Însă, susține contestatorul, ceea ce este important în analizarea incidenței cazului de excludere reglementat de art. 167 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 98/2016, este faptul că situația litigioasă dintre ... și Primăria ... nu a împiedicat această autoritate să considere operatorul ... ca fiind unul fiabil, integru și având capacitatea profesională necesară îndeplinirii unui contract similar celui care fusese încheiat între aceste părți în anul 2012, motiv pentru care a fost invitat la procedura de atribuire a contractului de achiziție publică privind serviciul de purjare și curățare a foselor septice ale clădirilor publice.

În cuprinsul acestei invitații din 22.06..... (lit. g), ulterioară ce...ii transmise de către Primăria ... către Autoritatea Națională Anticorupție, se arată că operatorul t...ie să îndeplinească condițiile art. 80 din Decretul legislativ nr. 50/2016. Or, arată contestatorul, art. 80 alin. (5) lit. c) din Decretul legislativ nr. 50/2016 prevede în mod explicit excluderea de la procedurile de atribuire a contractelor de achiziție publică a operatorilor economici vinovați de abateri profesionale grave, care le pun la îndoială integritatea sau încrederea. Mai mult, acest text legal - art. 80 alin. (5) lit. c) din Decretul legislativ nr. 50/2016 - t...ie interpretat în lumina practicii CJUE, invocată în cele ce urmează și având relevanță atât în privința primului motiv de excludere reținut de autoritatea contractantă ..., cât și în privința celui de-al doilea.

Contestatorul susține că, la această solicitare a Primăriei ..., ... a răspuns prin Declarația din 05.07..... a Președintelui Consiliului de Administrație, Cesare Spreafico, menționat și în cuprinsul DUAE

completat de terțul susținător și în Anexa 1 la DUAE, anexând aceleași documente care au fost depuse și în cadrul licitației de față. Contestatorul precizează că primăria a certificat executarea de către firma ... S.r.l, în conformitate cu cele mai bune practici în domeniu, a unei achiziții pentru servicii de igienă urbană.

Contestatorul subliniază că, întrucât operatorului ... nu i-a fost aplicată printr-o *„hotărâre definitivă a unei instanțe de judecată interdicția de a participa la proceduri de atribuire a unui contract de achiziție publică/ acord-cadru sau a unui contract de concesiune pentru o anumita perioadă*", în cauză sunt incidente dispozițiile art. 171 alin. (5) lit. b) din Legea nr. 98/2016.

În ceea ce privește cel de-al doilea motiv de excludere invocat de autoritatea contractantă, respectiv excluderea la data de 07.07.2016 a terțului din procedura de atribuire a contractului aferent *„serviciului de curățare a grilajelor amplasate pe cursurile de apă curgătoare de pe teritoriul municipalității orașului ...*", contestatorul susține că, potrivit înscrisurilor anexate contestației, această excludere a fost contestată în fața Tribunalului Administrativ Regional din Lombardia, arătându-se că cercetările penale la care se referea autoritatea contractantă (...) erau aferente unor fapte întâmplate în anul 2013, care pot fi atribuite persoanelor care nu mai ocupa poziția de administrator sau reprezentant al societății.

Potrivit declarației din 21.11.2016 (pag. 1, pct. 4) și a celei din 25.08....., „judecătorii administrativi au recunoscut în mod pașnic și fără echivoc adoptarea, din partea societății ..., a unor acte de completă și eficientă separare de conduita sancționată penal (...), prin revocarea procurilor și a atribuțiilor încredințate (...)". Aceste declarații se coroborează și cu înscrisurile depuse în cadrul Anexelor la DUAE, incluzând Procesul-verbal al Consiliului de Administrație al ... din 1 iulie 2015.

Mai mult, arată contestatorul, din aceleași documente rezultă că ... a fost condamnată doar la plata valorii a 140 de acțiuni, totalizând 140.000 Euro, sentința neprevăzând interdicții de participare la proceduri de atribuire a unor contracte de achiziție publică. Potrivit declarației din 05.07....., coroborate cu înscrisul depus în cadrul Anexei B.13 la DUAE rezultă că ... a și predat cecurile pentru despăgubire.

Recursul menționat anterior la pct. 29 formulat împotriva excluderii dispuse la data de 07.07.2016 are ca scop stabilirea faptului că terțul are o altă conducere și că îndeplinește condițiile legale pentru a nu-i fi aplicabile dispozițiile privind excluderea din cadrul procedurilor de atribuire a contractelor de achiziție publică (similare celor cuprinse în Legea nr. 98/2016), fapt care a și permis Administrației ... să continue relația contractuală derulată în baza contractului precedent. Acest recurs face obiectul procedurii RG nr. 1873/2016, a avut ședința de audiere (terminologia utilizată este specifică legislației italiene), iar soluția urmează a fi pronunțată într-un termen de recomandare de 45 de zile.

Contestatorul precizează că, din adresa Administrației ... din 07.07.2016, coroborată cu Declarația Președintelui de Administrație al ... din 25.08....., rezultă că excluderea s-a raportat la contracte încheiate de această autoritate contractantă cu terțul susținător în perioada 2008-2013 și are la bază „anularea relației de încredere”.

Contestatorul invocă în acest sens jurisprudența CJUE.

În afară de cele arătate mai sus, arată contestatorul, și care privesc cel de-al doilea motiv invocat de către autoritatea contractantă în susținerea excluderii terțului susținător, întemeiate pe dispozițiile art. 167 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 98/2016, deoarece nu este vorba despre un motiv de excludere reglementat de art. 164 din Legea nr. 98/2016 și nici situația în care operatorului economic să-i fi fost aplicată prin hotărâre definitivă a unei instanțe de judecată măsura de interdicție de a participa la o procedura de atribuire a unui contract de achiziție publica, sunt aplicabile dispozițiile art. 171 alin. (5) lit. b) din același act normativ, invocate și anterior, precum și dispozițiile art. 171 alin. (3) din Legea nr. 98/2016.

În acest sens, contestatorul solicită să se aibă în vedere că art. 171 din Legea nr. 98/2016 reprezintă maniera în care legiuitorul național a înțeles să transpună în legislația națională dispozițiile art. 57 alin. (6) și (7) din Directiva nr. 24/2014. De asemenea, interpretarea dispozițiilor invocate ale Directivei 24/2014 t...ie făcută prin prisma considerentelor (101) si (102) din aceeași directivă, în opinia contestatorului.

Prin contestația nr. ...../....., înregistrată la CNSC sub nr. ...../....., formulată de Asocierea ..... SA-... ..... BUZĂU SA, împotriva comunicării nr. P.7.5/2029/26.09....., emisă de autoritatea contractantă în cadrul procedurii de mai sus, s-a solicitat anularea adresei nr. P.7.5/2029/26.09....., anularea răspunsului autorității contractante la notificarea prealabilă, obligarea autorității contractante la continuarea procedurii de atribuire cu reevaluarea ofertelor și luarea în considerare a ofertei depuse de Asociere, anularea raportului procedurii și actelor subsecvente acestuia.

Prin adresa contestată, arată contestatorul, în baza dispozițiilor art. 215 alin. (4) din Legea nr. 98/2016 și art. 137 alin. (2) lit. b) din HG nr. 395/2016, oferta depusă i-a fost declarată inacceptabilă, pe motiv că, în ceea ce privește ..., ar fi incidente dispozițiile art. 167 alin. (1) lit. c) și g), alin. (3) și alin. (8) din Legea nr. 98/2016, deoarece „în derularea contractului invocat ca experiență similară - respectiv cel derulat de prestator denumit în continuare SC ... . - ... SA și Primăria ... . (valabil până în 10.04.....)", ar fi intervenit o serie de nereguli și încălcări ale obligațiilor contractuale.

Contestatorul precizează că în justificarea îndeplinirii cerinței privind experiența similară, a invocat Contractul de prestări servicii din data de 10.01.1997, încheiat între Consiliul General al Municipiului ..... și ...-RWE .... SA, actualmente ..., având ca obiect colectarea deșeurilor menajere și stradale, transportul, depozitarea și neutralizarea acestora și curățenia stradală, deszăpezirea și combaterea poleiului , contract amendat printr-o serie de acte adiționale, respectiv, Actul adițional nr. 3571/17.05.2004, prin care, în contextul Hotărârii Consiliului General al Municipiului ..... nr. 141/05.07.2001 și a Dispoziției Primarului General al Municipiului ..... nr. 16661/18.07.2001, Primăria ... . a preluat drepturile și obligațiile ce decurg din Contractul de prestări servicii .

În acest sens, prin Hotărârea Consiliului General al Municipiului ..... nr. 141/05.07.2001, s-a decis că, din semestrul II al anului 2001, începând cu luna august trec din finanțarea Consiliului General al Municipiului ..... în finanțarea bugetelor Consiliilor sectoarelor, printre altele, cheltuielile pentru serviciul de ... (art. 3). Mai mult, potrivit art. 1 din Dispoziția Primarului General al Municipiului ..... nr. 16661/18.07.2001, „începând cu luna august 2001 autoritățile administrației publice locale ale sectoarelor 1 - 6 vor asigura finanțarea serviciilor de ...".

Concret, arată contestatorul, potrivit Actului adițional nr. 3571/17.05.2004, obiectul contractului de prestări servicii era reprezentat de curățirea căilor publice, colectarea și transportul deșeurilor voluminoase de la populație, a deșeurilor menajere și asimilabile acestora, a deșeurilor industriale, a deșeurilor rezultate din construcții, a deșeurilor de la instituțiile publice, serviciul de iarnă, colectarea (preselectarea) diferențiată a materialelor recuperabile, urmând a fi plătită pentru prestațiile efectuate. Prin Actul adițional nr. 2/29.12.2016, Contractul de prestări servicii a fost prelungit până la data de 10.04.....

Contestatorul subliniază că a notificat autoritatea contractantă în data de 06.10....., autoritatea contractantă răspunzând că nu va efectua remedieri.

Contestatorul invocă următoarele dispoziții considerate relevante din Legea nr. 98/2016, respectiv art. 215 alin. (4), art. 167 alin. (1) lit. c) și g), art. 167 alin. (3); art. 167 alin. (8), iar din HG nr. 395/2016, art. 137 alin. (2) lit. b).

Prin adresa contestată, arată contestatorul, se reține că, în ceea ce privește ..., cu referire la contractul invocat drept experiență similară (Contractul de prestări servicii), ar fi existat o serie de pretinse nereguli și încălcări ale obligațiilor contractuale, care ar atrage incidența dispozițiilor art. 167 alin. (1) lit. c) și g) din Legea nr. 98/2016, însă aspectele invocate sunt pur și simplu expuse, fără a fi însoțite de vreun document probator și fără a fi motivată în vreun fel pretinsa incidență în cauză a dispozițiilor art. 167 alin. (1) lit. c) și g) din Legea nr. 98/2016

în raport de situația de fapt reținută. Mai mult, autoritatea contractantă nu și-a motivat în vreun fel punctul de vedere, arătând numai că *„nu urmează să adopte măsuri de remediere, evaluarea ofertei depuse s-a realizat cu respectarea dispozițiilor legale în vigoare și, pe cale de consecință, critica societății nu este fondată*".

Ca atare, din perspectiva incidenței dispozițiilor art. 167 alin. (1) lit. c) și g) din Legea nr. 98/2016, cu referire la pretinsa *„abatere profesională gravă*", respectiv la pretinsele *„încălcări grave sau repetate ale obligațiilor principale, încălcări care să fi atras încetarea anticipată a respectivului contract, plata de daune-interese sau alte sancțiuni comparabile*", autoritatea contractantă nu a motivat adresa contestată, după cum nu a motivat nici decizia contestată.

În cauză, susține contestatorul, contrar susținerilor autorității contractante, nu sunt incidente dispozițiile art. 167 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 98/2016, deoarece contractul de prestări servicii nu a încetat anticipat, ci a încetat prin ajungere la termen (10.04.....) și Societatea nu a fost obligată la plata de daune - interese sau la alte sancțiuni comparabile, nefiind pronunțată vreo hotărâre judecătorească în acest sens.

În al doilea rând, arată contestatorul, aceeași autoritate contractantă nu numai că nu a solicitat încetarea anticipată a Contractului de prestări servicii, dar a și dispus prelungirea succesivă a acestui contract până la data de 10.04..... Desigur, în măsura în care ar fi fost realmente incidente nereguli și încălcări ale obligațiilor contractuale, așa cum acreditează autoritatea contractantă, aceasta nu ar fi procedat la prelungirea succesivă a Contractului de prestări servicii, motiv pentru care orice susțineri ale autorității în acest sens sunt făcute pro causa, strict în ideea de a exclude asocierea din cadrul procedurii de atribuire.

În al treilea rând, până în anul ....., deși Contractul de prestări servicii datează încă din anul 1997, respectiv au fost încheiate pe parcursul timpului mai multe acte adiționale, autoritatea contractantă nu a invocat niciun moment că contestatorul nu și-ar fi îndeplinit obligațiile contractuale asumate în baza acestui act juridic, aspect care întărește ideea mai sus expusă în sensul că susținerile autorității în acest sens sunt făcute pro causa, strict în ideea de a exclude asocierea din cadrul Procedurii de atribuire.

Aceeași autoritate contractantă, arată contestatorul, nu numai că nu a contestat/criticat modalitatea în care ... și-a îndeplinit obligațiile contractuale asumate, dar, în plus, a și dat, pe parcursul derulării Contractului de prestări servicii, o serie de recomandări privind calitatea

serviciilor prestate de ..., recomandări ce conțineau calificativul „*foarte bun*" și le enumeră.

Contestatorul subliniază că niciuna dintre recomandările de mai sus nu conțin vreo mențiune privind *„neconformități care au condus la refaceri parțiale sau totale de servicii",* sens în care sunt infirmate, încă o dată, susținerile autorității contractante în sensul că ... nu și-ar fi îndeplinit obligațiile asumate în temeiul contractului de prestări servicii.

Cu referire la Contractul de prestări servicii, contestatorul consideră că, autoritatea contractantă este cea care și-a îndeplinit în mod necorespunzător obligațiile de plată asumate în temeiul acestui act juridic, motiv pentru care ... a inițiat, atât ordonanța de plată ce a făcut obiectul dosarului nr. 17333/3/..... al Tribunalului ....., cât și ce...ea de chemare în judecată ce face obiectul dosarului nr. 19355/3/..... al Tribunalului ..... Concret, dosarul nr. 17333/3/..... al Tribunalului ..... are ca obiect ce...ea de emitere a ordonanței de plată formulate de ..., în contradictoriu cu ... al Municipiului ..... și Primăria ... al Municipiului ..... Mai mult, dosarul nr. 19355/3/..... al Tribunalului ..... are ca obiect ce...ea de chemare în judecată, formulată de ..., în contradictoriu cu ... al Municipiului ..... și Primăria ... al Municipiului ....., prin care s-a solicitat:

(a) obligarea pârâților la plata sumei de 6.986.160,38 lei, reprezentând penalități de întârziere calculate între data scadenței fiecărei facturi fiscale și data achitării acestora, respectiv până la data de 05.05....., în temeiul Contractului de prestări servicii, astfel cum a fost amendat prin Actul adițional nr. 3571/17.05.2004, precum și în continuare până la data plății efective;

(b) obligarea pârâților la plata cheltuielilor de judecată antrenate de soluționarea acestui litigiu.

De asemenea, arată contestatorul, o confirmare a faptului că ... și-a îndeplinit obligațiile contractuale asumate în temeiul Contractului de prestări servicii este și faptul că autoritatea contractantă a returnat în fiecare an garanția de bună execuție și în fiecare an a plătit pentru serviciile prestate.

Mai mult, afirmațiile autorității privind faptul că neîndeplinirea obligațiilor contractuale ar rezulta din existența diferențelor între lucrările programate și cele realizate sunt, în egală măsură, nefondate, deoarece, procentul de 100% aferent lucrărilor programate este unul pur teoretic și are la bază ipoteze ideale privind condițiile meteorologice, inexistența unor drumuri în reparații, inexistența unor amenajări stradale etc. Cu alte cuvinte, lucrările de salubrizare realizate efectiv în teren depind de o serie de facturi externi, precum cei menționați mai sus (factori meteorologici, drumuri în reparații, amenajări stradale și, nu în ultimul rând, bugetul primăriei în funcție de care erau aprobate situațiile de lucrări, în procentele cenzurate, chiar și după 3 luni de la înaintarea

situațiilor de lucrări către primărie), care astfel fac imposibil obiectiv realizarea procentului de 100%.

De asemenea, arată contestatorul, în cauză, contrar susținerilor Autorității contractante, nu sunt incidente dispozițiile art. 167 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 98/2016.

În cauză, nu sunt incidente situațiile prevăzute cu titlu exemplificativ de art. 167 alin. (3) din Legea nr. 98/2016, respectiv față de ... nu s-au reținut încălcări ale regulilor de concurență de tip cartel care vizează trucarea licitațiilor sau încălcări ale drepturilor de proprietate intelectuală. De asemenea, arată contestatorul, nu există vreo hotărâre judecătorească definitivă sau vreo decizie a unei autorități administrative care să confirme, așa cum susține autoritatea contractantă, că ar fi comis vreo abatere profesională gravă.

Cu referire la procesele-verbale de constatare a contravenției la care se referă autoritatea, procese-verbale care emană de la însăși autoritatea contractantă, contestatorul menționează că acestea au fost contestate de ..., nefiind încă soluționate în mod definitiv aceste cauze. Prin urmare, nu există hotărâri judecătorești sau decizii ale autorităților administrative definitive care să rețină pretinse abateri profesionale grave, așa cum susține autoritatea contractantă. Mai mult, aceste procese-verbale, întocmite, pro causa, rețin nesalubrizarea punctuală a unor locații, nicidecum abateri profesionale grave. Contestatorul subliniază că, până la acest moment, au fost soluționate 25 de plângeri contravenționale, dintre care 18 au fost admise. De altfel, instanța de judecată în cuprinsul unor hotărâri judecătorești a reținut că „*în conformitate cu același art. 4 din contractul părților ar fi t...it efectuată lucrarea la solicitarea primăriei într-un termen stabilit de comun acord și nu în termenul unilateral impus de intimată conform art. 10 din actul adițional, așa cum tot ea recunoaște*".

Contestatorul invocă în acest sens decizia Curții de Justiție a Uniunii Europene pronunțată în cauza C-485/11 Forposta S.A.

În decizia Curții, arată contestatorul, se face trimitere la noțiunea de „calitate profesională". Or, ... a primit recomandări din partea aceleiași autorități contractante, recomandări din care rezultă că și-a îndeplinit obligațiile asumate „foarte bine". De altfel, prin Documentul constatator nr. P.7.5/13.02....., autoritatea contractantă a confirmat îndeplinirea obligațiilor contractuale asumate în baza Contractului de servicii nr. 15581/30.03.2016 ce avea obiect „Serviciul de colectare selectivă a deșeurilor menajere". Tot cu referire la această decizie, în opinia autorității contractante, este irelevantă Nota de control din data de 25.03.2016, emisă de ANRSC, întrucât aceasta a fost adresată Autorității contractante.

Contrar susținerilor autorității contractante, prin Nota de constatare nr. 104/07.04....., emisă de Garda Națională de Mediu - Comisariatul Municipiului ....., nu s-au constatat deficiențe în derularea Contractului de prestări servicii, respectiv nu au fost aplicate sancțiuni. Punctual, această notă, face referire la obligația ... de a efectua „continuarea colectării și transportului deșeurilor menajere și stradale pe raza ... precum și ridicarea pubelelor și a punctelor de colectare selectivă a societății", conform Contractului de prestări servicii, ce urma să înceteze la data de 10.04.....

Contestatorul subliniază că ... are un drept de proprietate asupra coșurilor, pubelelor și recipientelor de colectare selectivă utilizate pentru aducerea la îndeplinire a obligațiilor asumate potrivit Contractului de prestări servicii, în baza art. 935 și 936 C.civ. (în cauză nefiind incidente dispozițiile art. 25 alin. (5) din Legea nr. 51/2006), aspect reținut implicit de către Tribunalul ..... - Secția a II-a Contencios Administrativ și Fiscal, în dosarul nr. .../..... .

Chiar autoritatea contractantă a recunoscut că contestatorul este titulara dreptului de proprietate asupra acestor bunuri, prin urmare invocarea oricărui prejudiciu pretins cauzat prin ridicarea acestora nu poate fi reținut. Astfel, prin adresa nr. P1/59/09.03....., autoritatea contractantă, precizând în mod expres faptul că „proprietarul coșurilor de gunoi, a pubelelor și a punctelor de colectare selectiva, este societatea dumneavoastră", a solicitat „să ne prezentați graficul de ridicare al acestora, astfel încât să corelăm ridicarea lor cu montarea noilor coșuri/pubele/puncte de colectare selectivă aparținând ... al municipiului .....".

Mai mult, arată contestatorul, și prin adresa nr. P1/64/20.03....., emisă de ... al Municipiului ..... - Cabinet primar, autoritatea a recunoscut, implicit, dreptul de proprietate al ... asupra bunurilor, câtă vreme a solicitat ca, în termen de 3 zile de la primirea acestei adrese, „să ne puneți la dispoziție graficul de ridicare al coșurilor / pubelelor / punctelor de colectare selectivă din ... al municipiului ..... și documentația aferentă [...]".

Prin urmare, aspectele menționate de autoritatea contractantă privind faptul că ... nu ar fi avut dreptul să ridice coșurile/ pubelele/ punctele de colectare selectivă și prin aceasta ar fi creat un prejudiciu sunt total nefondate, orice pretinse inconveniente intervenite ulterior datei de 10.04..... fiind imputabile exclusiv autorității contractante, care are competența de a gestiona serviciul de salubrizare pe raza ... al Municipiului .....

Prin adresa nr. 44599/.....,.....-...../20.10....., Consiliul solicită autorității contractante dosarul achiziției și DUAE contestatori, dovada respectării prevederilor art. 16 alin. (2) și art. 6 alin. (4) din Legea nr. 101/2016 iar, în situația în care a adoptat vreo măsură de remediere după primirea contestației transmiterea dovezii respectării prevederile art. 9 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

Prin adresa nr. 58330/26.10....., înregistrată la CNSC cu nr. 45576/27.10....., autoritatea contractantă transmite punctul de vedere față de contestația depusă de SC ... ... SA, și solicită respingerea acesteia ca nefondată.

În fapt, arată autoritatea contractantă, în vederea îndeplinirii obligației legale de asigurare a serviciilor de ... pe raza administrativ teritorială a UAT ...., autoritatea contractantă a inițiat procedura de achiziție publică având ca obiect atribuirea unui acord - cadru privind „Salubrizarea (inclusiv deszăpezirea) pe raza ... al Municipiului .....", prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. ...../....., procedura fiind licitația deschisă desfășurată integral prin mijloace electronice, cu fază finală de licitație electronică iar oferta câștigătoare urmând să fie stabilită pe baza criteriului de atribuire „cel mai bun raport calitate-preț". Valoarea estimată publicată la nivelul documentelor achiziției aferentă perioadei de derulare a acordului - cadru este între 202,855,948.44 și 391,128,727.08 Ron, fără T.V.A.

La data limită de depunere a ofertelor - 28.08....., au fost prezentate/depuse trei oferte, respectiv:

1. Oferta individuală depusă de ... ... SA având terț susținător entitatea .....&C. S.R.L.;

2. Oferta depusă de Asocierea „..... SA - ... . Buzău SA";

3. Oferta individuală depusă de ...SA.

Pe fondul criticilor autoritatea contractantă precizează că, în cadrul Cap. III.2.1.a) Situația personală a candidatului sau ofertantului, Cerința nr. 3 din Fișa de date a achiziției, autoritatea contractantă a stabilit următorul criteriu calificare: *„Cerința nr. 3*

Ofertantul sau după caz, ofertantul asociat, terțul susținător, subcontractantul declarat nu t...ie să se încadreze în situațiile prevăzute de art. 167 din Legea nr. 98/2016.

Până la data limită de depunere a ofertelor se va prezenta DUAE conținând Declarația privind neîncadrarea în prevederile art. 167 din Legea nr. 98/2016".

Procedând la analiza documentelor prezentate a rezultat că contestatorul invocă susținerea acordată de societatea .....&C SRL pentru a face dovada îndeplinirii mai multor criterii de calificare privind capacitatea. Analizând DUAE depus de ... s-a luat act de faptul că, la secțiunea C: MOTIVE LEGATE DE INSOLVENȚĂ, CONFLICT DE INTERESE SAU ABATERI PROFESIONALE, acesta a declarat următoarele:

„Operatorul economic se află într-o situație în care un contract de achiziții publice anterior, un contract anterior încheiat cu o entitate contractantă sau un contract de concesiune anterior a fost reziliat

anticipat sau au fost impuse daune-interese sau alte sancțiuni comparabile în legătură cu respectivul contract anterior".

Totodată, la aceeași rubrică este indicată și Decizia nr. 470/2014 din 21.03.2014 a Primăriei ... privind rezilierea contractului în baza art. 134 din Decretul Legislativ nr. 163/2006. Ca urmare a verificării documentelor suport prezentate în Anexa nr. 2 la DUAE, comisia de evaluare a stabilit că ofertantul nu a furnizat dovezi concludente prin care să-și demonstreze credibilitatea terțului susținător, constatându-se că acesta din urmă se încadrează în criteriul de excludere prevăzut la art. 167 alin. (1) li.t g) din Legea nr. 98/2016.

În consecință, ținând seama de dispozițiile art. 183 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, prin adresa nr. P.7.5/2028/26.09..... autoritatea contractantă a solicitat ofertantului să procedeze la înlocuirea terțului susținător ... cu un alt terț, urmând să prezinte documentele specifice până la data de 02.10.....

În răspuns la solicitarea autorității, prin adresa nr. 78/02.10..... contestatorul a comunicat faptul că nu se află în situația de înlocuire a terțului susținător întrucât nu se poate reține incidența vreunui criteriu de excludere.

Având în vedere faptul că, până la data de 02.10..... contestatorul nu a furnizat documente edificatoare prin care să probeze împrejurarea că a procedat la înlocuirea terțului susținător prin adresa nr. P.7.5/2131/05.10..... s-a comunicat că oferta acesteia a fost respinsă ca inacceptabilă în conformitate cu dispozițiile art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016.

Autoritatea contractantă menționează că nu poate accepta criticile formulate întrucât ofertantul nu a furnizat dovezi edificatoare prin care să probeze credibilitatea terțului susținător, astfel încât să poată invoca excepția prevăzută la art. 171 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, contestatorul se subscrie ipotezei de lucru prevăzută la art. 167 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 98/2016.

Procedând la analiza informațiilor și documentelor furnizate de ofertant în Anexa nr. 2 la DUAE aferent terțului ... a rezultat că, în perioada ultimilor 3 ani acesta și-a încălcat în mod grav obligațiile contractuale împrejurare care a condus atât la încetarea anticipată a contractului cât și la plata unor sancțiuni financiare (comparabile cu daunele interese). În acest sens, s-au avut în vedere contractele încheiate cu Primăria ... și cu Administrația din ... stabilind că ambele se subscriu criteriului de excludere prevăzut la art. 167 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 98/2016.

Verificările comisiei au avut drept obiectiv principal - Motive legate de insolvență, conflicte de interese sau abateri profesionale, cu privire la terțul susținător .....&C. SRL, constatându-se că, potrivit informațiilor completate de terțul susținător la nivelul DUAE acesta se află într-o situație în care un contract de achiziții publice anterior, un contract anterior încheiat cu o entitate contractantă sau un contract de

concesiune anterior a fost reziliat anticipat sau au fost impuse daune-interese sau alte sancțiuni comparabile în legătură cu respectivul contract anterior.

Din analiza DUAE și a anexei 2 la DUAE depuse de terțul susținător reies următoarele informații relevante: terțul susținător menționează că se află în situația rezilierii anticipate - invocând Decizia nr. 470/2014 din 21.03.2014 a Primăriei ... privind rezilierea contractului în baza art. 134 din Decretul Legislativ nr. 163/2006, însă încetarea contractului a fost ulterioară acestei date. Conform informațiilor prezentate, în data de 06.06.2014, prin nota nr. 014143, se comunică operatorului economic inițierea procedurii cu privire la retragerea din contractul de servicii. Totodată, încetarea contractului apare că fiind cel mai devreme începând cu data de 20.07.2016, astfel cum reiese din Notificarea Responsabilului de procedura Arh. ... înregistrată în dată de 25.07.2016 la Autoritatea de Supraveghere a Contractelor Publice privind înscrierii rezilierii contractului în cazierul societății (astfel data încetării contractului se situează în interiorul perioadei de 3 ani prevăzută la art. 171 alin. (5) din Legea nr. 98/2016).

Prin sentința nr. 263/2015 a Tribunalului din ... este condamnat terțul susținător la plata valorii reprezentând 140 de acțiuni, totalizând 140.000 euro pentru comportament ilicit al administratorilor/ împuterniciților în contracte de achiziție, iar în data de 07.07.2016 este exclus din procedura de atribuire a contractului aferent *„serviciului de curățare a grilajelor amplasate pe cursurile de apă curgătoare de pe teritoriul municipalității orașului ...*".

Entitatea beneficiara (Administrația ...) a luat decizia excluderii că urmare a încălcării obligației de diligența de natură a anula *„relația de încredere"* cu entitatea beneficiară având în vedere contractele derulate de terțul susținător în perioada 2008-2013.

Entitatea beneficiară menționează faptul că în procedura penală nr. 37402/20104 RGNR - nr. 1021/2015 Registrul Fiscal General, a luat la cunoștință abia în intervalul decembrie 2015 și ianuarie 2016 despre declarațiile de recunoaștere făcute, în calitate de acuzați pentru infracțiunile corelate, de către membrii familiei ..., care în perioada respectivă erau reprezentanți și/sau împuterniciții Companiei ... ... & .. C SRL.

Chiar dacă printre motivele invocate se regăsește și faptul că au existat împuterniciți ai terțului care au fost arestați și condamnați, persoane cu privire la care terțul susținător menționează că nu se mai află în funcție, din documentul emis de Administrația ... reiese că există proceduri penale privind executarea contractelor în sectorul deșeurilor în Lombardia și că în baza probelor concrete și obiective obținute de

Administrație, societatea terțului susținător a încălcat obligația de diligența în execuția prestațiilor realizate prin modalități calificate de o atitudine psihologică intenționată.

Autoritatea contractantă are obligația în temeiul dispozițiilor art. 183 alin. (1) din Legea nr. 98/2016 de a verifica dacă terțul/terții care asigură susținerea în ceea ce privește îndeplinirea criteriilor referitoare la situația economică și financiară ori privind capacitatea tehnică și/sau profesională nu se încadrează în motivele de excludere prevăzute la art. 164, 165 și 167.

Față de conținutul documentelor antemenționate decizia unanimă a comisiei de evaluare a fost aceea că terțul susținător se încadrează în motivele de excludere prevăzute de art. 167 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 98/2016.

Potrivit actului normativ invocat, excluderea în baza acestuia nu impune obligativitatea pronunțării unei decizii definitive a unei instanțe de judecată, astfel cum susține contestatarul, la nivelul textului de lege neexistând o asemenea impunere. Terțul susținător a bifat DA la motivul de excludere referitor la încetarea anticipată a unui contract.

Având în vedere încadrarea terțului susținător în prevederile art. 167 alin. (1), lit. g) din Legea nr.98/2016, nu a mai fost făcută analiza cu privire la comiterea sau nu a unei abateri profesionale grave.

La nivelul procesului de evaluare a ofertelor, autoritatea contractantă a luat decizia de încadrare a terțului în motivele de excludere prin raportare și la prevederile art. 171 din Legea nr. 98/2016, fără însă a considera aplicabilitatea acestei norme în raport de situația expusă.

Astfel în temeiul dispozițiilor art. 183 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, autoritatea contractantă a luat decizia să solicite ofertantului înlocuirea terțului prezentat .....&C. S.R.L., având în vedere încadrarea acestuia în motivul de excludere prevăzut la art. 167 alin. (1), lit. g) din Legea nr. 98/2016.

În acest sens, în cadrul ședinței de evaluare nr. 4, desfășurată în data de 26.09..... s-a luat decizia adresării către contestator a solicitării de a înlocui terțul susținător, în baza art. 183 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, luând în considerare prevederile art. 167 alin. (1), lit. g), dar și pe cele ale art. 171 din Legea nr. 98/2016. Terțul susținător se încadrează în motivul de excludere prevăzut de art. 167 alin. (1), lit. g) din Legea nr. 98/2016, dovezile furnizate nu demonstrează în concret credibilitatea, gravitatea faptelor de la nivelul contractelor anterioare, respectiv rezilierea contractului, conducând în mod evident la încadrarea în motivul de excludere mai sus menționat. Totodată, ca urmare a înlocuirii terțului susținător s-a solicitat ofertantului prezentarea unui DUAE revizuit odată cu DUAE al noului terț susținător.

Prin adresa nr. 58331/26.10....., înregistrată la CNSC cu nr. 45573/27.10....., autoritatea contractantă transmite punctul de vedere față de ASOCIEREA ..... SA - ... . BUZĂU SA.

Pe fondul criticilor, autoritatea contractantă precizează că, procedând la analiza DUAE depus de ofertantul asociat ..... SA s-a luat act de faptul că, la secțiunea C: MOTIVE LEGATE DE INSOLVENȚĂ CONFLICT DE INTERESE SAU ABATERI PROFESIONALE, acesta a declarat că nu se încadrează în vreuna dintre situațiile prevăzute de art. 167 din Legea nr. 98/2016 care atrag excluderea ofertantului din procedura de atribuire.

Pe de altă parte, autoritatea contractantă dispunea de informații care evidențiau faptul că ... se afla în una sau mai multe dintre situațiile prevăzute la art. 167 din Legea nr. 98/2016 și, coroborat cu lipsa completării corespunzătoare a DUAE, s-a procedat la respingerea ofertei.

În acest sens, arată autoritatea contractantă, prin adresa nr. P7.5/2029/26.09..... a comunicat contestatorului că oferta sa a fost considerată inacceptabilă întrucât se încadrează în situațiile prevăzute la art. 167 alin. (1) lit. c) și g) din Legea nr. 98/2016 iar pe cale de consecință aceasta a fost respinsă din procedura de atribuire în temeiul dispozițiilor art. 215 alin. (4) din Legea nr. 98/2016 si art. 137 alin. (2), lit. b) din HG nr. 395/2016.

De asemenea, prin adresa de comunicare autoritatea contractantă a adus la cunoștința ofertantului motivele de fapt și de drept care au condus la respingerea ofertei sale, și le detaliază.

• În derularea contractului invocat ca experiență similară - respectiv cel derulat de prestator denumit în continuare ... . - ... SA și Primăria ... (valabil până în 10.04.....) au intervenit următoarele nereguli și încălcări ale obligațiilor contractuale de natură să atragă incidența art. 167 mai sus menționat:

1. Pe perioada executării contractului că urmare a neexecutării obligațiilor contractuale legate de neridicarea deșeurilor diverse de pe domeniul aferent zonei ..., în anul ....., au fost aplicate amenzi maxime pentru contravenții prevăzute de legislația în domeniu,

2. Neexecutarea/efectuarea defectuoasă a obligațiilor contractuale s-a manifestat printr-un caracter repetat concretizat într-un număr de 42 de procese-verbale contravenție

Procesele-verbale pentru care instanța s-a pronunțat în sensul menținerii lor, sunt identificate ca fiind procesele verbale seria C nr. 008/....., 009/..... cu privire la care la nivelul motivării hotărârilor civile ale Judecătoriei ... (nr. 9530/..... și nr. 9528/.....) reținându-se următoarele aspecte relevante:

- Instanța reține că în zonele descrise în procesele-verbale nu au fost ridicate deșeurile de ... .-... SA, deși avea o astfel de obligație conform contractului modificat (prin actele adiționale),
- Răspunderea petentului (ofertantului) este contravențională.

- Nerespectarea constituie o faptă contravențională ce aduce atingere valorilor sociale protejate de HCLS 4 nr. 22/2007, al cărei scop este de a organiza serviciul public de salubrizare pentru satisfacerea nevoilor populației, ale instituțiilor publice și ale agenților economici de pe teritoriul Municipiului .....

- Cuantumul pedepsei aplicate a fost maximul permis de legislație, prin raportare la gravitatea faptei, respectiv gradul de pericol social al faptei săvârșite.

3. Din centralizatoarele pentru prestația ... aferentă perioadei martie 2016 - aprilie ....., documente semnate atât de autoritatea contractantă cât și de prestator (... .... - ... S.A.) reiese că prestatorul nu și-a executat integral obligațiile contractuale cu privire la prestarea serviciilor, serviciile ce fac obiectul contractului invocat ca experiență similară nefiind prestate în procent de 100% (între ...itățile programate și cele realizate fiind diferențe).

4. Urmare a acțiunii de control efectuată de către Autoritatea Națională de Reglementare pentru Serviciile Comunitare de Utilități Publice (ANRSC) și a Notei de control încheiată în dată de 25.03.2016, au fost stabilite unele măsuri cu termen de aducere la îndeplinire, printre care și solicitarea fundamentării tarifelor practicate (conform Normelor metodologice de stabilire, ajustare sau modificare a tarifelor pentru ...itățile specifice serviciului de salubrizare a localităților aprobate prin Ordinul Președintelui ANRSC nr. 109/2004). Autoritatea contractantă a făcut în mod repetat demersurile necesare către ... .- ... SA în vederea îndeplinirii măsurilor dispuse de organismul de control însă operatorul economic nu a răspuns solicitărilor autorității, respectiv nu a transmis fundamentarea solicitată.

5. Garda Națională de Mediu - Comisariatul Municipiului ..... a dispus un control tematic neplanificat cu privire la verificarea stării de salubrizare a localităților și cailor de comunicație, control ce a vizat și salubrizarea domeniului public pe rază teritorială a .... Prin nota de constatare nr. 105/10.04..... reprezentanții Gărzii Naționale de Mediu - Comisariatul Municipiului ..... au semnalat deficiențe în derularea contractului încheiat cu ... .- ... SA

6. Direcția Generală de Gospodărire Locală ..... a comunicat depozitele de deșeuri cu privire la care ulterior comunicărilor și depășirii termenelor în care t...ia remediată situația s-a constatat că nu s-au respectat de prestator termenele de ridicare acordate/asumate, conform contractului.

7. Direcția Generală de Poliție Locală ..... a raportat constatarea unor aspecte neconforme privind salubrizarea stradală, informând autoritatea contractantă prin adresa înregistrată sub nr. 5042/08.03..... asupra faptului că „În urma centralizării datelor colectate în perioada 12.10.2016 - 06.03..... a rezultat faptul că ...itatea desfășurată de ... .-... SA a fost deficitară și

ineficientă, polițiștii locali constatând, între altele, faptul că există locații nesalubrizate timp de 2-3 zile consecutiv”.

8. Asociații de Proprietari, cetățeni ai ... au sesizat Primăria ... și Primăria Municipiului ..... cu privire la modul defectuos în care prestatorul ... . - ... SA își îndeplinește obligațiile contractuale.

9. În data de 05.04..... Comitetul Local pentru Situații de Urgența ..... s-a întrunit în ședința extraordinară pentru a analiză și soluționa situația de risc ca urmare a încetării prestării ...ității de salubrizare în ... de către prestator/ofertant înainte de expirarea contractului, precum și luarea tuturor măsurilor pentru preîntâmpinarea epidemiilor în rândul populației, solicitând:

- Direcției de Sănătate Publică ..... evaluarea situației create prin efectuarea unor controale și analize specifice ...ității instituției
- Poliției ..... să ia măsurile legale de a nu se mai ridică pubele de pe rază ... de către prestator/ofertant și să identifice adresele locațiilor unde lipsesc pubele, pentru a fi înlocuite cu alți recipienți
- Amenajarea Domeniului Public 4 S.A., începând cu dată de 07.04..... să asigure întregul echipament din dotare, atât utilaje cât și personal pentru intrarea în normalitate în ceea ce privește asigurarea continuității serviciului de salubrizare la nivelul ....

10. În data de 06.04..... Comitetul Local pentru Situații de Urgență ..... s-a întrunit în ședința extraordinară ordinea de zi fiind următoarea:

- Discuții legate de necesitatea declarării stării de alertă pe raza teritorială a ... al municipiului .....
- Situația actuală cu privire la desfășurarea serviciului de salubrizare (menajer și stradal)
- Propunerea unui Protocol încheiat între ... . - ... S.A., Amenajarea Domeniului Public 4 S.A. și ... al Municipiului ....., pentru asigurarea continuității serviciului public de salubrizare pe rază ... și pentru perioada de mobilizare a operatorului economic desemnat prin HCL S4 nr. 54/.....

S-a consemnat luarea măsurilor de urgență de către Poliția ..... (de a nu se mai ridica pubelele, de a identifica locațiile unde lipsesc pubelele), de către Amenajarea Domeniului Public 4 SA (începând cu data de 07.04..... să asigure întregul echipament din dotare, atât utilaje cât și personal pentru intrarea în normalitate în ceea ce privește asigurarea continuității serviciului de salubrizare la nivelul ...), de către Direcția de Sănătate Publică ..... și Agenția pentru Protecția Mediului (de a face verificări în vederea depistării depozitelor de gunoi care pot afecta sănătatea populației), agreându-se semnarea unui protocol cu prestatorul pentru asigurarea de către acesta a continuității serviciului de

salubrizare la parametrii calitativi și cantitativi (respectiv până la finalizarea contractului, aspect ce pare a fi nerespectat de prestator prin prisma amenzilor aplicate și ulterior datei de 06.04.....).

Autoritatea contractantă invocă în acest sens motivarea interpretării date de Curtea Europeană de Justiție în cauza C 465/11 FORPOSTA SA.

Decizia unanimă a membrilor comisiei de evaluare față de aspectele menționate mai sus a fost că, prin nerespectarea obligațiilor contractuale care a condus la aplicarea unor amenzi contravenționale (comparabile cu daunele-interese/încetarea anticipată a contractului, ambele având natura juridică a unui regim sancționatoriu ca urmare a unei atitudini necorespunzătoare culpabile a prestatorului), coroborat cu gradul de pericol social ridicat al faptelor săvârșite (aspect reținut și de instanța de judecată), pentru ofertantul asociat lider se constată incidența prevederilor art. 167 alin. (1), lit. c) și g) din Legea nr. 98/2016.

Aceste prevederi devin aplicabile în speță prin prisma abaterii profesionale grave care îi pune în discuție ofertantului integritatea cu privire la posibilitatea derulării corespunzătoare a unui nou contract ținând seama de faptul că, la nivelul contractului anterior acesta și-a încălcat grav obligațiile contractuale, împrejurare ce a condus la aplicarea unor sancțiuni contravenționale dar și la crearea unui prejudiciu autorității contractante, concretizat în neîndeplinirea corespunzătoare a obligației legale de salubrizare a zonei aflate în administrarea sa cu impact direct asupra sănătății cetățenilor și a mediului înconjurător dar și la efectuarea unor cheltuieli necesare înlocuirii recipientelor de colectare a deșeurilor ridicate de ... înainte să expire durata de derulare a contractului.

Autoritatea contractantă subliniază că, în cadrul comunicării a adus la cunoștința Asocierii ... atât motivele de fapt cât și temeiurile de drept în raport de care s-a adoptat decizia respingerii ofertei sale.

Motivarea este adecvată actului emis și prezintă de o manieră clară și neechivocă logica urmată de către comisia de evaluare în ceea ce privește adoptarea deciziei de respingere a ofertei.

Referitor la împrejurarea că autoritatea contractantă nu ar fi pus la dispoziția contestatorului *„documentele suport”* invocate în cadrul comunicării, autoritatea contractantă menționează că legiuitorul nu impune în sarcina autorității o asemenea obligație. Unica obligație pe care o are autoritatea este aceea de a motiva actul, respectiv de a informa ofertantul cu privire la temeiurile de fapt și de drept care au stat la baza respingerii ofertei sale. Or, din simpla lecturare a actului atacat se observă cu claritate că acesta nu cuprinde vicii referitoare la motivarea deciziei adoptate.

Mai mult, contestatorul chiar se găsește în posesia unora dintre actele/informațiile la care face referire (Procesele verbale de constatare a contravențiilor, Măsurile dispuse de A.N.R.S.C., Situația serviciilor

prestate în perioada 2016-..... - această fiind elaborată și prezentată chiar de către ..., contestatoarea a fost prezentă la ședințele Comitetului Local pentru Situații de Urgență).

Referitor la incidența criteriului de excludere stabilit prin dispozițiile art. 167 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 98/2016, autoritatea contractantă consideră că este necesară îndeplinirea a două condiții cumulative, după cum urmează:

a) o primă condiție ce t...ie îndeplinită o reprezintă existența unor încălcări grave sau repetate de către operatorul economic a obligațiilor principale dintr-un contract de achiziții publice.

Cu privire la acest aspect precizează că, contestatorul a prestat ...ități de salubrizare pe raza ... al Municipiului ..... în baza unui contract încheiat la data de 10.01.1997. Potrivit art. 2 din contract, obiectul acestuia îl constituia prestarea de către ... a următoarelor ...ități: „(1) Colectarea deșeurilor menajere și stradale, transportul, depozitare și neutralizarea lor corespunzător Caietului de sarcini.

(2) Curățenia stradală precum și deszăpezire și combaterea poleiului. Acestea se vor efectua pe căile publice deschise circulației, accesibile în mod normal autovehiculelor în conformitate cu definirea lucrărilor conform caietului de sarcini".

Pe parcursul execuției contractului ... a încălcat grav și repetat obligațiile principale de salubrizare a locațiilor aflate în administrarea ..., dovada existenței acestor încălcări rezultând din cele menționate mai jos.

b) O a doua condiție ce t...ie îndeplinită cumulativ cu prima condiție menționată la punctul a) este aceea ca încălcările grave sau repetate să fi condus la rezilierea contractului, plata de daune interese SAU aplicarea de alte sancțiuni comparabile.

Prin argumentele furnizate în cadrul pct. 33 din contestație, contestatorul interpretează trunchiat, în opinia autorității contractante dispozițiile art. 167 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 98/2016 încercând să creeze impresia că acest caz de excludere ar fi incident doar dacă nerespectarea obligațiilor contractuale ar fi condus la îndeplinirea cumulativă a altor două condiții, respectiv încetarea anticipată a contractului cumulat cu plata de daune interese sau alte sancțiuni comparabile.

Argumentul nu poate fi primit întrucât interpretarea gramaticală a normei legale conduce la concluzia că legiuitorul prevede doar o enumerare a unor elemente care t...ie îndeplinite alternativ, respectiv: încetarea anticipată a respectivului contract, plata de daune-interese sau alte sancțiuni comparabile.

Autoritatea contractantă a reținut îndeplinirea condiției aplicării unor „*sancțiuni comparabile*", agenții constatatori din cadrul Primăriei ...

procedând la aplicarea unui număr de 42 de sancțiuni contravenționale acestuia, datorită neîndeplinirii contractuale.

Argumentul potrivit căruia aceste sancțiuni ar fi fost aplicate de autoritatea contractantă iar Procesele - verbale sunt întocmite pro causa nu poate fi primit întrucât arată autoritatea contractantă, este singura entitate recunoscută de legiuitor ca având atribuția de a sancționa contravențional acele fapte ilicite rezultate din îndeplinirea necorespunzătoare a obligațiilor contractuale. De asemenea, aceste Procese-verbale nu au fost întocmite în cursul desfășurării procedurii de atribuire ci anterior acesteia, constituind tocmai fundamentul deciziei de respingere a ofertei.

Aplicarea unor amenzi contravenționale nu reprezintă doar o sancțiune comparabilă cu încetarea anticipată a unui contract sau cu plata unor daune interese ci, dimpotrivă, dată fiind natura sancțiunii aceasta t...ie considerată chiar mai gravă. Astfel, contravenția reprezintă o faptă prin care se cauzează o vătămare unui subiect de drept sau se pune în pericol ordinea socială. Așadar, contravenția ia naștere prin voința exclusivă a legiuitorului de a sancționa acele fapte ilicite săvârșite de anumiți subiecți de drept și care lezează valorile sociale. Cu alte cuvinte, persoanele cărora li se adresează legea contravențională nu pot deroga de la obligațiile pe care sunt ținuți să le respecte, în schimb, încetarea anticipată a unui contract sau plata unor daune interese reprezintă situații care pot fi convenite prin acordul de voință al părților contractante și, prin urmare, acestea pot chiar să nu existe dacă părțile convin asupra acestei posibilități.

Sub acest aspect, este evident că aplicarea unei amenzi contravenționale reprezintă cel puțin o sancțiune comparabilă cu încetarea anticipată a unui contract sau cu plata unor daune interese. Un alt aspect care se impune a fi reținut este acela că amenzile aplicate societății ... au fost în cuantumul maxim prevăzut de lege ceea ce relevă un pericol social ridicat al faptei săvârșite. În acest sens, autoritatea contractantă precizează că, până la acest moment instanța de judecată a menținut un număr de opt amenzi contravenționale aplicate (două dintre acestea au fost diminuate) ceea ce evidențiază, pe de o parte că ... și-a încălcat în mod repetat obligațiile contractuale; pe de altă parte că gradul de pericol social al faptelor săvârșite este unul ridicat iar aplicarea sancțiunii contravenționale la nivelul maxim prevăzut de actele normative este pe deplin justificată. Gradul ridicat de pericol social al faptelor săvârșite este evidențiat și de faptul că ...itatea de salubrizare față de cetățeni sau conservarea și protecția mediului înconjurător, așa cum sunt prevăzute la art. 3 lit. a), c) și d) din Legea nr. 101/2006.

Referitor la recomandările emise de autoritatea contractantă și invocate de contestator, autoritatea contractantă precizează că, acestea sunt anterioare majorității încălcărilor culpabile și abaterilor profesionale reținute de autoritatea contractantă ca temeiuri pentru încadrarea în motivele de respingere. De asemenea, împrejurarea că ofertantul a

primit una sau mai multe recomandări favorabile, nu este de natură să creeze o prezumție absolută asupra faptului că operatorul economic și-a îndeplinit în mod corespunzător obligațiile contractuale, ultima recomandare favorabilă de la ofertant fiind din anul 2015. Un document de natura recomandării nu poate avea o forță mai mare decât un proces verbal prin care se constată săvârșirea unei fapte contravenționale și prin care se aplică o amendă contravențională. Procesul-verbal de constatare și sancționare a contravențiilor este un act cu regim special, reglementat prin OG nr. 2/2001, un înscris oficial deoarece este întocmit de către un agent public aflat în exercițiul funcțiunii în calitate de reprezentant al statului.

Procesul verbal se bucură de o prezumție de adevăr care, până la această dată, a și fost confirmată de instanța de judecată, sens în care autoritatea contractantă prezintă situația actuală a plângerilor soluționate de Judecătoria ... în sensul menținerii sancțiunilor contravenționale aplicate:

> Dosar nr. ../.....: Tip soluție: Respinge plângere
> Dosar nr. ../..... Tip soluție: Respinge plângerea
Document: Hotărâre ../..... 29.09.....
> Dosar nr. ../..... Tip soluție: Respinge plângerea
Document: ../..... 29.09.....
> Dosar nr. ../..... Tip soluție: Respinge plângerea
Document: Hotărâre ../..... 29.09.....
Document: Hotărâre ../..... 29.09.....
> Dosar nr. ../..... Tip soluție: Respinge ce...ea
Document: Hotărâre ../..... 26.07.....
> Dosar nr. .. Tip soluție: Respinge ce...ea
Document: Hotărâre ../..... 26.07.....
> Dosar nr... Tip soluție: Respinge ce...ea
Document: Hotărâre ....10.....
> Dosar nr. .. Tip soluție: Respinge ce...ea

De asemenea, nu poate fi primit nici argumentul contestatorului potrivit căruia nu se poate reține incidența dispozițiilor art. 167 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 98/2016 deoarece nu ar exista o hotărâre judecătorească care să stabilească în sarcina ... obligația de plată a unor daune interese sau a altor sancțiuni comparabile.

Norma legală nu impune respectarea unei asemenea condiții și, oricum, în cazul de față, existența unor sancțiuni comparabile a fost dovedită prin emiterea proceselor verbale de constatare și sancționare a contravențiilor (acte administrative) dar și prin faptul că instanța de judecată a menținut o parte dintre acestea ca fiind temeinice și legale.

Referitor la incidența criteriului de excludere stabilit prin dispozițiile art. 167 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 98/2016, autoritatea contractantă arată că, aplicarea unor sancțiuni contravenționale pentru neexecutarea corespunzătoare a obligațiilor contractuale coroborat cu importanța pe care o are prestarea serviciului de salubrizare raportat la sănătatea populației și la protecția mediului, în cazul de față reprezintă inclusiv o *„abatere profesională gravă*" care pune în discuție integritatea societății ... și îi afectează credibilitatea profesională.

Autoritatea contractantă reiterează că ... se face vinovat nu doar de încălcarea unor prevederi contractuale ci de încălcarea unor norme legale care atrag după sine aplicarea unor sancțiuni contravenționale întrucât, prin inacțiunile sale operatorul economic a vătămat o valoare socială ocrotită de lege.

În fapt, această valoare socială se referă în principal la prestarea serviciilor de salubrizare la un nivel corespunzător astfel încât să nu fie periclitată sănătatea populației și să se asigure protecția optimă a mediului înconjurător. Autoritatea contractantă arată că a notificat ... cu privire la îndeplinirea necorespunzătoare a obligațiilor contractuale și a solicitat acestuia să remedieze deficiențele constatate. Doar după ce s-a constatat că ... nu a dat curs celor solicitate prin notificare s-a procedat la aplicarea sancțiunii contravenționale.

O asemenea împrejurare este de natură să evidențieze un comportament culpabil al ... în îndeplinirea obligațiilor contractuale ceea ce a generat prejudicii autorității contractante prin faptul că aceasta nu s-a achitat de obligația legală de a asigura continuitatea serviciului de salubrizare. Pe de altă parte, stabilirea faptului că ... se face vinovat de săvârșirea unei abateri profesionale grave în înțelesul dispozițiilor art. 167 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 98/2016 nu s-a întemeiat doar pe aplicarea acestor sancțiuni contravenționale ci și pe alte aspecte edificatoare după cum urmează: a) Anterior împlinirii termenului de finalizare a contractului, ... a procedat la ridicarea recipientelor (pubelelor) în care se colectau deșeurile, deși acesta avea obligația legală de a asigura continuitatea prestării serviciului până la momentul expirării valabilității contractului ..., în calitate de prestator al serviciului de salubrizare avea obligația de a asigura recipientele necesare colectării deșeurilor de la populația și operatorii economici cu domiciliul/sediul în ... al Municipiului .....

Potrivit contractului încheiat cu Primăria ..., ... avea obligația de a presta serviciul de salubrizare până la data 10.04..... (inclusiv).

Pe de altă parte, luând cunoștință de intenția Primăriei ... de a nu mai prelungi acest contract, din proprie inițiativă, ... a început să ridice parte din recipiente (pubele) înainte de terminarea contractului deși acesta era obligat prin lege să asigure prestarea în regim de continuitate a serviciului de salubrizare. Mai mult, aceste acțiuni ale operatorului economic s-au realizat fără ca măcar acesta să informeze autoritatea contractantă.

Ca urmare a acțiunilor sale practic ... a lăsat o serie de locații fără recipientele destinate colectării deșeurilor, acest demers nelegal putând avea implicații dintre cele mai grave atât pentru sănătatea populației cât și pentru mediul înconjurător.

Această situație a determinat Primarul ... să promoveze ce...e de ordonanță președințială prin care a solicitat instanței să dispună obligarea pârâtei ... să lase pe amplasamentul actual recipientele de colectare, respectiv pubelele, coșurile și punctele de colectare selectivă stradale, de pe raza ... al municipiului ..... menționate în anexă. Această ce...e a făcut obiectul dosarului nr..../..... pe rol la Judecătoria Sectorului 5.

Aceeași situație este probată de afirmațiile d-lui Cepănariu Florin (reprezentat al ...) participant la ședințele extraordinare ale Comitetului Local pentru Situații de Urgență desfășurate în datele de 05.04..... și 06.04.....

Mai mult, arată autoritatea contractantă, reprezentantul ... a precizat că procesul de ridicare a pubelelor va continua obligând practic beneficiarul să asigure recipiente astfel încât să preîntâmpine colectarea improprie a acestora sau pur și simplu aruncarea lor în locuri interzise.

O atare conduită coroborată cu efectele negative pe care le putea genera acțiunile necorespunzătoare ale ... întrunește elementele constitutive ale unei abateri profesionale grave care îi pune în discuție integritatea și îi afectează credibilitatea profesională.

Garda Națională de Mediu a constatat că există locații nesalubrizate corespunzător în ... al Municipiului ....., deoarece a emis Nota de constatare nr. 105/10.04..... S-a prezentat Hotărârea ... al municipiului ..... nr. 108/11.11.2016, pentru aprobarea prelungirii contractului de prestări sericii până în data de 10.04.....

Conform Protocolului de desfășurare a serviciului de salubrizare nr. P1/107/06.04....., încheiat între ... al Mun. ....., ... SA și SC ... SA, privind asigurarea continuității serviciului de salubrizare, colectarea și transportul deșeurilor menajere și stradale, conform graficului stabilit, revine ... SA până în data de 10.04....., ora 24.00. Conform Protocolului din data de 11.04....., ora 00.00, ridicarea și transportul deșeurilor va fi realizat de ... SA.

Primăria ... a primit numeroase sesizări din partea populației și a Poliției Locale potrivit cărora ... nu prestează corespunzător ...itatea de salubrizare.

Conform centralizatoarelor prezentate de ... există diferențe între cantitățile de servicii ce t...iau prestate și cantitățile de servicii real executate.

Analizând cu atenție centralizatoarele de prestație ale operatorului, se pot observa cu ușurință diferențele mai sus menționate, pe categorii de prestații. A se vedea spre exemplu, centralizatorul aferent perioadei 16-31 martie ..... (nr. înregistrare 26460/17.05.....), unde procentul de realizare a operației de întreținere manuală străzi și trotuare oscilează între 73,43% și 79,42%, nedepășind astfel 80%.

Autoritatea contractantă arată că ... nu a fundamentat modul de formare a tarifului plătit de asociațiile de proprietari, gospodăriile individuale, agenții economici și instituțiile publice

Ca urmare a unui control efectuat de ANRSC, prin Nota de control din data de 25.03.2016, înregistrată la Primăria ... sub nr. 14872/25.03.2016 s-a consemnat și dispus

„6.3. Autoritatea administrației publice locale a ... va solicita operatorului fundamentarea tarifelor conform Normelor metodologice de stabilire, ajustare sau modificare a tarifelor pentru ...itățile specifice serviciului de salubrizare a localităților aprobate prin ordinul Președintelui A.N.R.S.C. nr. 109/2007. Termen: 16.05.2016”, motiv pentru care prin adresa nr. 13.04.2016 a solicitat ... să prezinte fundamentarea tarifelor până la termenul impus de echipa de control, respectiv 16.05.2016 conform obligațiilor legale ce îi reveneau.

În răspuns la solicitarea adresată, prin adresa nr. 14232/28.04.2016 ... a solicitat prelungirea termenului de răspuns până la data de 15.08.2016.

Prin adresa nr. 32.224/18.07.2016, s-a revenit la solicitarea anterioară și a pus în vedere societății ... că t...ie să prezinte fundamentarea economică a tarifelor practică până la termenul asumat chiar de către acesta, respectiv 15.08.2016, iar în data de 04.08.2016, deci după aproximativ 20 de zile, prin adresa nr. 22.786/04.08.2016 ... solicită o nouă prelungire a termenului de răspuns cu o lună, deși tocmai acesta se angajase să răspundă până la data de 15.08.2016.

De asemenea, prin adresa nr. 27849/15.09.2016 ... solicită încă o prelungire (a treia) cu încă o lună a termenului de prezentare a informațiilor referitoare la fundamentarea tarifului.

Autoritatea contractantă consideră că, contestatorul a avut constant un comportament necorespunzător în relația cu autoritatea contractantă, deoarece nici până în prezent nu a intrat în posesia fișelor de fundamentare mai sus amintite pentru colectarea, transportul și depozitarea deșeurilor menajere provenite de la populație, agenți economici, instituții publice etc ceea ce denotă o încălcare a legislației în vigoare dar și o abatere profesională gravă care îi pune în discuție integritatea operatorului, întrucât pe toată perioada de prestare în baza contractului FN/1997, nu s-au cunoscut cheltuielile cu munca vie, cheltuielile aferente utilajelor, dar nici marja de profit a operatorului. Mai mult decât atât, autoritatea contractantă demonstrează că operatorul nu doar că nu a răspuns solicitărilor repetate ale autorității contractante de transmitere a fișelor de fundamentare mai sus amintite pentru

colectarea, transportul și depozitarea deșeurilor menajere provenite de la populație, agenți economici, instituții publice etc, încălcând obligațiile ce îi reveneau, dar nu a transmis informațiile nici către ANRSC (aspect confirmat de către ANRSC prin adresa nr. 511295/25.10.....), cum a stabilit autoritatea contractantă în cea de a treia adresă cu același obiect (adresa nr. 43.035/23.09....., înregistrată la operator sub nr.28.409/23.09.....).

Autoritatea contractantă menționează că decontarea serviciilor pentru care nu a fost prezentată fișă de fundamentare solicitată în baza Notei de constatare din 25.03.2016, s-a realizat în baza contractelor încheiate direct de către operator cu persoanele fizice și juridice, iar tarifele erau exprimate în lei/persoană pentru persoanele fizice și lei/mc pentru persoanele juridice.

Referitor la afirmația contestatorului potrivit căreia *„nu există vreo hotărâre judecătorească definitivă sau vreo decizie a unei autorități administrative care să confirme*" că ... a comis o abatere profesională gravă, din analiza dispozițiilor art. 167 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 98/2016 rezultă fără echivoc faptul că, prin utilizarea sintagmei *„cum ar fi"* în articol, legiuitorul a indicat, cu titlu exemplificativ doar tipuri de documente care pot fi utilizate ca mijloace de probă pentru a dovedi că ofertantul se face vinovat de săvârșirea unei abateri profesionale grave.

Enumerarea nu este limitativă, ea având un caracter pur orientativ, exemplificativ. De asemenea, nu este obligatoriu ca un operator economic să se afle în una din cele două situații, respectiv să fi încălcat regulile de concurență de tip cartel care vizează trucarea licitațiilor sau să fi încălcat drepturi de proprietate intelectuală, pentru a fi exclus dintr-o procedură de achiziție publică. Spre deosebire de enumerările limitative, care îl obligă pe cel care aplică legea să se mărginească la acestea, fapt ce are ca urmare restrângerea aplicării legii doar la acele cazuri menționate explicit în textul de lege, enumerările exemplificative se caracterizează prin faptul că legiuitorul lasă la aprecierea celui care aplică legea să extindă aplicarea ei și la alte cazuri asemănătoare.

Noțiunea de *„abatere profesională*" acoperă orice comportament culpabil care afectează credibilitatea profesională a operatorului în cauză, iar nu numai încălcările normelor de deontologie în sensul strict al profesiei căreia îi aparține acest operator, care ar fi constatate de organul disciplinar prevăzut în cadrul acestei profesii sau printr-o decizie jurisdicțională cu autoritate de lucru judecat. în consecință, nerespectarea de către un operator economic a obligațiilor sale legale, în funcție de natura încălcărilor poate fi considerată inclusiv o *„abatere profesională*" mai ales că, în cazul de față acțiunile/inacțiunile ... au și prejudiciat Primăria ....

Pe de altă parte, autoritatea contractantă reiterează că abaterea profesională reținută de comisia de evaluare și care a condus la respingerea ofertei contestatoarei este confirmată inclusiv prin emiterea unor „acte administrative" (decizii administrative în sensul dispozițiilor art. 167 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 98/2016) cum ar fi: Procesele - verbale de constatare și sancționare a contravențiilor (o parte menținute chiar și prin hotărârile instanțelor), Note de control emise de instituții ale statului, respectiv A.N.R.S.C. (inclusiv adresa nr. 511295/25.10..... prin care se confirmă nerespectarea obligațiilor legale) și Garda de Mediu, dar și de Procesele verbale ale Comitetului pentru Situații de Urgență unde reprezentantul ... a recunoscut faptul că a procedat la ridicarea unei cantități de recipiente anterior finalizării contractului.

Mai mult, câtă vreme legea nu prevede expres că pentru a opera acest caz de excludere decizia instanței judecătorești sau a autorității administrative t...ie să fie definitivă, nici autoritatea contractantă nu se poate limita în deciziile sale, la speță fiind direct aplicabil principiul de drept potrivit căruia unde legea nu distinge nici interpretul nu t...ie să distingă.

Referitor la argumentele prezentate de contestator cu privire la prelungirea contractului FN/1997, autoritatea contractantă arată că prelungirea contractului invocat ca experiență similară a fost determinată de necesitatea asigurării continuității serviciului de ... pe raza ... cu operatorul cu care autoritatea se afla în contract, respectiv cu ..., conform art. 52 din HG nr. 745/2007 pentru aprobarea Regulamentului privind acordarea licențelor în domeniul serviciilor comunitare de utilități publice.

Concomitent cu prelungirea contractului prin Actul Adițional nr. 2/2016 cu cele 90 de zile prevăzute de legislația în domeniu, autoritatea contractantă a pus în aplicare decizia civilă nr. 2774/28.10.2015 a Curții de Apel ..... pronunțată în dosarul nr. 6228/2/2010, potrivit căreia exista obligația aplicării unei proceduri de achiziție publică competitivă pentru atribuirea unui nou contract de astfel de servicii de ....

Față de argumentele contestatorului prezentate în contestație, cu referire la dosarele aflate pe rolul instanțelor judecătorești, respectiv nr. 17333/3/..... și nr. 19355/3/....., autoritatea contractantă arată că, pretențiile ... având ca obiect plata sumei de 13.100.042,68 lei reprezentând contravaloarea facturilor fiscale emise în temeiul contractului de prestări servicii invocat ca experiență similară, care fac obiectul dosarului nr. 17333/3/..... aflat pe rolul Tribunalului ..... sunt rămase fără obiect, întrucât aceste facturi au fost plătite conform ordinelor de plată.

Pretențiile ... având ca obiect plata unor penalități de întârziere în sumă de 6.986.160, 38 lei care fac obiectul dosarului nr. 19355/3/..... sunt în curs de soluționare pe rolul Tribunalului ..... În plus, chiar contestatorul recunoaște la pct. 43 din contestație „că autoritatea

contractantă a achitat finalmente contravaloarea serviciilor prestate de ...".

Având în vedere că, în cuprinsul adresei înregistrată la CNSC sub nr. 46034/31.10....., Asocierea SC ... . SA- ... . BUZĂU SA a solicitat studierea dosarului cauzei, prin adresa nr. 46351/...../...../01.11....., CNSC l–a invitat în vederea studierii. Contestatorul s-a prezentat în data de 01.11..... la sediul CNSC.

Prin adresa nr. 16961/03.11....., Asocierea SC ... ... SA- ... . BUZĂU SA transmite note scrise în urma studierii dosarului achiziției, în care precizează că, deși Contractul de prestări servicii (ce a fost invocat drept experiență relevantă) datează încă din anul 1997 (10.01.1997) și pe parcursul timpului au fost încheiate mai multe acte adiționale, prin care acesta a fost prelungit succesiv, autoritatea contractantă nu a invocat în niciun moment, până în anul ....., faptul că nu și-ar fi îndeplinit obligațiile contractuale asumate în baza acestui act juridic. Aceste susțineri sunt confirmate de înscrisurile depuse la dosarul cauzei, atât de Asociere, cât și de .... Dimpotrivă, până în anul ....., autoritatea contractantă a apreciat calitatea serviciilor prestate de ... în baza Contractului de prestări servicii, dând o serie de recomandări, arată contestatorul.

Contestatorul arată că, aspectele invocate de autoritatea contractantă sunt pur și simplu expuse, fără a fi însoțite de vreun document probator și fără a fi motivată în vreun fel pretinsa incidență în cauză a dispozițiilor art. 167 alin. (1) lit. c) și g) din Legea nr. 98/2016 în raport de situația de fapt reținută. Mai mult, prin decizia contestată, autoritatea contractantă nu și-a motivat în vreun fel punctul de vedere, arătând numai că „nu urmează să adopte măsuri de remediere, evaluarea ofertei depuse s-a realizat cu respectarea dispozițiilor legale în vigoare și, pe cale de consecință, critica societății nu este fondată".

Contestatorul reiterează că, în cauză, contrar susținerilor autorității, nu sunt incidente dispozițiile art. 167 alin. (1) lit. c) și lit. g) din Legea nr. 98/2016.

Cu alte cuvinte, în acord cu dispozițiile art. 167 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 98/2016, este posibilă excluderea din procedura de atribuire a unui operator economic numai în cazul în care încălcările obligațiilor contractuale au dus la încetarea anticipată a respectivului contract, plata de daune-interese sau alte sancțiuni comparabile. Din interpretarea acestui text lege, rezultă că legiuitorul, în ideea de a preveni orice posibil comportament abuziv al autorității, nu a lăsat la latitudinea autorității contractante aprecierea asupra gravității încălcării obligațiilor contractuale, statuând necesitatea existenței unor împrejurări obiective din care să reiasă atare aspecte (precum cele trei menționate mai sus).

În acest caz, susține contestatorul:

• Contractul de prestări servicii nu a încetat anticipat, ci a încetat prin ajungere la termen (10.04.....). Dimpotrivă, acesta a fost prelungit succesiv de-a lungul timpului, respectiv

• Societatea nu a fost obligată la plata de daune - interese sau la alte sancțiuni comparabile, nefiind pronunțată vreo hotărâre judecătorească în acest sens.

Contrar susținerilor autorității contractante, aplicarea unor sancțiuni contravenționale, oricum, nu se încadrează în noțiunea de sancțiuni comparabile, amenda contravențională având o cu totul altă natură juridică decât daunele-interese. Din interpretarea art. 167 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 98/2016, rezultă că legiuitorul se referă la o sancțiune contractuală pentru neîndeplinirea unor obligații contractuale, nicidecum la o altă formă de răspundere (cum este cazul celei contravenționale). Majoritatea acestor sancțiuni contravenționale au fost desființate/ invalidate de către instanțele de judecată învestite cu soluționarea plângerilor contravenționale. Mai mult, până la acest moment, nu există nicio hotărâre judecătorească definitivă de respingere a plângerilor contravenționale.

În al doilea rând, arată contestatorul, aceeași autoritate contractantă nu numai că nu a solicitat încetarea anticipată a contractului de prestări servicii, dar a și dispus prelungirea succesivă a acestui contract până la data de 10.04..... Desigur, în măsura în care ar fi fost realmente incidente nereguli și încălcări ale obligațiilor contractuale, așa cum acreditează autoritatea contractantă, aceasta nu ar fi procedat la prelungirea succesivă a contractului de prestări servicii, motiv pentru care orice susțineri ale autorității în acest sens sunt făcute pro causa, strict în ideea de a exclude asocierea din cadrul procedurii de atribuire.

În al treilea rând, până în anul ....., deși Contractul de prestări servicii datează încă din anul 1997, respectiv au fost încheiate pe parcursul timpului mai multe acte adiționale, autoritatea contractantă nu a invocat niciun moment că societatea nu și-ar fi îndeplinit obligațiile contractuale asumate în baza acestui act juridic, aspect care întărește ideea mai sus expusă în sensul că susținerile autorității în acest sens sunt făcute pro causa, strict în ideea de a exclude Asocierea din cadrul procedurii de atribuire.

În al patrulea rând, aceeași autoritate contractantă nu numai că nu a contestat/criticat modalitatea în care ... și-a îndeplinit obligațiile contractuale asumate, dar, în plus, a și dat, pe parcursul derulării Contractului de prestări servicii), o serie de recomandări privind calitatea serviciilor prestate de ..., recomandări ce conțineau calificativul *„foarte bun”*. Contestatorul subliniază că, niciuna dintre recomandările de mai sus nu conțin vreo mențiune privind *„neconformități care au condus la refaceri parțiale sau totale de servicii”,* sens în care sunt infirmate, încă o

dată, susținerile autorității contractante în sensul că ... nu și-ar fi îndeplinit obligațiile asumate în temeiul Contractului de prestări servicii.

Contestatorul precizează că, cu referire la Contractul de prestări servicii, autoritatea contractantă este cea care și-a îndeplinit în mod necorespunzător obligațiile de plată asumate în temeiul acestui act juridic, motiv pentru care ... a inițiat, atât ordonanța de plată ce a făcut obiectul dosarului nr. .../..... al Tribunalului ....., cât și ce...ea de chemare în judecată ce face obiectul dosarului nr. .. al Tribunalului .....

În continuare, contestatorul reiterează cele precizate în contestație.

Sub un al doilea aspect, în cauză, contrar susținerilor autorității contractante, nu sunt incidente dispozițiile art. 167 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 98/2016, în opinia contestatorului, respectiv față de ... nu s-au reținut încălcări ale regulilor de concurență de tip cartel care vizează trucarea licitațiilor sau încălcări ale drepturilor de proprietate intelectuală.

Contestatorul subliniază că nu există vreo hotărâre judecătorească definitivă sau vreo decizie a unei autorități administrative care să confirme, așa cum susține autoritatea contractantă, că ar fi comis vreo abatere profesională gravă.

Cu referire la procesele-verbale de constatare a contravenției la care se referă autoritatea, procese-verbale care emană de la însăși autoritatea contractantă și emise în anul ....., contestatorul menționează că acestea au fost contestate de ..., nefiind încă soluționate în mod definitiv. Prin urmare, nu există hotărâri judecătorești sau decizii ale autorităților administrative definitive care să rețină pretinse abateri profesionale grave, așa cum susține autoritatea contractantă. Mai mult, aceste procese-verbale, întocmite, pro causa, rețin nesalubrizarea punctuală a unor locații, nicidecum abateri profesionale grave, și subliniază că, până la acest moment, au fost admise un număr de 22 de plângeri contravenționale.

Contestatorul invocă în acest sens practica judiciară.

Or, arată contestatorul, ... a primit recomandări din partea aceleiași autorități contractante, recomandări din care rezultă că și-a îndeplinit obligațiile asumate „foarte bine”. De altfel, prin Documentul constatator nr. P.7.5/13.02....., autoritatea contractantă a confirmat îndeplinirea obligațiilor contractuale asumate în baza Contractului de servicii nr. 15581/30.03.2016 ce avea obiect „Serviciul de colectare selectivă a deșeurilor menajere", și este irelevantă Nota de control din data de 25.03.2016, emisă de A.N.R.S.C., întrucât, aceasta a fost adresată autorității contractante.

Contestatorul precizează că, contrar susținerilor autorității contractante, prin Nota de constatare nr. 104/07.04....., emisă de Garda Națională de Mediu - Comisariatul Municipiului ....., nu s-au constatat deficiențe în derularea contractului de prestări servicii, respectiv nu au fost aplicate sancțiuni. Punctual, această notă face referire la obligația ... de a efectua „continuarea colectării și transportului deșeurilor menajere și stradale pe raza ... precum și ridicarea pubelelor și a punctelor de colectare selectivă a societății", conform Contractului de prestări servicii, ce urma să înceteze la data de 10.04.....

Referitor la aspectele menționate la pct. 10 din adresa contestată, contestatorul subliniază că are un drept de proprietate asupra coșurilor, pubelelor și recipientelor de colectare selectivă utilizate pentru aducerea la îndeplinire a obligațiilor asumate potrivit Contractului de prestări servicii, în baza art. 935 și 936 C. civ. (în cauză nefiind incidente dispozițiile art. 25 alin. (5) din Legea nr. 51 /2006), aspect reținut implicit de către Tribunalul ..... - Secția a II-a Contencios Administrativ și Fiscal, în dosarul nr. .../....., iar prin hotărârea menționată, Tribunalul ..... a respins ce...ea de emitere a ordonanței președințiale, prin care s-a solicitat, în esență, obligarea ... să lase coșurile, pubelele și recipientele de colectare selectivă pe amplasamentul pe care se găsesc (hotărâre rămasă definitivă prin neapelare de către autoritatea contractantă).

Invocarea oricărui prejudiciu pretins cauzat prin ridicarea acestora nu poate fi reținut. Astfel, prin adresa nr. P1/59/09.03....., autoritatea contractată precizând în mod expres faptul că proprietarul coșurilor de gunoi, a pubelelor și a punctelor de colectare selectivă, este „societatea dumneavoastră", a solicitat „să ne prezentați graficul de ridicare al acestora, astfel încât să corelăm ridicarea lor cu montarea noilor coșuri/pubele/puncte de colectare selectivă aparținând ... al municipiului .....".

Prin adresa înregistrată la CNSC cu nr. 47200/07.11....., Asocierea ..... SA-... ..... BUZĂU SA, transmite note scrise suplimentare în care precizează că dosarele ce au ca obiect plângerile promovate de ... împotriva proceselor-verbale de sancționare a contravențiilor emise de autoritatea contractantă au obținut soluții favorabile. Din 38 de plângeri soluționate, 32 au fost admise.

Prin adresa nr. 61331/10.11....., înregistrată la CNSC cu nr. 48088/10.11....., ... transmite un punct de vedere față de notele scrise transmise de Asocierea ..... SA-... ..... BUZĂU SA, în care precizează că, solicitarea acestuia de a-i califica oferta acceptabilă este neîntemeiată, procedura fiind în faza de evaluare DUAE și nu poate fi pusă în discuție în acest moment.

Cu privire la solicitarea contestatorului de anulare a raportului procedurii, autoritatea contractantă arată că în prezent procedura este suspendată, neexistând un raport al procedurii.

Referitor la afirmația contestatorului că, autoritatea contractantă nu a invocat până în anul ..... faptul că nu și-ar fi îndeplinit obligațiile contractuale, acesta arată că, relevant este comportamentul culpabil al operatorului în derularea contractului de servicii invocat ca experiență similară, chiar dacă contestatorul nu a avut acest comportament pe tot parcursul procedurii. Excluderea a avut la bază încălcările grave din ultima perioadă, fapte săvârșite în perioada contractuală aferentă anului .....

Cu privire la documentul constatator nr. P.7.5/13.02....., autoritatea contractantă menționează că, acesta nu este aferent contractului invocat ca experiență similară, ci este în legătură cu un contract de o valoare foarte mică, ce a fost încheiat de autoritate în calitate de utilizator de servicii menajere. Autoritatea contractantă precizează că, acest document este lipsit de relevanță la momentul excluderii.

Cu privire la mențiunile contestatorului legate de irelevanța Notei de control emisă de ANRSC deoarece acesta a fost adresată autorității contractante, acesta arată că, era firesc ca destinatarul notei să fie autoritatea contractantă, dar la nivelul acesteia s-au creat sarcini pentru operator.

Cu privire la plângerile contravenționale, autoritatea contractantă menționează că, parte din ele au fost soluționate în favoarea autorității contractante și parte din ele în favoarea contestatorului, printre acestea fiind unele de diminuare a amenzii dar nu de anulare a acesteia. Autoritatea contractantă susține că, niciunde în cuprinsul textelor de lege, legiuitorul nu impune condiția ca abaterea profesională în cadrul unui contract de achiziție publică să fie legată de o decizie a unei instanțe judecătorești sau a unei unități administrative.

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

....., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura de achiziție publică, în vederea atribuirii contractului de achiziție publică, având ca obiect: „Delegarea de gestiune pentru prestarea serviciilor privind «Salubrizarea (inclusiv deszăpezirea) pe raza ... al Municipiului .....»”, cod CPV 90511000-2, 90511200-4, 90512000-9, 90610000-6, 90620000-9, prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. ...../22.032....., elaborând, în acest sens, documentația de atribuire aferentă. Conform anunțului de participare, criteriul de atribuire stabilit este „cel mai bun raport calitate-preț”, iar valoarea estimată a contractului este cuprinsă între 202.855.948,44 și 391.128.727,08 lei.

SC ..... SA este nemulțumit de faptul că autoritatea contractantă i-a solicitat să înlocuiască terțul susținător motivat de faptul că nu îndeplinește motivele de excludere reglementate la art. 167 lit. g) din Legea nr. 98/2016.

În soluționarea acestei contestații Consiliul reține următoarele aspecte:

Potrivit prevederilor art. 167 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 98/2016 „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: (...) 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 de achiziții sectoriale 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****”*.

Prevederile acestui articol transpun prevederile art. 57 alin. (4) lit. g) din Directiva 2014/24/UE *„Autoritățile contractante pot exclude sau statele membre le pot solicita acestora să excludă de la participarea la o procedură de achiziție publică orice operator economic aflat în oricare din următoarele situații: (...)* ***dacă operatorul economic a dat dovadă de deficiențe semnificative sau persistente la îndeplinirea unei cerințe de fond prevăzute de un contract de achiziții publice anterior, de un contract anterior încheiat cu o entitate contractantă sau de un contract de concesiune anterior care au dus la încetarea anticipată a respectivului contract anterior, daune-interese sau alte sancțiuni comparabile***”.

Motivul reglementării acestei cerințe de excludere se regăsește în cadrul considerentului 101 para. (2) și (3) al Directivei 2014/24/UE *„Ținând seama de faptul că autoritatea contractantă va fi responsabilă pentru consecințele eventualei sale decizii eronate, autoritățile contractante ar t...i, de asemenea, să dispună în continuare de libertatea de a considera că a existat o abatere profesională gravă, în cazul în care, înainte de luarea unei decizii finale și obligatorii privind prezența motivelor obligatorii de excludere, pot demonstra, prin orice mijloace adecvate, că operatorul economic a încălcat obligațiile care îi revin, inclusiv obligațiile legate de plata impozitelor sau a contribuțiilor la asigurările sociale, cu excepția unor dispoziții contrare dreptul intern.* ***Acestea ar t...i, de asemenea, să fie în măsură să excludă candidați sau ofertanți a căror performanță în alte contracte de achiziții publice din trecut a arătat deficiențe majore în ceea ce privește cerințele de fond****, de exemplu, nerespectarea obligației de a furniza sau de a executa, deficiențe semnificative ale produsului sau ale serviciului furnizat, ceea ce le face inutilizabile pentru scopul propus,* ***sau un comportament necorespunzător care aruncă îndoieli***

serioase cu privire la fiabilitatea operatorului economic*. Legislația națională ar t...i să prevadă o durată maximă pentru aceste excluderi.*

*Atunci când aplică motive facultative pentru excludere****, autoritățile contractante ar t...i să fie atente în mod special la principiul proporționalității****.* ***Neregulile minore ar t...i să ducă la excluderea unui operator economic doar în circumstanțe excepționale****. Cu toate acestea,* ***cazurile repetate de nereguli minore pot arunca asupra fiabilității unui operator economic un dubiu care ar putea justifica excluderea lui.***"

Din tabelul de concordanță anexa XV al Directivei nr. 2014/24/UE rezultă că articolului 57 alineatul (4) din această directivă îi corespunde articolul 45 alineatul (2) din Directiva 2004/18/CE. Analizând aceste prevederi în sistem comparativ se poate constata faptul că prevederile articolului 45 alin. (2) lit. d) și lit. d) din cadrul Directivei 2004/18/CE au fost mixate acestea regăsindu-se în cadrul articolului 57 alin. (4) lit. c) și g) astfel:

- Prevederile art. 45 alin. (2) lit. c) din Directiva 2004/18/CE care dispuneau că *„Poate fi exclus de la participarea la un contract orice operator economic*: (...) c) *care a făcut obiectul unei hotărâri cu autoritate de lucru judecat, în conformitate cu dispozițiile legale ale țării, privind o faptă care aduce atingere eticii profesionale*" sunt reformulate la art. 57 alin. (4) lit. c) din Directiva nr. 2014/24/UE în sensul *„Autoritățile contractante pot exclude sau statele membre le pot solicita acestora să excludă de la participarea la o procedură de achiziție publică orice operator economic aflat în oricare din următoarele situații*: *(...) c) dacă autoritatea contractantă poate demonstra prin mijloace adecvate că operatorul economic* ***se face vinovat de o abatere profesională gravă, care pune sub semnul întrebării integritatea sa***" iar
- Prevederile art. 45 alin. (2) lit. d) din Directiva 2004/18/CE care dispuneau *„Poate fi exclus de la participarea la un contract orice operator economic: (...) d) care s-a făcut vinovat de o gravă abatere profesională, dovedită prin orice mijloace pe care autoritățile contractante le pot justifica*" sunt reformulate la art. 57 alin. (4) lit. g) din Directiva nr. 2014/24/UE în sensul *Autoritățile contractante pot exclude sau statele membre le pot solicita acestora să excludă de la participarea la o procedură de achiziție publică orice operator economic aflat în oricare din următoarele situații*: *(...) g) dacă operatorul economic* ***a dat dovadă de deficiențe semnificative sau persistente la îndeplinirea unei cerințe de fond prevăzute de un contract***

***de achiziții publice anterior**, de un contract anterior încheiat cu o entitate contractantă sau de un contract de concesiune anterior care **au dus la încetarea anticipată a respectivului contract anterior, daune-interese sau alte sancțiuni comparabile**"*

Față de aceste aspecte, Consiliul reține că atât legiuitorul comunitar cât și cel național (textele art. 167 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 98/2016 fiind similare celor art. 57 alin. (4) lit. c) și g) din Directiva nr. 2014/24/UE) a conferit autorității contractante competența:

- să constate abaterea profesională gravă prin orice mijloc de probă adecvat, abatere gravă care pune sub semnul întrebării integritatea operatorului economic; legiuitorul român definind la art. 167 alin. (3) din Legea nr. 98/2016 ce înțelege prin abatere profesională gravă iar la alin. (4) ce este similar abaterii profesionale grave; prevederi care nu sunt aplicabile în speță, autoritatea contractantă invocând aplicabilitatea prevederile art. 167 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 98/2016

- să constate **deficiențele semnificative** sau cele care persistă în îndeplinirea obligațiilor de fond din cadrul unui contract de achiziții încheiat anterior, contract care ulterior fie a fost reziliat, fie a implicat plata unor daune interese, fie au fost aplicate alte sancțiune comparabile; legiuitorul român definind la art. 167 alin. (8) din Legea nr. 98/2016 ce înțelege prin noțiunea de încălcări grave ale obligațiilor contractuale, definiție care a avut la bază teza finală a para. (2) și a para. (3) din cadrul considerentelor 101 din Directiva nr. 2014/24/UE antemenționate.

Prin folosirea conjuncției disjunctive „*sau*" în cadrul lit. g) alin. (1) art. 167 din Legea nr. 98/2016 legiuitorul a impus îndeplinirea unor **condiții alternative** și nu cumulative.

Față de aceste aspecte rezultă că atât legiuitorul comunitar cât și cel național, în cadrul noii directive în domeniul achizițiilor a dorit să facă o distincție clară între noțiunile de „*abatere profesională gravă*" și „*deficiențe semnificative ale obligațiilor contractuale*"

În speță, contestatorul în cadrul acestei proceduri de atribuire, a ales să depună oferta fiind susținut de terțul .....&C SRL, terț care în cadrul DUAE a declarat sub sancțiunea falsului în declarații la cap. C – Motive legate de insolvență, conflict de interese sau abateri profesionale din DUEA (în cadrul căruia există mențiunea expresă „*vă atragem atenția asupra faptului că, în scopul acestei achiziții publice, este posibil ca unele din următoarele motive de excludere să fie definite mai precis în legislația națională, în anunțul relevant sau în documentele achiziției. Prin urmare, legislația națională poate prevedea de exemplu, că noțiunea de „abatere profesională gravă" poate acoperi mai multe comportamente diferite*") următoarele:

- la rubrica - întrebare „*Operatorul economic se face vinovat de o abatere profesională gravă*" acesta a răspuns „NU" însă face mențiunea „*a se vedea anexa 2 la DUAE*";

- la rubrica – întrebare *„operatorul economic se află într-o stare în care un contract de achiziții publice anterior, un contract anterior încheiat cu o entitate contractantă sau un contract de concesiune anterior a fost reziliat anticipat, sau au fost impuse daune interese sau alte sancțiuni comparabile în legătură cu respectivul contract anterior”* acesta a răspuns „DA” și a făcut următoarea mențiune *„decizia nr. 470/2014 din 21.03.2014 a Primăriei ... privind rezilierea contractului în baza art. 134 din Decretul Legislativ nr. 163/2006 – a se vedea anexa 2”*.

Procedând la verificare DUAE depus de contestator, Consiliul reține:

- în cadrul raportului de specialitate nr. 1 înregistrat sub nr. P.7.5/1966/19.09..... elaborat de expertul cooptat Mihai I.V. Alexandra s-a recomandat autorității contractante în temeiul art. 183 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 să se solicite înlocuirea terțului prezentat .....&C SRL, având în vedere încadrarea acestuia în motivul de excludere prevăzut la art. 167 alin. (1) lit. g) din legea antemenționată, raport însușit de către comisia de evaluare astfel cum rezultă din procesul verbal nr. 2 înregistrat sub nr. P.7.5/1967/ 19.09.....;

- în cadrul raportului de specialitate nr. 2 înregistrat sub nr. P.7.5/2023/26.09..... elaborat de expertul cooptat Mihai I.V. Alexandra s-a recomandat autorității contractante în temeiul art. 183 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 să se solicite înlocuirea terțului prezentat .....&C SRL, având în vedere încadrarea acestuia în motivul de excludere prevăzut la art. 167 alin. (1) lit. g) din legea antemenționată, ținându-se cont de prevederile art. 171 din lege raport însușit de către comisia de evaluare astfel cum rezultă din procesul verbal nr. 3 înregistrat sub nr. P.7.5/2024/26.09.....

Consiliul verificând înscrisurile depuse de către contestator în cadrul anexei 2 la DUAE reține următoarele:

- La pag. 454-450 se regăsește declarația dată de .. în calitate de președinte al Consiliului de Administrație a societății .....&C SRL în descrie faptul că *„MM cu ordinul din 07.07.2016 a exclus societatea .....&C SRL din procedura pentru atribuirea „serviciului de curățare a grilajelor amplasate pe cursurile de apă curgătoare de pe teritoriul municipalității orașului ...”. Motivul excluderii de mai sus dispusă după ce subsemnata fusese desemnată drept contractant derivă din cercetarea penală care a vizat în 2013 câteva persoane care nu mai sus în funcție din anii 2013/2014, cercetare care s-a încheiat cu sentința GIP a Tribunalului din ... din 19.01.2015*. (*...) sens în care citează anumite paragrafe din anumite decizii* (...) *în orice caz societatea ... ...&C SRL prin* ***sentința nr. 263/2015 a Tribunalului din ... a fost condamnată doar la plata valorii de o***

sută patruzeci de acțiuni totalizând 140.000 euro. Cu alte cuvinte, sentința pronunțată împotriva societății ... nu prevede nicio sancțiune de interdicție, limitându-se doar la sancțiune economică *(...). Semnalează în ultimul rând că prin* ***hotărârea conducerii nr. 470 din 21.03.2014 a Primăriei din ... a dispus (...) rezilierea contractului încredințat cu hotărârea nr. 2461/2012 din 14.12.2012 în temeiul art. 134 din D.Lgs nr. 163/2006 și că doar cu o comunicare ulterioară trimisă în data de 20.07.2016 respectiv la doi ani și patru luni după, același cadru de conducere a recalificat /reinterpretat drept reziliere retragerea precedentă. și împotriva acestui ultim ordin, subsemnata a înaintat recurs la TAR ... înregistrat sub nr. RG 2830/2016 sec IV****";*

- La pag. 449-446 – se regăsește adresa nr. DG/274 PG/235 067 emisă de MM – Direcția Generală emisă la data de 07.07.2016 din care rezultă că „*autoritatea contractantă, în procedura penală nr. 37402/20104 RGNR – nr. 1021/2015 Registrul Fiscal General, a luat cunoștință abia în intervalul decembrie 2015 și ianuarie 2016, despre declarațiile de recunoaștere făcute, în calitate de acuzați pentru infracțiunile corelate, de către membrii familiei ..., care, în perioada respectivă erau reprezentanții și/sau împuterniciții companiei ... ...&C SRL. În urma atribuirii licitației pentru achiziționarea serviciului de curățare a grilelor montate pe cursurile de apă canalizare de pe teritoriul localității ... (...) pentru perioada de la data de 1 martie 2016 până la data de 28 februarie 2018, care face obiectul prezentei proceduri, este prima dată când – cu ocazia adjudecării unei proceduri de interes public – i-a fost permis prezentei autorității contractante* ***să evalueze pe deplin și în mod corespunzător domeniul și gravitatea comportamentului practicat de compania ... ...&C SRL pe durata relațiilor contractuale anterioare cu autoritatea contractantă care a lansat noua procedură.*** *Tocmai principiile care reglementează bunul mers al ...ității administrative, precum și tutela interesului public care primează inert în desfășurarea ...ității în cauză, pe lângă faptul că sunt concrete și actuale, prevalează, desigur, față de solicitarea de atribuire revendicată de privat; prin urmare, având în vedere aspectele menționate care nu rezultă din documentația prezentată în vederea licitației, dar* ***constatate în cadrul procedurilor penale, este afectată în mod negativ relația fiduciară cu prezenta ca și se confirmă existența unei cauze de excludere în conformitate cu articolul 38 lit. f) al Decretului legislativ nr. 163/2006***";

- La pag. 333-331 – se regăsește recursul formulat de avocatul Maurizio Boifava;

- La pag. 326-324 se regăsește Hotărârea Directorului Responsabil al Sectorului nr. 470/21.03.2014 de „*rezilierea contractului pentru serviciul de transport și eliminare a deșeurilor depozitate în zonele*

localității cuprinse între străzile Stucchi, Ercolano, Pompei și Adda dispoziția de atribuire nr. 2461/2013" în finalul căruia *„responsabilul cu procedura în temeiul legii 241/90 cu modificările și completările ulterioare privitor la prezenta măsură este arh. Angelo Cantu hotărâște să efectueze rezilierea contractului atribuit prin hotărârea nr. 2461/2012 din data de 14.12.2012, în temeiul art. 134 al Decretului Legislativ nr. 163/2006";*

- La pag. 323 se află adresa elaborată de arh. Angelo Cantu prin care se trimite la data de 20.07.2016 *„notificarea în temeiul art. 8 lit. dd) a DPR 207/2010 ref. Informațiile considerate utile în ceea ce privește derularea contractelor publice de lucrări formularul B. Pentru o clarificare mai bună a informației vă transmitem anexat, dispoziția directorului nr. 470/2014 de reziliere a contractului de transport și eliminare a deșeurilor*";
- La pag. 319-317 se află notificarea în temeiul art. 8 lit. dd) a DPR 207/2010 în scopul inserării în cazierul informatic al informațiilor considerate utile în ceea ce privește derularea contractelor publice de lucrări formularul B emisă de Autoritatea de Supraveghere a Contractelor Publice – Direcția Generală SOAS – Autoritatea Națională Anticorupție – SG – UPROT Biroul registru – nr. intrare 0112760 din 25.07/2016 din cuprinsul căruia rezultă la pct. 6.1 *„neglijență sau eroare gravă în execuția contractelor sau neexecutări grave contractuale cât și încălcarea dispozițiilor de siguranță sau orice altă obligație prevăzute de contractul de lucru și încălcări referitoare la contribuțiile sociale (art. 8 alineatul 2 lit. p) din DPR nr. 207/2010) (...) 6.1.2 Rezilierea contractului pe motiv de neexecutare este bifat „da" 7.2 Rezilierea contractului este bifat „da", indicați datele măsurii care se va anexa: - decizia conducerii nr. 470 din 21.03.2014*";
- La pag. 316-308 – se regăsește recursul formulat de avocatul Maurizio Boifava;
- Pag. 299-284 se regăsesc procesele verbale ale adunării ordinare și ale consiliului de administrație.

În soluționare Consiliul nu va lua în considerare susținerile contestatorului cu privire analiza situației contractului încheiat de .....&C SRL cu Primăria ... din următoarele considerente:

Din documentul depus ca anexa nr. 12 la contestație și care nu a fost depus în cadrul anexei 2 la DUAE, înscris emis de Autoritatea Națională Anticoruție rezultă următoarele *„având în vedere cele de mai sus, art. 8 alineaul 2 lit. p) din DPR nr. 207/2010 prevede că în cazierul informatic au fost introduse datele referitoare la (...) evenimente de neglijență gravă sau eroare gravă în ceea ce privește executarea contractelor sau neîndepliniri grave contractuale, inclusiv în legătură cu*

respectarea normelor de securitate și a obligațiilor care derivă din contractul de muncă, comunicate de subiecții prevăzuți la art. 3 alineatul 1 litera b) (...) Prin urmare, în urma semnalării din partea unei autorități contractante (...) a unei neîndepliniri care a dus la rezilierea contractului, ca în cazul de față, autoritatea este obligată să înscrie mențiunea aferentă în cazier. De asemenea, precizăm faptul că ***eventuala înregistrare în cazierul informativ al antreprenorilor are doar scopul de a face publice faptele semnalate, a căror evaluare în scopul excluderii de la alte licitații revine în orice caz autorității contractante***". Rezultă astfel fără putință de tăgadă faptul că rezilierea contractului este adusă la cunoștința autorităților contractante terțe din momentul includerii acesteia în cadrul cazierului informativ al antreprenorilor, moment în care informația devine opozabilă terților.

Faptul că Primăria ... a solicitat societății .....&C SRL să își exprime punctul de vedere (interesul) cu privire la intenția autorității de a introduce acest operator în lista operatorilor economici ce urmau a fi invitați la o nouă procedură de atribuire nu implică în mod automat atribuirea unui nou contract, ci doar pentru respectarea principiul transparenței și al egalității de tratament pentru operatorii economici, principii expres reglementate de prevederile art. 76 din Directiva nr. 2014/24/UE, autoritatea contractantă a trimis această invitație urmând ca ulterior derulării procedurii să stabilească ofertantul declarat câștigător. Mai mult, t...ie reținut și faptul că invitație în discuție a fost efectuată la data de 22.06.2016 anterior înregistrării la Autoritatea Națională Anticorupție a notificării în temeiul art. 8 lit. dd) a DPR 207/2010 a deciziei de reziliere a contractului.

Referitor la aplicabilitatea prevederilor art. 171 alin. (5) lit. b) din Legea nr. 98/2016, Consiliul reține faptul că în Directiva nr. 2014/24/UE art. 57 alin. (7) prevede că *„**prin intermediul unui act legislativ** sau administrativ național și cu respectarea dreptului Uniunii, **statele membre precizează condițiile de aplicare a prezentului articol. Acestea stabilesc**, în special, perioada maximă de excludere dacă **operatorul economic nu ia niciun fel de măsuri, astfel cum este prevăzut la alineatul (6), pentru a-și demonstra fiabilitatea**. În cazul în care **perioada de excludere nu a fost stabilită prin hotărâre definitivă**, respectiva perioadă nu t...ie să depășească cinci ani de la data condamnării pronunțate prin hotărârea definitivă, în cazurile menționate la alineatul (1), și **trei ani de la data evenimentului relevant, în cazurile prevăzute la alineatul (4)**"* în timp ce legiuitorul național a stabilit curgerea acestui termen prin raportare la momente diferite respectiv data apariției situației sau a săvârșirii faptei sau a producerii evenimentului relevant, fără însă a detalia la care dintre momente se vor raporta autoritățile contractante în etapa de verificare a DUAE.

Astfel în soluționare, Consiliul reține următoarele:

- În cauza C-106/89 para 8 CJUE a reținut că „*Pentru a răspunde la această întrebare, este necesar să se aducă aminte că, astfel cum a precizat Curtea în Hotărârea sa din 10 aprilie 1984, Von Colson și Kamann, punctul 26 (14/83, Rec., p. 1891),* ***obligația statelor membre, care decurge dintr-o directivă, de a atinge rezultatul prevăzut de aceasta****, precum și datoria lor, în temeiul articolului 5 din tratat, de a lua toate măsurile generale sau speciale, necesare pentru a asigura îndeplinirea acestei obligații, se impune tuturor autorităților statelor membre, inclusiv autorităților judecătorești, în cadrul competențelor lor. Prin urmare,* ***în aplicarea dreptului național, indiferent dacă este vorba despre dispoziții adoptate anterior sau ulterior directivei, instanța națională căreia i s-a solicitat interpretarea este obligată să facă acest lucru, în măsura posibilului, în lumina textului și a finalității directivei, pentru a îndeplini rezultatul urmărit de aceasta și pentru a se conforma astfel articolului 189 al treilea paragraf din tratat***”;
- În cauza C-334/92 para 20 CJUE a reținut că „*În al treilea rând, t...ie reamintit că, atunci* ***când interpretează și aplică legislația națională, orice instanță națională t...ie să presupună că statul a avut intenția de a-și îndeplini pe deplin obligațiile rezultate din directiva respectivă****. Astfel cum a stabilit Curtea în Hotărârea din 13 noiembrie 1990, Marleasing (cauza C-106/89, Rec. p. I-4135, punctul 8), aplicând legislația națională, fie că este vorba despre dispoziții anterioare sau ulterioare directivei, instanța națională care t...ie să o* ***interpreteze are obligația de a face acest lucru în măsura posibilului, ținând seama de textul și de obiectivul directivei****, pentru a obține rezultatul prevăzut de aceasta și pentru a se conforma, astfel, articolului 189 paragraful al treilea din tratat*”;
- În cauza C-91/92 para. 26 CJUE a reținut că *„potrivit unei jurisprudențe constante începând cu Hotărârea din 10 aprilie 1984, Von Colson și Kamann (14/83, Rec., p. 1891, punctul 26),* ***obligația statelor membre, care rezultă dintr-o directivă, de a atinge rezultatul prevăzut de aceasta, precum și îndatorirea statelor menționate****, în temeiul articolului 5 din tratat, de a lua toate măsurile generale sau speciale necesare pentru a asigura*

îndeplinirea acestei obligații se impun tuturor autorităților statelor membre, inclusiv autorităților jurisdicționale, în cadrul competențelor acestora. Astfel cum rezultă din Hotărârile Curții din 13 noiembrie 1990, Marleasing (C 106/89, Rec., p. I 4135, punctul 8), și din 16 decembrie 1993, Wagner Miret (C 334/92, Rec., p. I 6911, punctul 20), instanța națională este obligată ca, la aplicarea dreptului intern, indiferent dacă este vorba de dispoziții anterioare sau ulterioare unei directive, să interpreteze dreptul național, în cea mai mare măsură posibilă, în lumina textului și a finalității directivei în cauză pentru a obține rezultatul urmărit de aceasta și pentru a se conforma astfel articolului 189 alineatul (3) din tratat"

În speță, momentul relevant la care face referire textul directivei, îl reprezintă momentul în care autoritățile contractante terțe iau cunoștință despre unul din cazurile expres detaliate de art. 57 alin. (4) din directivă respectiv art. 167 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, o interpretare contrară ar face inaplicabile motivele de excludere. În acest sens pentru ca autoritățile contractante să nu abuzeze de aceste motive de excludere atât legiuitorul național cât și cel comunitar a reglementat posibilitatea operatorilor economici aflați în situațiile antemenționate să își demonstreze fiabilitatea. În susținerea acestei argumentații și pentru a face aplicabile prevederile antemenționate este și art. 61 alin. (1) din Directiva 2014/24/UE care prevede că *„pentru a facilita procedurile de atribuire transfrontaliere, statele membre se asigură că informațiile privind certificatele și alte forme de documente justificative introduse în e-Certis creată de Comisie sunt actualizate în permanență"*, de unde rezultă voința legiuitorului comunitar de a pune la dispoziția autorităților contractate din statele membre un sistem electronic în scopul este de a facilita schimbul de certificate și alte documente justificative cerute frecvent de autoritățile contractante, folosirea sistemului care într-o etapă ulterioară va deveni obligatorie – în acest sens a se vedea considerentul 87 din Directiva 2014/24/UE.

Mai mult, din actele depuse la dosar, rezultă că la data de 20.07.2016, arh. ... i-a transmis societății .....&C SRL dispoziția directorului nr. 470/2014 de reziliere a contractului de transport și eliminare a deșeurilor. Din Declarația dată pe propria răspundere de către administratorului .....&C SRL nu rezultă faptul că această dispoziție de reziliere nr. 470/21.03.2014 i-ar fi fost comunicată anterior, pentru ca aceasta să își producă efectele, iar la dosar există doar înscrisul emis la data de 20.07.2016 (pag. 323 din cadrul dosarului anexa 2 la DUAE depus de contestator) din cuprinsul căruia rezultă că Primăria din ... a transmis societății .....&C SRL dispoziția nr. 470/2014 de reziliere.

Astfel, acesta este și motivul pentru care doar după publicarea deciziei de reziliere a contractului, societatea .....&C SRL a început să fie exclusă din procedurile de atribuire de către terțe persoane.

Prin Decizia nr. 15/2012, ICCJ a reținut *„Este evident că **în condițiile în care neexecutarea contractului anterior a condus la rezilierea lui acest fapt a fost de natură să producă grave prejudicii autorității contractante**, aceasta fiind în situația de a achiziționa produsele de care avea nevoie prin organizarea unei noi proceduri de achiziție publică*".

De altfel, nici legiuitorul comunitar și nici legiuitorul național nu condiționează constatarea deficiențelor semnificative/a încălcărilor obligațiilor principale contractuale care au condus la rezilierea contractului de existența unei hotărâri definitive pronunțată de instanță pe acest aspect.

Referitor la recursurile pe care contestatorul susține că le-a formulat împotriva deciziei de excludere din cadrul unei proceduri de atribuire din data de 07.07.2016 sau împotriva notificării în temeiul art. 8 lit. dd) a DPR 207/2010 în scopul inserării în cazierul informatic al informațiilor considerate utile în ceea ce privește derularea contractelor publice de lucrări formularul B, Consiliul reține că la dosar nu există nicio dovadă cu privire la stadiul procesual al acestor dosare. Mai mult, contestatorul susține la pag. 10 din cadrul contestației faptul că *„acest recurs face obiectul procedurii RG nr. 1873/2016, a avut ședința de audiere (terminologia utilizată este specifică legislației italiene), iar soluția urmează a fi pronunțată într-un termen de recomandare de 45 de zile*" iar referitor la recursul formulat împotriva deciziei de reziliere a contractului susține la pag. 7 din cadrul contestației faptul că *„următoarea ședință de audiere este stabilită pentru data de 08.02.2018"* fără însă a proba cu vreun mijloc de probă aceste susțineri.

De asemenea, la dosar nu au fost depuse înscrisuri din care să rezulte caracterul acestor înscrisuri având în vedere faptul că în dreptul românească orice act administrativ are forță juridică obligatorie atât față de persoanele fizice sau juridice cărora și se adresează cât și față de autoritatea care l-a emis, ținută să-l respecte ea însăși, pe tot parcursul valabilității lui. Această obligativitate a actului administrativ derivă din faptul că el este dat pe baza și în executarea legii și, din această cauză, se bucură de prezumția de legalitate. De asemenea, actul administrativ este executoriu de îndată, fără a fi necesară întocmirea unor formalități ulterioare, ca în cazul unei hotărâri judecătorești rămasă definitivă care, pentru a fi executată, t...ie investită cu formulă executorie. Și nici alte probe din care să rezulte existența unor situații și condiții anume

reglementate de lege, prin care aplicarea actului în discuție este înt...uptă temporar sau definitiv.

Referitor la condamnarea penală pronunțată prin sentința nr. 263/2015 de Tribunalul din ... la plata valorii de o sută patruzeci de acțiuni totalizând 140.000 euro, Consiliul reține că acest aspect nu a fost indicat de către terțul susținător în cadrul DUAE însă l-a recunoscut în cadrul unei declarații dată pe propria răspundere din anexa 2 la DUAE (pag. 454-450).

Referitor la plata despăgubirilor, Consiliul constată că .....&C SRL a făcut doar plata sumei de 100.000 euro ca și daune cauzate în urma faptelor ilicite astfel cum rezultă din recomandata aflată la pag. 295 din anexa 2 la DUAE, însă nu a plății sumei de 140.000 euro reprezentând plata a 140 de acțiuni astfel cum s-a dispune prin sentința nr. 263/2015.

Consiliul reține faptul că motivul înlocuirii terțului susținător NU l-a constituit temeiul art. 164 alin. (1) coroborat cu alin. (2) din Legea nr. 98/2016 și cu art. 171 alin. (5) lit. a) din același act normativ (în cadrul sentinței nefiind menționată interdicția de a participa la proceduri de atribuire astfel cum susține însăși terțul susținător în cadrul declarației pe propria răspundere), ci doar prevederile art. 167 alin. (1) lit. g) din același act normativ, de unde se poate trage concluzia că autoritatea contractantă a luat în considerare politica de clemență reglementată în cadrul art. 171 alin. (3) din Legea nr. 98/2016 respectiv faptul că terțul a achitat daunele cauzate în urma faptelor ilicite și că prin procesul verbal al adunării ordinare din 05.07.2014 în cadrul căruia s-a decis *„numirea ca organ administrativ al societății un Consiliul de administrativ care în temeiul art. 16 din statutul social, să fie alcătuit din trei membri și care să rămână în funcție pentru perioada 2014-2015-2016 și adică până la aprobarea bilanțului aferent exercițiului 2016. Numirea ca membri al Consiliului de administrație menționat mai sus a domnilor: ing. Cesare Spreafico (...), Stefan Giuseppe (...), ing. Paolo Perrone (...)”*

Față de aceste aspecte, Consiliul constată că autoritatea contractantă în mod corect a solicitat contestatorului înlocuirea terțului, acesta dând dovadă de deficiențe semnificative și persistente la îndeplinirea obligațiilor principale (astfel cu prevede legiuitorul comunitar) și a încălcând în mod grav și repetat obligațiile principale ce îi reveneau în cadrul mai multor contracte de achiziții publice anterioare (astfel cum prevede legiuitorul naționale) iar aceste încălcări au dus unele la rezilierea contractului iar altele la plata unor sancțiuni comparabile, iar dovezile depuse de către contestator atât ca anexă la DUAE cât și la contestația formulată nu au demonstrat în concret credibilitatea și nici fiabilitatea acestuia prin raportare la motivele de excludere reținute de comisia de evaluare, respectiv cele reglementate la art. 167 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 98/2016.

În speță comportamentul necorespunzător din cadrul contractelor anterioare al .....&C SRL, care unele au condus la rezilierea contractului iar altul a condus la plata sumei de 140.000 euro reprezentând plata a

140 de acțiuni astfel cum s-a dispus prin sentința nr. 263/2015, a aruncat îndoieli serioase cu privire la fiabilitatea sa.

În speță, astfel cum se poate observa nu suntem în prezenta unei abateri profesionale grave ci în prezența unor deficiențe semnificative / încălcări grave a obligațiilor contractuale, deficiențe care au fost repetate și care au produs efecte fie în sensul rezilierii unor contracte (despre care s-a luat la cunoștință în momentul publicării în cazierul informatic) fie în sensul aplicării unor sancțiuni comparabile, în speță sancțiunea fiind plata sumei de 140.000 euro reprezentând plata a 140 de acțiuni, stabilită urmare a pronunțării unei sentințe nr. 263/2015. Nici la dosarul anexat la DUAE și nici la Consiliul nu se regăsește această sentință, astfel cât să permită comisiei de evaluare și ulterior Consiliului să verifice dacă acestea sunt singurele măsuri decise de instanță.

În cauza C-465/11 CJUE la pct. 29 a reținut că „în consecință, ***nerespectarea de către un operator economic a obligațiilor sale contractuale poate, în principiu, să fie considerată drept abatere profesională***".

Invocarea de către contestator a pct. 30 și 33 din hotărârea pronunțată de CJUE în cauza C-465/11 nu sunt aplicabile în speță, având în vedere că acesta a rupt din contextul lor și a secționat aceste paragrafe astfel:

- Curtea a definit noțiunea de *„abatere profesională gravă"* care figurează la art. 45 alin. (2) primul paragraf lit. d) din cadrul Directivei 2004/18 – astfel cum rezultă din para. 26 al hotărârii antemenționate; text care așa cum s-a reținut anterior se regăsește în cadrul Directivei 2014/24/UE la art. 57 alin. (4) lit. c) prevedere transpună în dreptul național la art. 167 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 98/2016
- Para. 33 din cadrul hotărârii antemenționate prevede *„În această privință, t...ie să se arate că, ținând seama de caracteristicile proprii ale sistemelor juridice naționale în materie de răspundere, noțiunea „motive imputabile" este foarte largă și poate cuprinde situații care depășesc cu mult o atitudine a operatorului economic în cauză care denotă o intenție culpabilă sau o neglijență de o anumită gravitate din partea sa. Or, articolul 54 alineatul (4) primul paragraf din Directiva 2004/17 face trimitere la posibilitatea aplicării criteriilor de excludere enumerate la articolul 45 din Directiva 2004/18 „în condițiile prevăzute în acel articol", astfel încât noțiunea „abatere gravă", în sensul indicat la punctul 25 din prezenta hotărâre (n.n. T...ie să se constate că articolul 45 alineatul (2) primul paragraf litera (d) din Directiva 2004/18, spre deosebire de dispozițiile privind cauzele*

de excludere prevăzute la același paragraf literele (a), (b), (e) și (f) al acestui articol, nu face trimitere la legislațiile și reglementările naționale, dar că al doilea paragraf al aceluiași alineat (2) prevede că statele membre precizează, în temeiul dreptului lor intern și cu respectarea dreptului Uniunii, condițiile sale de aplicare), nu poate fi înlocuită cu noțiunea „motive imputabile" operatorului economic în cauză." De unde rezultă că clar limitele în care Curtea s-a pronunțat.

- În speță NU sunt aplicabile prevederile art. 167 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 98/2016 **ci cele** ale art. 167 alin. (1) lit. g) care transpun așa cum s-a reținut anterior prevederile art. 57 alin. (4) lit. g) din Directiva 2014/24/UE.

În mod evident că legiuitorul a prezumat a fi suficiente pentru ca operatorul să își dovedească credibilitatea, însă în speță, contestatorul atât în fața comisiei de evaluare și cât și în fața Consiliului a prezentat o simplă declarație dată de reprezentantul legal, încălcând astfel prevederilor art. 249 cpc „*cel care face o susținere în cursul procesului t...ie să o dovedească, în afară de cazurile anume prevăzute de lege*".

Astfel, 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 digit, non ei qui negat*".

Având în vedere prevederile art. 68 din Legea nr. 101/2016, Consiliul va reține în soluționare faptul că literatura juridică dar și practica judiciară, a statuat că în cadrul procesului civil sarcina probei este împărțită între reclamant și pârât, în speță între contestator și autoritatea contractantă, la care se adaugă și rolul ... al Consiliului care, potrivit art. 254 alin. (5) c.p.c, poate ordona administrarea probelor considerate necesare chiar dacă părțile se împotrivesc.

Cu toate acestea, existența rolului ... al Consiliului nu poate conduce la concluzia că întreaga sarcina a probei ar cădea asupra Consiliului, ceea ce nu se întâmpla nici măcar în cadrul dosarelor supuse principiului oficialității, sau ca nerespectarea dispozițiilor legale cu privire la propunerea și administrarea probelor nu ar avea pentru părți consecințe procedurale.

Pe cale de consecință, în măsura în care partea ce formulează anumite critici, susțineri nu este solitară în efortul de a proba, aceasta rămâne singura sancționată în caz de eșec, deoarece dacă nu administrează probele care să convingă Consiliul, cu toată eventuala colaborare a adversarului și în pofida rolului ... al Consiliului, va pierde dosarul, iar adversarul va triumfa.

În speță, aplicând principiile cu caracter teoretic enunțate mai sus, Consiliul apreciază că, în soluționarea contestației, societatea contestatoare ar fi t...it ca, în prealabil, să își dovedească prin orice mijloace de probă susținerile din cadrul contestației.

Ori, contestatorul s-a limitat la face simple afirmații și a copia câteva fragmente din cadrul unor decizii a căror veridicitate nu a putut fi verificată.

Față de aceste aspecte, criticile antemenționate urmează să fie respinse.

Referitor la contestația formulată de Asocierea ..... SA-... ..... BUZĂU SA, Consiliul reținute următoarele:

Cu privire la criticile contestatorului cu privire la faptul că *„adresa contestată și decizia contestată nu sunt motivate”*, Consiliul urmează să le respingă ca nefondate având în vedere următoarele considerente:

- Potrivit prevederilor art. 6 alin. (4) din Legea nr. 101/2016 autoritatea contractantă transmite un răspuns prin care să comunice dacă urmează sau nu că adopte măsuri de remediere sau nu;
- Mai mult, chiar dacă autoritatea contractantă nu a comunicat persoanei care a notificat decizia luată, aceasta va putea să introducă contestație potrivit art. 8 alin. (1) coroborat cu (2) lit. b) din Legea nr. 101/2016.

În speță, Consiliul reține că urmare a analizării adresei nr. P.7.5/2142/09.10..... autoritatea contractantă și-a motivat opinia de a nu lua măsuri de remediere deoarece a considerat că „evaluarea ofertei depuse s-a realizat cu respectarea dispozițiilor legale în vigoare, și pe cale de consecință, critica societății nu este fondată” și a adresei nr. P.7.5/2029/26.09..... care reprezintă Comunicarea privind rezultatul verificării ofertei depusă de contestator, autoritatea contractantă a descris în cele 3 pagini motivele care au stat la baza deciziei de respingere.

Legiuitorul nu a reglementat care t...ie să fie nivelul de detaliere al motivelor de respingere sau al răspunsului pe care t...ie să îl comunice ca urmare a depunerii unei notificări, cu atât mai mult, cu cât chiar dacă autoritatea contractantă nu va trimite persoanei vătămate niciun răspuns aceasta nu este prejudiciată, putând formula contestație în baza art. 8 din lege.

Astfel, societatea contestatoare nu a suferit niciun prejudiciu ca urmare a primirii unui răspuns motivat pe scurt la notificarea prealabilă.

Contestatorul este nemulțumit de faptul că autoritatea contractantă l-a respins ca inacceptabil fiind incidente prevederile art. 167 lit. c) și g) din Legea nr. 98/2016, astfel Consiliul nu va relua argumentația de mai sus, însă în mod suplimentar reține următoarele:

- în cadrul raportului de specialitate nr. 1 înregistrat sub nr. P.7.5/1966/19.09..... elaborat de expertul cooptat Mihai I.V. Alexandra s-a concluzionat „analizând aspectele de mai sus se constată

că prin nerespectarea obligațiilor contractuale care au condus la aplicarea de amenzi contravenționale (care sunt comparabile cu daunele interese, ambele au natura juridică a unui regim sancționatoriu ca urmare a unei atitudini necorespunzătoare culpabile a prestatorului; sancțiunea contravențională este clauză contractuală) coroborat cu gradul de pericol social ridicat (menționat de instanța de judecată) la care a condus comportamentul culpabil al ofertantului la nivelul contractului anterior semnat cu autoritatea contractantă, pentru ofertantul asociat lider se constată incidența prevederilor art. 167 alin. (1) lit. c) și g) din Legea nr. 98/2016 ", raport însușit de către comisia de evaluare astfel cum rezultă din procesul verbal nr. 2 înregistrat sub nr. P.7.5/1967/ 19.09.....

Analizând motivele de excludere ale contestatorului Consiliul reține următoarele:

- autoritatea contractantă a anexat la punctul de vedere nr. 58330/26.10..... înregistrat la CNSC sub nr. 45675/27.10....., 42 de procese verbale de constatare a contravenției.
- contestatorul a anexat la contestația nr. 44313/..... informații cu privire la procesele verbale care au fost anulate, respectiv sentințe civile și extrase de pe portalul instanțelor.

Procedând la verificarea acestora, Consiliul reține:

1. Procesul verbal de constatare a contravenției seria C nr. 028 emis de Direcția Gospodărire Locală – ... al Municipiului ..... Prin Hotărâre nr. 11903/..... pronunțată în dosarul nr. 10577/4/..... „respinge plângerea contravențională (...). Menține procesul-verbal seria C nr. 028";
2. Procesul verbal de constatare a contravenției seria C nr. 030 emis de Direcția Gospodărire Locală – ... al Municipiului .....;
3. Procesul verbal de constatare a contravenției seria C nr. 031 emis de Direcția Gospodărire Locală – ... al Municipiului .....;
4. Procesul verbal de constatare a contravenției seria C nr. 032 emis de Direcția Gospodărire Locală – ... al Municipiului ..... Prin Hotărâre nr. 11907/..... pronunțată în dosarul nr. 10752/4/..... având ca obiect „anulare proces verbal de contravenție PV seria C nr. 032/06.04....." „respinge plângerea contravențională (...). Menține procesul-verbal seria C nr. 038". Consiliul constată că este vorba despre o eroare material, în sensul menținerii procesului verbal de contravenție PV seria C nr. 032 și nu nr. 038 acesta constituind obiectul dosarului nr. 10590/4/.....;
5. Procesul verbal de constatare a contravenției seria C nr. 033 emis de Direcția Gospodărire Locală – ... al Municipiului .....;
6. Procesul verbal de constatare a contravenției seria C nr. 034 emis de Direcția Gospodărire Locală – ... al Municipiului .....;
7. Procesul verbal de constatare a contravenției seria C nr. 035 emis de Direcția Gospodărire Locală – ... al Municipiului .....;

8. Procesul verbal de constatare a contravenției seria C nr. 036 emis de Direcția Gospodărire Locală – ... al Municipiului .....;
9. Procesul verbal de constatare a contravenției seria C nr. 037 emis de Direcția Gospodărire Locală – ... al Municipiului ..... Prin Hotărâre nr. 11901/..... pronunțată în dosarul nr. 10551/4/..... „respinge plângerea contravențională (...). Menține procesul-verbal seria C nr. 037”;
10. Procesul verbal de constatare a contravenției seria C nr. 038 emis de Direcția Gospodărire Locală – ... al Municipiului ..... Prin Hotărârea 12394/..... pronunțată în dosarul nr. 10590/4/..... „admite plângerea contravențională. Anulează procesul verbal de contravenție seria C nr. 038”;
11. Procesul verbal de constatare a contravenției seria C nr. 039 emis de Direcția Gospodărire Locală – ... al Municipiului .....;
12. Procesul verbal de constatare a contravenției seria C nr. 040 emis de Direcția Gospodărire Locală – ... al Municipiului ..... Prin Hotărârea 12392/..... pronunțată în dosarul nr. 10580/4/..... „admite plângerea contravențională. Anulează procesul verbal de contravenție seria C nr. 040”;
13. Procesul verbal de constatare a contravenției seria C nr. 041 emis de Direcția Gospodărire Locală – ... al Municipiului ..... Prin Hotărârea 11971/..... pronunțată în dosarul nr. 10545/4/..... „admite plângerea contravențională. Anulează procesul verbal de contravenție seria C nr. 041”;
14. Procesul verbal de constatare a contravenției seria C nr. 042 emis de Direcția Gospodărire Locală – ... al Municipiului ..... Prin Hotărârea 11976/..... pronunțată în dosarul nr. 10584/4/..... „admite plângerea contravențională. Anulează procesul verbal de contravenție seria C nr. 042”;
15. Procesul verbal de constatare a contravenției seria C nr. 043 emis de Direcția Gospodărire Locală – ... al Municipiului .....;
16. Procesul verbal de constatare a contravenției seria C nr. 044 emis de Direcția Gospodărire Locală – ... al Municipiului ..... Prin Hotărâre nr. 12393/..... pronunțată în dosarul nr. 10589/4/..... „Admite în parte plângerea (...). Reduce amenda aplicată prin procesul verbal seria C nr. 044/07.04..... (...) Menține în rest procesul-verbal”;
17. Procesul verbal de constatare a contravenției seria C nr. 045 emis de Direcția Gospodărire Locală – ... al Municipiului .....;
18. Procesul verbal de constatare a contravenției seria C nr. 001 emis de Direcția Gospodărire Locală – ... al Municipiului .....;
19. Procesul verbal de constatare a contravenției seria C nr. 002 emis de Direcția Gospodărire Locală – ... al Municipiului ..... Prin Sentința

civilă nr. 9580/26.07..... Judecătoria .... pronunțată în dosarul nr. 9707/4/..... a „admis plângerea contravențională (...) A anulat procesul verbal seria C nr. 002/14.03.....”;

20. Procesul verbal de constatare a contravenției seria C nr. 005 emis de Direcția Gospodărire Locală – ... al Municipiului ..... Prin Hotărârea 11700/..... pronunțată în dosarul nr. 9708/4/..... „admite plângerea contravențională. Anulează procesul verbal de contravenție seria C nr. 005”;
21. Procesul verbal de constatare a contravenției seria C nr. 006 emis de Direcția Gospodărire Locală – ... al Municipiului ..... Prin Hotărârea 11701/..... pronunțată în dosarul nr. 9711/4/..... „admite plângerea contravențională. Anulează procesul verbal de contravenție seria C nr. 006”;
22. Procesul verbal de constatare a contravenției seria C nr. 007 emis de Direcția Gospodărire Locală – ... al Municipiului ..... Prin Hotărâre nr. 11905/..... pronunțată în dosarul nr. 10588/4/..... „respinge plângerea contravențională (...). Menține procesul-verbal seria C nr. 007”;
23. Procesul verbal de constatare a contravenției seria C nr. 008 emis de Direcția Gospodărire Locală – ... al Municipiului ..... Prin Sentința civilă nr. 9530/26.07..... Judecătoria .... pronunțată în dosarul nr. 9732/4/..... a „respins ca neîntemeiată plângerea contravențională (...) A menținut procesul verbal seria C nr. 008/28.03..... ca fiind legal și temeinic întocmit”;
24. Procesul verbal de constatare a contravenției seria C nr. 009 emis de Direcția Gospodărire Locală – ... al Municipiului ..... Prin Sentința civilă nr. 9528/26.07..... Judecătoria .... pronunțată în dosarul nr. 9710/4/..... a „respins ca neîntemeiată plângerea contravențională (...) A menținut procesul verbal seria C nr. 009/27.03..... ca fiind legal și temeinic întocmit”;
25. Procesul verbal de constatare a contravenției seria C nr. 010 emis de Direcția Gospodărire Locală – ... al Municipiului .....;
26. Procesul verbal de constatare a contravenției seria C nr. 011 emis de Direcția Gospodărire Locală – ... al Municipiului ..... Prin Sentința civilă nr. 9581/26.07..... Judecătoria .... pronunțată în dosarul nr. 9709/4/..... a „admis plângerea contravențională (...) A anulat procesul verbal seria C nr. 011”;
27. Procesul verbal de constatare a contravenției seria C nr. 012 emis de Direcția Gospodărire Locală – ... al Municipiului .....;
28. Procesul verbal de constatare a contravenției seria C nr. 013 emis de Direcția Gospodărire Locală – ... al Municipiului .....;
29. Procesul verbal de constatare a contravenției seria C nr. 014 emis de Direcția Gospodărire Locală – ... al Municipiului ..... Prin Sentința civilă nr. 10694/06.09..... Judecătoria .... pronunțată în dosarul nr. 10571/4/..... a „admis plângerea contravențională (...) A anulat procesul verbal seria C nr. 014”;

30. Procesul verbal de constatare a contravenției seria C nr. 015 emis de Direcția Gospodărire Locală – ... al Municipiului ..... Prin Hotărâre nr. 12843/..... pronunțată în dosarul nr. 10549/4/..... „Admite în parte plângerea (...). Modifică procesul verbal seria C nr. 015/05.04..... (...), în sensul diminuării amenzii. Menține celelalte dispoziții ale procesului-verbal”;
31. Procesul verbal de constatare a contravenției seria C nr. 016 emis de Direcția Gospodărire Locală – ... al Municipiului .....;
32. Procesul verbal de constatare a contravenției seria C nr. 017 emis de Direcția Gospodărire Locală – ... al Municipiului ..... Prin Hotărârea 11972/..... pronunțată în dosarul nr. 10547/4/..... „admite plângerea contravențională. Anulează procesul verbal de contravenție seria C nr. 017”;
33. Procesul verbal de constatare a contravenției seria C nr. 018 emis de Direcția Gospodărire Locală – ... al Municipiului .....;
34. Procesul verbal de constatare a contravenției seria C nr. 019 emis de Direcția Gospodărire Locală – ... al Municipiului .....;
35. Procesul verbal de constatare a contravenției seria C nr. 020 emis de Direcția Gospodărire Locală – ... al Municipiului .....;
36. Procesul verbal de constatare a contravenției seria C nr. 021 emis de Direcția Gospodărire Locală – ... al Municipiului ..... Prin Hotărârea 12391/..... pronunțată în dosarul nr. 10572/4/..... „admite plângerea contravențională. Anulează procesul verbal de contravenție seria C nr. 021”;
37. Procesul verbal de constatare a contravenției seria C nr. 022 emis de Direcția Gospodărire Locală – ... al Municipiului ..... Prin Sentința civilă nr. 10695/06.09..... Judecătoria .... pronunțată în dosarul nr. 10585/4/..... a „admis plângerea contravențională (...) A anulat procesul verbal seria C nr. 022”;
38. Procesul verbal de constatare a contravenției seria C nr. 023 emis de Direcția Gospodărire Locală – ... al Municipiului ..... Prin Hotărârea 11974/..... pronunțată în dosarul nr. 10575/4/..... „admite plângerea contravențională. Anulează procesul verbal de contravenție seria C nr. 023”;
39. Procesul verbal de constatare a contravenției seria C nr. 024 emis de Direcția Gospodărire Locală – ... al Municipiului ..... Prin Hotărârea 11902/..... pronunțată în dosarul nr. 10555/4/..... „admite plângerea contravențională. Anulează procesul verbal de contravenție seria C nr. 024”;
40. Procesul verbal de constatare a contravenției seria C nr. 025 emis de Direcția Gospodărire Locală – ... al Municipiului ..... Prin Hotărârea 11904/..... pronunțată în dosarul nr. 10586/4/..... „admite

plângerea contravențională. Anulează procesul verbal de contravenție seria C nr. 025”;

41. Procesul verbal de constatare a contravenției seria C nr. 026 emis de Direcția Gospodărire Locală – ... al Municipiului ..... Prin Hotărârea 11975/..... pronunțată în dosarul nr. 10579/4/..... „admite plângerea contravențională. Anulează procesul verbal de contravenție seria C nr. 026”;
42. Procesul verbal de constatare a contravenției seria C nr. 027 emis de Direcția Gospodărire Locală – ... al Municipiului ..... Prin Hotărârea 11973/..... pronunțată în dosarul nr. 10573/4/..... „admite plângerea contravențională. Anulează procesul verbal de contravenție seria C nr. 027”.

Față de aceste aspecte, Consiliul reține următoarele:

- Judecătoria ... a anulat din 16 procese verbale din cele 42 întocmite de către Direcția Gospodărire Locală – ... al Municipiului ....., hotărârile pronunțate nefiind definitive;
- Judecătoria ... menținut din 8 procese verbale din cele 42 întocmite de către Direcția Gospodărire Locală – ... al Municipiului ....., hotărârile pronunțate nefiind definitive.

În susținerea motivului de excludere, autoritatea contractantă invocă:

- nota de control încheiată în data de 25.03.2016 de către ANRSC înregistrată la autoritatea contractantă sub nr. 14872/25.03.2016, depusă la dosar de autoritatea contractantă;

- nota de constatare nr. 105 din data de 10.04..... elaborată de Garda Națională de Mediu – Comisariatul Municipiului ..... depusă de către autoritatea contractantă la dosar;

- comunicările Direcției Generale de Gospodărie Locală ....., depuse de către autoritatea contractantă la dosar;

- sesizările primite de la cetățeni depuse de către autoritatea contractantă la dosar.

Față de aceste aspecte, comisia de evaluare în mod corect a considerat că reputația acestui operator economic este afectată și nici nu și-a îndeplinit obligațiile contractuale corespunzător.

În susținerea acestei argumentații sunt și prevederile considerentului 101 para. (2) și (3) al Directivei 2014/24/UE citat anterior.

În soluționarea contestației, Consiliul nu va reține interpretarea dată de contestator art. 167 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 98/2016, având în vedere faptul că atât legiuitorul comunitar cât și cel român au impus condiții alternative și nu cumulative, acesta fiind sancționat contravențional de organele competente.

Referitor la susținerile contestatorului cu privire la „contractul de prestări servicii datează încă din 1997, respectiv au fost încheiate pe parcursul timpului mai multe acte adiționate”, Consiliul reține că prin sentința civilă nr. 2774 pronunțată de Curtea de Apel ..... în dosarul

6228/2010 retrimis de ICCJ după casare „a admis în parte acțiunea formulată și precizată de reclamantul Consiliul Concurenței (...). A dispus încetarea contractelor de delegare a gestiunii serviciului public de salubrizare/prestări servicii salubrizare pentru sectoarele 2, 3, 4 și 6 și a actelor adiționale la acestea, la data încheierii noilor contracte de delegare a gestiunii, urmare a derulării procedurilor de achiziție mai sus menționate. (...) cu recurs în termen de 15 zile de la comunicare”

Recomandările primite în perioada anilor 2014-2015 au fost emise pentru prestarea serviciilor anterioare datelor de emitere și nu ulterioare, astfel acestea demonstrează modul de îndeplinire a obligațiilor contractuale anterioare datei de 25.02.2016 (a se vedea recomandarea nr. 9220/25.02.2016) și nu ulterioare acesteia.

Din înscrisurile depuse la dosar, rezultă că neîndeplinirea obligațiilor contractuale a început din august 2016 astfel cum rezultă din sesizările cetățenilor însoțite de planșe fotografice, respectiv:

- Sesizarea nr. 34805/03.08.2016
- Sesizarea nr. 50283/07.11.2016
- Sesizarea nr. 51466/14.11.2016
- Sesizarea nr. 1554/13.01.....
- Sesizarea nr. 5103/03.02.....
- Sesizarea nr. 2159/20.02.....
- Sesizarea nr. 9605/27.02.....
- Sesizarea nr. 8814/23.02.....

sesizări care au fost aduse la cunoștința contestatorului, astfel cum rezultă din înscrisurile la dosar, iar aplicarea sancțiunilor contravenționale a început din luna februarie ....., sens în care au fost întocmite 42 de procese verbal de constatare a contravențiilor întocmite de Direcția Gospodărire Locală – ... al Municipiului .....

Interpretarea dată de contestator prevederilor art. 167 alin. (3) din Legea nr. 98/2016 este tendențioasă, motivat de faptul că abaterea profesională gravă nu t...ie raportată strict la încălcările date cu titlu exemplificativ (respectiv încălcări ale regulilor de concurență de tip cartel sau ale drepturilor de proprietate intelectuală) de către legiuitor ci t...ie raportată la *„orice abatere comisă de operatorul economic care afectează reputația profesională a acestuia, săvârșită cu intenție sau din culpă gravă*”.

Referitor la susținerile contestatorului cu privire la procesele verbale, Consiliul reține următoarele:

- Conform art. 2 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 554/2004, actul administrativ este definit ca fiind actul unilateral cu caracter individual sau normativ emis de o autoritate publică în regim de putere publică în vederea organizării executării legii sau a executării în concret a legii care da naștere, modifică sau stinge

raporturi juridice. Procesele verbale de constatate a contravenției sunt un act în sensul normei. Astfel, procesele verbale de constatare a contravenției în discuție sunt acte unilaterale ce emană de la autoritatea publică, respectiv Direcția Gospodărire Locală – ... al Municipiului .....; sunt acte emise în exercitarea atribuțiilor conferite unei atare autorități prin HCL nr. 22/2007; generează raporturi juridice urmare a constatărilor cuvenite și sancționarea contestatorului;

- Din doctrină rezultă că procesul-verbal de constatare se bucură de o prezumție relativă de adevăr cu privire la starea de fapt, descrisă în cuprinsul său, astfel încât nici organul care t...ie să aplice sancțiunea nu poate face abstracție de această prezumție, fiind obligat să se conformeze stării de fapt reținute în procesul-verbal, în condițiile prevăzute de art. 21 alin. 3 din OG nr. 2/2001.

În soluționare, Consiliul reține considerentele din cadrul Directivei, în sensul că în perioada 2016-..... contestatorul nu și-a îndeplinit în mod repetat obligațiile contractuale, astfel cum rezultă din înscrisurile anterior reținut și care se află la dosarul cauzei, fapte care au aruncat un dubiu asupra fiabilității acestui operator, comportamentul său în perioada anilor 2016-..... (perioadă în care cetățenii au fost depuse numeroase sesizări) a fost unul necorespunzător.

Mai mult, prevederile art. 167 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 98/2016 prevede că, comiterea unei abateri profesionale grave care pune în discuție integritatea se poate demonstra de către autoritatea contractantă prin **orice mijloc de probă adecvat**, menționând cu titlul exemplificativ deciziile instanțelor sau ale unei autorități administrative, fără însă a menționa în mod expres ca aceste decizii să fie definitive astfel cu a impus în mod expres la art. 164 alin. (1) din lege.

Așa cum s-a reținut anterior, prevederile art. 57 alin. (4) lit. c) din Directiva 2014/24/UE, transpuse prin art. 167 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 98/2016 sunt similare prevederilor art. 45 alin. (2) lit. d) din Directiva 2004/18/CE. Astfel CJUE în cauza C-465/11 la pct. 28 a reținut *„articolul 45 alineatul (2) primul paragraf litera (d) din Directiva 2004/18* ***conferă autorităților contractante competența să constate o abatere profesională prin orice mijloace pe care acestea le pot justifica****. În plus, spre deosebire de același paragraf litera (c),* ***nu este necesară o hotărâre cu autoritate de lucru judecat pentru constatarea unei abateri profesionale*** *în sensul dispoziției care figurează la paragraful menționat litera (d).*"

Astfel, din înscrisurile depuse la dosar, rezultă că 8 procese verbale de constatare a contravențiilor au fost menținute de către Judecătoria ....

De asemenea, tot în cauza C-465/11 Curtea a reținut la pct. 31 că *„constatarea existenței unei „abateri grave" necesită, în principiu, efectuarea unei aprecieri concrete și individualizate a atitudinii operatorului economic în cauză*". În prezenta speță, aprecierea concretă

și individualizată a atitudinii contestatorului fiind efectuată în cadrul celor 42 de procese verbal de constatare a contravenției, dintre care 8 au fost menținute de către instanța competență.

Gravitatea faptelor constă în gradul de pericol social al faptei săvârșite, ținând seama de împrejurările în care a fost săvârșită, de modul și mijloacele de săvârșire a acesteia (nerealizarea ...ității de colectare a deșeurilor) – astfel cum a reținut instanța prin sentințele civile nr. 9530/..... de menținere a procesului verbal seria C nr. 008 și nr. 9528/..... de menținere a procesului verbal seria C nr. 009.

Având în vedere aceste aspecte, criticile antemenționate urmează să fie respinse.

Raportat la cele evocate și ținând seama că printre atribuțiile comisiei de evaluare sunt și cele de verificare a îndeplinirii criteriilor de calificare de către ofertanți, așa cum este prevăzut la art. 127 alin. (1) lit. b) coroborat cu art. 132 alin. (1) din HG nr. 395/2016, Consiliul constată că această verificare s-a făcut cu rigurozitatea impusă de legislația în domeniu și, pe cale de consecință, criticile contestatorilor privind nelegalitatea evaluării ofertelor sale sunt nefondate, urmând să fie respinse.

Față de cele mai sus menționate, Consiliul în temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, urmează să respingă ca nefondate contestațiile formulate de SC ..... SA și de Asocierea ..... SA-... ..... BUZĂU SA ambele în contradictoriu cu .....

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

DECIDE:

Respinge ca nefondate contestațiile formulate de SC ..... SA și de Asocierea ..... SA-... ..... BUZĂU SA ambele în contradictoriu cu .....

Obligatorie.

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

Complet de soluționare a contestațiilor
în domeniul achizițiilor publice:

Consilier de soluționare PREȘEDINTE Consilier de soluționare

....

Redactat în 5 (cinci) exemplare originale, conține 52 (cincizecișidouă) pagini.