

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

DECIZIE

Nr. ...

Data:...

Prin contestația nr. ... din ... înregistrată la Consiliu sub nr. ..., formulată de ... SRL, cu sediul social în ..., având CUI ..., Număr de înregistrare la Registrul Comerțului ..., reprezentată prin Administrator ... și convențional prin avocat ..., cu sediul procesual ales în ..., împotriva procedurii de atribuire a contractului de achiziție publică, în cadrul procedurii de licitație deschisă, online, organizată în vederea atribuirii contractului de lucrări având ca obiect „.....” cod CPV ..., de către ... SA, cu sediul în în calitate de entitate contractantă, s-a solicitat admiterea contestației și pe cale de consecință:

a) Anularea Comunicării rezultatului procedurii cu nr. ... din ... și Raportului procedurii cu nr. ..., din cuprinsul cărora rezultă că, în mod nelegal, oferta ... a fost declarată ca fiind inacceptabilă, a tuturor actelor care au stat la baza emiterii acestora, precum și a actelor subsecvente;

b) Anularea deciziei prin care oferta depusă de ... a fost declarată ca fiind inacceptabilă, a tuturor actelor care au stat la baza emiterii acesteia, precum și a actelor subsecvente;

c) Obligarea Entității contractante la reluarea procedurii prin reevaluarea ofertei depusă de ... SRL;

d) Obligarea Entității contractante la reluarea procedurii de atribuire prin anularea deciziei privind anularea procedurii de atribuire;

e) În temeiul art. 26 alin. (2) lit. b) din Legea nr. 101/2016, obligarea Entității contractante să adopte măsurile necesare restabilirii legalității, cu indicarea clară și precisă a operațiunilor care urmează a fi realizate de Entitatea contractantă;

f) Obligarea Entității contractante la plata cheltuielilor efectuate pentru soluționarea Contestației, în temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (9) din Legea nr. 101/2016, coroborate cu cele ale art. 451-453 din Codul de procedură civilă;

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

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

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația de față, prin care ... SRL reclamă raportul procedurii nr. ... publicat în SEAP în data de 07.06.2023 și comunicarea rezultatului procedurii nr... din ..., învederând următoarele:

Contestatorul a făcut acesată contestație împotriva adresei înregistrate cu nr. ... din ..., reprezentând Comunicarea rezultatului procedurii și Raportului procedurii cu nr. ..., publicat în SEAP în data de Din conținutul acestor documente rezultă că oferta depusă de ... a fost respinsă ca fiind inacceptabilă, invocându-se încălcarea prevederilor legale din Legea nr. 99/2016 și HG nr. 394/2016.

Contestatorul indică că oferta ... a fost declarată inacceptabilă cu încălcarea prevederilor legale statuate în cuprinsul art. 197 alin. (2) din Legea nr. 99/2016, art. 221 din Legea nr. 99/2016 și art. 143 alin. (2) lit. b) din HG nr. 394/2016. Aceste motive de nelegalitate sunt invocate ca temei pentru contestație.

I. SCURTĂ PREZENTARE A SITUAȚIEI DE FAPT:

Contestatorul susține că prin publicarea anunțului de participare ... privind procedura de atribuire a contractului având ca obiect "... a fost organizată de către ... SA, iar în cadrul acestei proceduri, termenul limită de depunere a ofertelor a fost stabilit pentru data ...

Contestatorul susține că verificarea ofertelor depuse în cadrul acestei proceduri nu s-a realizat cu rigurozitatea și respectul cuvenit față de prevederile legislative în domeniul achizițiilor publice. Drept urmare, societatea ... a formulat o contestație referitoare la ofertele depuse de cei doi operatori economici clasați pe primele două locuri în procedură, și anume ...SRL și ...SRL.

Contestația formulată de ... a fost înaintată la CNSC și a făcut obiectul dosarului cu numărul CNSC .. - ... Aceasta vizează modul în care au fost evaluate și clasate ofertele depuse de cei doi operatori economici menționați anterior.

În urma analizării contestației, CNSC a admis în parte contestația formulată de ... în prima etapă a procedurii. Această decizie a fost pronunțată prin Decizia CNSC cu numărul ... din Această decizie a rămas definitivă, fiind confirmată prin faptul că nicio parte nu a recurs împotriva ei:

"...."

Contestatorul precizează că, în urma procedurii de atribuire, oferta depusă de ... a fost respinsă ca fiind inacceptabilă, conform prevederilor Legii nr. 99/2026 și HG nr. 394/2016. Această decizie a fost comunicată prin intermediul Comunicării rezultatului procedurii și a fost justificată în conformitate cu dispozițiile legale.

Mai exact, Contestatorul subliniază că respingerea ofertei ... s-a bazat pe prevederile art. 140 alin. (4) din HG nr. 394/2016, în corelație cu dispozițiile art. 143 alin. (2) lit. b) din același act normativ. Aceste

prevederi permit Entităţii contractante să respingă o ofertă ca fiind inacceptabilă dacă aceasta nu corespunde cerinţelor sau condiţiilor stabilite în documentaţia de atribuire.

II. DETALIEREA MOTIVELOR DE NELEGALITATE

1. Oferta depusă de ..., cu încălcarea prevederilor legale statuate în cuprinsul art. 197 alin. (2) din Legea nr. 99/2016 a fost declarată ca fiind inacceptabilă:

Contestatorul subliniază că, în urma pronunţării Deciziei CNSC cu nr. ... din ..., Entitatea Contractantă a solicitat societăţii ... documentele justificative DUAЕ privind îndeplinirea criteriilor de calificare, în conformitate cu prevederile art. 205 alin. (2) din Legea nr. 99/2016.

În vederea îndeplinirii criteriilor de calificare prevăzute în Documentaţia de atribuire, în special în ceea ce priveşte capacitatea tehnică, societatea ... a ales să se sprijine pe susţinerea unui terţ, şi anume societatea ...SRL, pentru a demonstra îndeplinirea criteriilor referitoare la capacitatea tehnică şi profesională.

Contestatorul subliniază că, înainte de data limită de depunere a ofertelor, toate documentele solicitate în Documentaţia de atribuire, inclusiv DUAЕ completat de către terţul ...SRL, au fost depuse. De asemenea, pentru a confirma susţinerea tehnică şi/sau profesională, au fost ataşate documente relevante, care să demonstreze că societatea ...deţine experienţa similară indicată în formularul DUAЕ, completat înainte de data limită de depunere a ofertelor.

În ciuda eforturilor, ulterior primirii Solicitării de clarificări cu nr. ..., ...SRL a comunicat că, din cauza intervalului mare necesar procesului de evaluare în cadrul procedurii, nu dispune de documentele justificative DUAЕ actualizate, fiind în imposibilitate obiectivă de a le obţine în termenul acordat de către Entitatea Contractantă. În susţinerea afirmaţiei, Contestatorul anexează corespondenţa purtată cu societatea

Contestatorul menţionează că, întrucât procesul de evaluare în cadrul procedurii nu trebuie să fie întârziat, în Răspunsul transmis în data de ... la Solicitarea de clarificări cu nr. ..., a solicitat Entităţii Contractante să aplice prevederile art. 197 alin. (2) din Legea nr. 99/2016. Aceste prevederi reglementează posibilitatea operatorului economic de a înlocui terţul susţinător, dacă acesta nu îndeplineşte criteriile relevante privind capacitatea.

Contestatorul subliniază că a solicitat înlocuirea terţului susţinător iniţial, ...SRL, cu societatea ...S.R.L., pentru a nu întârzia atribuirea contractului. Astfel, odată cu Răspunsul la clarificări din ..., Contestatorul a transmis documentele justificative pentru susţinerea DUAЕ a noului terţ nominalizat, conform prevederilor art. 197 alin. (2) din Legea nr. 99/2016.

Contestatorul consideră că interpretarea făcută de către Entitatea contractantă, conform căreia ar fi trebuit să transmită iniţial documentele justificative pentru terţul ...SRL, pentru ca apoi să se ceară înlocuirea acestuia în baza art. 197 alin. (2) din Legea nr. 99/2016, este excesivă şi ar duce doar la întârzierea procedurii.

Astfel, prin a nu depune iniţial documentele justificative DUAЕ actualizate pentru terţul ...SRL, Entitatea contractantă a putut constata că acesta nu îndeplineşte criteriile relevante privind capacitatea în temeiul art. 197 alin. (1) din Legea nr. 99/2016, iar ulterior, prin Răspunsul din

25.05.2023, a putut analiza documentele depuse pentru noul terț nominalizat în baza art. 197 alin. (2) din Legea nr. 99/2016.

Contestatorul, în acest sens, inserează un fragment din Decizia CNSC cu nr. ... din ..., rămasă definitivă prin Decizia nr. 411/R din 19 august 2021, pronunțată de Curtea de Apel ..., în cadrul dosarului nr. ..., Consiliul dispunând:

"...".

2. În cazul în care Entitatea contractantă aprecia că documentele sunt incomplete, în temeiul art. 221 din Legea nr. 99/2016, aceasta putea solicita completări în legătură cu terțul nominalizat inițial în procedură, ..., întrucât respectivele solicitări de clarificări vizau cele declarate de ..., în formularul DUAЕ, la momentul depunerii ofertelor, înscrisurile depuse în urma unei astfel de solicitări fiind de natura celor prevăzute și acceptate de dispozițiile art. 221 alin. (1) din Legea nr. 99/2016:

Contestatorul subliniază că legea nu interzice solicitarea mai multor serii de clarificări, mai ales că în etapa evaluării documentelor suport DUAЕ nu se poate crea un avantaj în favoarea unui anumit ofertant.

Contestatorul menționează că, în altă ordine de idei, Entitatea contractantă putea solicita clarificări în legătură cu terțul nominalizat inițial în ofertă, adică ..., dacă considera că acest lucru era necesar.

16. Contestatorul, în acest sens, inserează un fragment din Decizia CNSC cu nr. ... din ..., rămasă definitivă prin Decizia nr. 411/R din 19 august 2021, pronunțată de Curtea de Apel ..., în cadrul dosarului nr. ..., Consiliul dispunând:

"...".

Contestatorul subliniază că, în ceea ce privește documentele de calificare, există o practică consistentă și face referire la aceasta. Din această practică reiese că Entitatea contractantă are dreptul și chiar obligația de a solicita clarificări pentru a lămuri situația de fapt referitoare la documentele de calificare ale ofertanților.

3. Oferta depusă de ..., cu încălcarea prevederilor legale statuate în cuprinsul art. 143 alin. (2) lit. b) din HG nr. 394/2016 a fost declarată ca fiind inacceptabilă:

Contestatorul subliniază că prevederile documentației de atribuire au dobândit forță obligatorie deoarece nu au fost contestate de potențialii ofertanți în termenul legal. Aceste prevederi au devenit obligatorii atât pentru ofertanții care au depus oferte, care erau obligați să prezinte ofertele în conformitate cu cerințele din documentația de atribuire, cât și pentru Entitatea contractantă, care avea obligația de a verifica conformitatea ofertelor depuse în raport cu cerințele stabilite în documentație. De asemenea, se face referire la dispozițiile art. 129 alin. (1) din HG nr. 394/2016, care stabilesc că ofertantul trebuie să elaboreze oferta în conformitate cu prevederile documentației de atribuire.

În acest context, Contestatorul indică și extrase relevante din jurisprudența constantă în acest domeniu, astfel:

✓ Prin Decizia CNSC nr. ..., Consiliul a reținut următoarele aspecte:

"...".

✓ În același sens este și practica Consiliului, reținută chiar prin Decizia CNSC ... din ..., rămasă definitivă prin Decizia nr. ... din ..., pronunțată de Curtea de Apel .., în dosarul ..:

"...."

Contestatorul menționează că Entitatea contractantă a precizat că, chiar și în cazul în care ar fi acceptat noul terț susținător, respectiv ...SRL, răspunsul prezentat nu este concludent. Entitatea susține că din documentele depuse nu rezultă că acesta a desfășurat activități de proiectare a unei centrale fotovoltaice, așa cum a fost solicitat în Documentația de atribuire. Conform Entității contractante, activitățile prestate de noul terț susținător, ...SRL, se încadrează în etape anterioare celei de elaborare a Proiectului tehnic, așa cum este prevăzut în art. 1 din HG nr. 907/2016. Prin urmare, Entitatea contractantă a concluzionat că răspunsul prezentat de Contestator nu este concludent și că astfel nu a fost îndeplinit criteriul de calificare referitor la experiența similară în ceea ce privește proiectarea unei centrale fotovoltaice de producere a energiei electrice cu o putere instalată de minim 100 kw.

Contestatorul învederează prevederile Documentației de atribuire, indicate în cuprinsul Documentației, respectiv Fișa de date, secțiunea III.1.3.a) Capacitatea tehnica si/sau profesionala, astfel:

"...".

Contestatorul subliniază că, din interpretarea gramaticală, logică și sistematică a prevederilor documentației de atribuire, rezultă că pentru a îndeplini cerința privind capacitatea tehnică - experiența similară, trebuie să facă dovada că în ultimii 5 ani, până la data termenului limită pentru depunerea ofertei, a dus la bun sfârșit / finalizat execuția a cel puțin 1 (unei) centrale fotovoltaice de producere a energiei electrice cu o putere instalată de minim 100 kW.

Totodată, din Comunicarea rezultatului procedurii, au constatat că Entitatea contractantă procedează la completarea Documentației de atribuire, iar oferta Contestatorului a fost exclusă pe baza unei cerințe inexistente. Aceasta deoarece Entitatea contractantă a conchis că răspunsul Contestatorului nu este concludent și astfel nu a fost îndeplinit criteriul de calificare referitor la experiența similară în ceea ce privește proiectarea a cel puțin 1 (unei) centrale fotovoltaice de producere a energiei electrice cu o putere instalată de minim 100 kW.

Contestatorul menționează că, în conformitate cu prevederile Documentației de atribuire, avea obligația de a face dovada că a dus la bun sfârșit / finalizat execuția a cel puțin 1 (unei) centrale fotovoltaice de producere a energiei electrice cu o putere instalată de minim 100 kW, și nu proiectarea a unei astfel de centrale, așa cum greșit susține Entitatea contractantă în cadrul procesului de evaluare.

Contestatorul subliniază că, conform ansamblului legislației privind achizițiile publice, evaluarea fiecărei oferte se raportează numai la cerințele care îi sunt aplicabile din documentația de atribuire și nu la altele. În acest sens, Contestatorul face referire la Decizia CNSC nr. ... din ..., rămasă definitivă prin Decizia civilă nr. ...din ..., pronunțată de Curtea de Apel ..., în dosarul ..., care a subliniat că în lipsa menționării obligației de a depune o autorizare specifică, o ofertă nu poate fi evaluată și respinsă pentru o presupusă nerespectare a unei cerințe care nu a fost menționată.

Contestatorul subliniază că cerințele privind modul de întocmire a ofertelor nu trebuie să depindă de interpretarea subiectivă a Entității contractante, ci trebuie să fie clar și explicit exprimate în documentația de

atribuire pentru a asigura o înțelegere unitară pentru toți operatorii economici.

Contestatorul menționează că, pentru a îndeplini cerința privind capacitatea tehnică, a invocat susținerea unui terț, în conformitate cu dispozițiile art. 196 din Legea nr. 99/2016. Terțul nominalizat este societatea ...SRL, iar din documentele depuse ca anexe la Răspunsul la clarificări din data de ... rezultă clar că acesta a desfășurat activități de execuție a cel puțin 1 (unei) centrale fotovoltaice de producere a energiei electrice cu o putere instalată de minim 100 kW. În acest sens, se invocă Contractul nr. ..., având ca obiect "...", Procesul verbal de predare primire documentație cu nr. ... și Factura nr. ...

Contestatorul subliniază că, în final, principiul proporționalității trebuie respectat în toate acțiunile și actele instituțiilor. Aceasta înseamnă că acțiunile instituțiilor nu trebuie să depășească limitele a ceea ce este adecvat și necesar pentru a atinge obiectivele propuse. În cazul în care există mai multe măsuri adecvate posibile, se va alege cea mai puțin constrângătoare, iar orice inconvenient cauzat nu trebuie să fie disproportional în raport cu scopurile urmărite.

Contestatorul face trimitere la Hotărârea Curții din ..., National Farmers' Union și alții, ..., punctul ..., care subliniază importanța respectării principiului proporționalității. În acest sens, drepturile autorităților contractante nu trebuie utilizate pentru eliminarea tuturor competitorilor și menținerea în competiție a unui singur participant. Scopul urmărit trebuie să fie asigurarea unei competiții adecvate în cadrul procedurii de atribuire a contractului.

În temeiul tuturor considerentelor expuse anterior, Contestatorul solicită Consiliului să admită contestația și să oblige Entitatea contractantă să achite cheltuielile de judecată.

Prin adresa nr. ... înregistrată la Consiliu sub nr. ..., ... SA, în calitate de Entitate contractantă formulează *Punct de vedere* la contestația depusă de ... SRL, solicitând respingerea contestației ca nefondată și menținerea rezultatului procedurii de atribuire și continuarea executării contractului, pentru următoarele motive:

Entitatea contractantă subliniază că, în urma unei analize succinte, au fost identificate aspecte care ridică suspiciuni de fraudă sau tentativă de fraudă, conform prevederilor din Legea nr. 78/2000 și Legea nr. 161/2003.

De asemenea, Entitatea contractantă menționează că ofertantul-contestator a indus în mod intenționat în eroare atât Entitatea cât și Entitatea, prezentând informații false sau contrare realității, cu scopul de a obține contractul în cauză, finanțat din fonduri publice nerambursabile. Entitatea contractantă susține că acest mod de operare întrunește elementele constitutive ale infracțiunii speciale de înșelăciune reglementată de art. 181 din Legea nr. 78/2000.

Se face trimitere și la Decizia ..., care a stabilit că folosirea sau prezentarea cu rea-credință de înscrisuri sub semnătură privată falsificate, în scopul obținerii pe nedrept de fonduri din bugetul Uniunii Europene sau din bugetele administrate de aceasta, constituie o infracțiune ce se concretizează în fals și înșelăciune.

Entitatea contractantă subliniază că, în temeiul art. 205 alin. 2 din Legea nr. 99/2016, au solicitat ofertantului clasat pe primul loc să prezinte

documentele actualizate prin care să demonstreze îndeplinirea tuturor condițiilor de calificare și selecție din DUAE. Cu toate acestea, ofertantul contestator nu a pus la dispoziție aceste documente solicitate, ci a transmis un răspuns fără număr din data de ..., înregistrat la societatea Entității contractante cu numărul

Entitatea contractantă menționează că ofertantul-contestator a declarat cu rea-credință și în mod fals că terțul susținător ...SRL nu îndeplinește criteriile privind capacitatea, fără a depune vreun document prin care să permită verificarea stării de fapt de către Entitatea contractantă.

Astfel, în contextul acestei situații, Entitatea contractantă lasă Consiliul să tragă propriile concluzii cu privire la mecanismul acțiunii contestatoare a ofertantului.

Entitatea contractantă menționează că în fața Consiliului, ofertantul-contestator a depus Contractul de proiectare și execuție lucrări nr. ... - Construirea unei centrale fotovoltaice de 150 KW cu racord la sistemul energetic național, în Comuna ..., Județul În același timp, Entitatea constată că ofertantul contestator își atribuie anumite calități, încălcând dispozițiile clare și fără echivoc ale legii, și ne "dispune" (apreciem a fi o instituție nouă de drept și poate o nouă procedură) să înlocuim terțul susținător cu societatea ...SRL.

Entitatea subliniază că ofertantul contestator a utilizat declarații false sub semnătură privată și manopere dolosive în încercarea de a denatura licitația, invocând în mod mincinos că ...SRL nu deține acte actualizate privind criteriile de capacitate din DUAE. Constatând că scopul a fost schimbarea terțului susținător, Entitatea remarcă că expertiza comisiei de licitație a subscrisei și vigilența în luarea oricăror hotărâri a prevenit ca fapta ofertantului contestator să rămână în formă de tentativă la fraudă, prin declararea ofertei ... SRL ca inadmisibilă.

Entitatea contractantă subliniază că ofertantul contestator ... SRL recurge la un alt fals în declarații grosolan atunci când afirmă că terțul susținător inițial, ...SRL, nu deține documente justificative actualizate și se află în imposibilitate obiectivă de a le obține. Entitatea atrage atenția că funcția de Administrator la ambele societăți, atât ... SRL, cât și ...SRL, este îndeplinită de aceeași persoană, respectiv de Administrator Este evident că administratorul ... al ofertantului contestator ... SRL transmite administratorului ... al terțului susținător ...SRL să-i transmită documentele justificative. De asemenea, se observă că administratorul ...transmite cazierul judiciar al acesteia pentru ... SRL, dar nu obține sau nu are timp să obțină cazierul judiciar pentru ea însăși în calitate de administrator la ...SRL. Toate aceste manopere frauduloase au ca unic scop deturnarea licitației prin introducerea forțată și nelegală, frauduloasă, a unui nou terț susținător, ...SRL.

Entitatea contractantă subliniază că, în urma vigilenței Comisiei de licitație a subscrisei și a expertizei acestora în domeniul licitațiilor publice, s-a constatat că documentele depuse de către ofertantul ... SRL sunt neconcludente și lipsesc anumite documente justificative clare. Ca urmare a acestor constatări, s-a luat în unanimitate Decizia de declarare a ofertei ca inacceptabilă și s-a hotărât anularea procedurii.

Aceste acțiuni și manopere frauduloase ale ofertantului ... SRL au fost astfel considerate ca o tentativă de fraudă, conform prevederilor art. 181

din Legea nr. 78/2000. În consecință, Entitatea contractantă își rezervă dreptul de a face toate demersurile legale în acest sens, în vederea tragerii la răspundere a persoanelor implicate și vinovate.

Entitatea contractantă consideră că ofertantul contestator invocă nejustificat solicitarea de înlocuire și eludare a dispozițiilor imperative ale legii, sub pretextul de a nu tergiversa atribuirea contractului. Cu toate acestea, Entitatea menționează că, de fapt, acțiunile acestui ofertant-contestatar au avut ca rezultat tergiversarea întregii proceduri, ceea ce, așa cum a fost argumentat anterior, are un iz penal. În plus, Entitatea subliniază că are dreptul să solicite înlocuirea terțului susținător în cazuri justificate, conform legislației achizițiilor publice. Nu există nicio prevedere legală care să permită ofertantului să ceară sau să dispună înlocuirea terțului susținător, și niciunde nu se prevede sărirea peste etape procedurale pentru a evita tergiversarea procedurii. Astfel, argumentele aduse de ofertantul contestator sunt considerate nefondate și speculații ce denaturează adevărul și scopul întregii legislații în domeniul achizițiilor publice, care se bazează pe principii precum nediscriminarea, tratamentul egal, proporționalitatea și asumarea răspunderii.

Entitatea contractantă subliniază că, potrivit Ghidurilor de bune practici în domeniul achizițiilor publice și de evitare a fraudelor și neregulilor în gestionarea proiectelor din fonduri ale comunității Europene, fraudă este definită în termeni generici ca fiind un termen ce poate cuprinde toate formele și mijloacele ingeniozității umane pentru a obține de la altă persoană un avantaj prin falsă reprezentare.

De asemenea, Entitatea menționează că fraudă constă în orice act ilegal caracterizat prin înșelăciune, tănuire sau abuz de încredere.

Legislația, mai precis OUG nr. 66/2011 și HG nr. 875/2011, care reglementează activitățile de prevenire, constatare și sancționare a neregulilor în obținerea și utilizarea fondurilor europene și/sau fondurilor publice naționale, prevăd ca indicatori de fraudă în achizițiile publice situațiile de manipulare a specificațiilor din oferte sau manipularea ofertelor.

Entitatea contractantă precizează că a procedat corect atunci când a luat Decizia anulării procedurii, având în vedere argumentele prezentate de către entitatea contractantă. În același timp, Entitatea menționează că jurisprudența și practica nu sunt izvoare de drept, conform Codului civil și Legii nr. 101/2016. Izvorul de drept în domeniul legislației achizițiilor publice este reprezentat de legea și actele normative, completate cu normele generale de drept. În luarea hotărârii, se solicită Consiliului să țină cont de prevederile exprese ale Legii nr. 99/2016 și să nu se bazeze pe jurisprudența invocată, care poate să nu aibă nicio legătură cu obiectul prezentei contestații.

În ceea ce privește taxele sau cheltuielile de judecată solicitate de contestator, se cere aplicarea dispozițiilor legale care prevăd scutirea de taxe și cheltuieli de judecată în perioada de soluționare a unei cereri pe cale administrativ-jurisdicțională.

Prin urmare, Entitatea contractantă, ținând cont de argumentele mai sus expuse, în cele ce urmează va prezenta pe larg modul în care a procedat în fapt Contestatoarea în această procedură de atribuire.

Preambul:

Entitatea contractantă precizează că prezenta procedură de atribuire a fost organizată integral prin mijloace electronice (online) prin intermediul operatorului SEAP. Procedura aplicată a fost Licitație deschisă, desfășurată într-o singură etapă, fără comunicări intermediare, cu o valoare estimată a lucrărilor de 8.550.634,00 lei.

În cadrul acestei proceduri, contestatoarea ... SRL a formulat Contestația nr...., înregistrată la subscrisă cu nr. Cu privire la această contestație, CNSC a emis Decizia nr. ..., prin care a decis următoarele:

- Anularea Raportului procedurii nr.... și a tuturor comunicărilor subsecvente acestora, în partea care privește ofertele ...SRL și ...SRL.

- Continuarea procedurii prin reevaluarea ofertelor ...SRL și ...SRL potrivit motivării, și ulterior desemnarea ofertei câștigătoare dintre ofertele admisibile, în termen de 10 zile de la comunicarea deciziei.

- În temeiul dispozițiilor art.26, alin.(9) din Legea nr.101/2016, entitatea contractantă este obligată să plătească suma de 8.032,50 lei, reprezentând cheltuieli efectuate de ... SRL pentru soluționarea contestației.

Entitatea contractantă precizează că în Decizia mai sus menționată, CNSC a apreciat ca fiind întemeiate susținerile contestatorului ... SRL privind ofertanții clasati pe primele două locuri (...SRL și ...SRL). Astfel, criticile referitoare la obligația de a indica în oferte ca subcontractant Verificatorul de proiecte au fost admise.

În ceea ce privește restul criticilor sesizate de către contestator cu privire la modalitatea nelegală de evaluare a ofertei aparținând ofertantului ...SRL, CNSC nu a mai analizat temeinicia acestora, deoarece, din cauza motivelor antemenționate, nu a putut fi înlăturat caracterul inadmisibil al ofertei, iar rezultatul a fost același.

Entitatea contractantă precizează că a decis să anuleze Raportul procedurii nr. ... și toate comunicările ulterioare acestuia, în ceea ce privește ofertele ...SRL și ...SRL, și a reevaluat ofertele depuse de ...SRL și ...SRL, pe baza considerentelor din motivare, și anume: nu poate fi înlăturat caracterul inadmisibil al ofertelor. În Decizia CNSC, s-a menționat în acest sens următoarele:

- Faptul că ambii ofertanți au declarat în propunerea tehnică că proiectele tehnice vor fi verificate pentru cerințele de calitate de către specialiști atestați în condițiile legilor aplicabile în vigoare, nu este suficient, deoarece aceste dispoziții legale impun ca cei care asigură verificarea proiectelor să nu fie și proiectanții proiectelor supuse verificării și atestării.

- Ofertanții trebuiau să probeze, la momentul depunerii ofertelor, că sunt în măsură să asigure astfel de servicii (verificatori de proiecte) prin intermediul altei persoane și pe care aveau obligația de a o indica în oferte ca subcontractant, depunând documente DUAE pentru acesta, ceea ce nu s-a întâmplat în prezenta procedură.

Avand in vedere cele mai sus mentionate, Entitatea contractantă a decis în conformitate cu prevederile art.143, alin.(1) din HG nr. 394/2016 să respingă ofertele depuse de ...SRL și ...SRL, acestea fiind INACCEPTABILE, în baza prevederilor: Art.143, alin.(2, lit.b) din HG nr.394/2016: *„În condițiile art. 228 alin. (4) din Lege, oferta este considerată inacceptabilă în următoarele situații:... b) a fost depusă de un ofertant care nu îndeplinește una sau mai multe dintre criteriile de calificare*

stabilite în documentația de atribuire sau nu a completat DUAE în conformitate cu cerințele stabilite de entitatea contractantă".

Entitatea contractantă subliniază că în urma respingerii celor doi ofertanți menționați anterior, ... SRL a rămas singurul ofertant a cărui ofertă a fost declarată admisibilă. Ca urmare, ... SRL a fost solicitată să transmită documentele justificative actualizate prin Adresa nr. ..., pentru a demonstra îndeplinirea tuturor criteriilor de calificare - cerințelor prevăzute în Fișa de date, la secțiunea III.1) Condiții de participare din documentația de atribuire, și anume: III.1.1.a) Situația personală a candidatului sau ofertantului; III.1.1.b) Capacitatea de exercitare a activității profesionale; III.1.2) Capacitate economică și financiară și III.1.3.a) Capacitatea tehnică și/sau profesională, în conformitate cu informațiile cuprinse în DUAE.

Ofertantul ... SRL a transmis răspunsul și documentele justificate la data de ..., ora .., acestea fiind înregistrate la entitatea contractantă cu numărul

În urma verificării documentelor justificative, Entitatea contractantă a decis în conformitate cu prevederile art.143, alin.(1) din HG nr. 394/2016 să respingă oferta depusă de ... SRL, aceasta fiind INACCEPTABILĂ, în baza prevederilor din HG nr.394/2016:

- art. 140, alin. (4): „În cazul în care comisia de evaluare solicită unui ... ofertant, ... iar ... clarificarile/completările transmise nu sunt concludente, oferta sa va fi considerată inacceptabilă";

- art.143, alin. (2), lit.b) din HG nr.394/2016: „a fost depusă de un ofertant care nu îndeplinește una ... dintre criteriile de calificare stabilite în documentația de atribuire, ...". Nu se îndeplinește criteriul de calificare - experiența similară în ceea ce privește proiectarea 1 (unei) centrale fotovoltaice de producere a energiei electrice cu o putere instalată de minim 100 kW.

Astfel, având în vedere că nici una din ofertele depuse în cadrul acestei proceduri nu este admisibilă, Entitatea contractantă, în conformitate cu prevederile art.225, alin.(1), lit.a) din Legea nr.99/2016, a decis să ANULEZE procedura de atribuire a acestui contract sectorial de lucrări.

Entitatea contractantă menționează că în prezentul dosar, contestatoarea a solicitat pe cale administrativ-jurisdicțională următoarele:

- a) Anularea Comunicării rezultatului procedurii cu nr. ... din ... și Raportului procedurii cu nr. ..., din cuprinsul cărora rezultă că, în mod nelegal, oferta ... a fost declarată ca fiind inacceptabilă, a tuturor actelor care au stat la baza emiterii acestora, precum și a actelor subsecvente;

- b) Anularea deciziei prin care oferta depusă de ... a fost declarată ca fiind inacceptabilă, a tuturor actelor care au stat la baza emiterii acesteia, precum și a actelor subsecvente;

- c) Obligarea Entității contractante la reluarea procedurii prin reevaluarea ofertei depusă de ... SRL;

- d) Obligarea Entității contractante la reluarea procedurii de atribuire prin anularea deciziei privind anularea procedurii de atribuire;

- e) În temeiul art. 26 alin. (2) lit. b) din Legea nr. 101/2016, obligarea Entității contractante să adopte măsurile necesare restabilirii legalității, cu indicarea clară și precisă a operațiunilor care urmează a fi realizate de Entitatea contractantă;

- f) Obligarea Entității contractante la plata cheltuielilor efectuate pentru soluționarea Contestației, în temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (9) din

Legea nr. 101/2016, coroborate cu cele ale art. 451-453 din Codul de procedură civilă;

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

Entitatea contractantă anunță că va analiza conținutul contestației și va răspunde punctual și rațional la solicitările contestatoarei.

I. Referitor la susținerea Contestatoarei că Oferta depusă de ..., cu încălcarea prevederilor legale statuate în cuprinsul art. 197 alin. (2) din Legea nr. 99/2016 a fost declarată ca fiind inacceptabilă (pct. 5-14), precizează următoarele:

Entitatea contractantă precizează că ofertantul ... SRL a indicat în Documentul unic de achiziție europeană (DUAЕ) că a apelat la sprijinul unei terțe persoane, și anume societatea ...SRL, pentru a îndeplini criteriile de calificare referitoare la capacitatea tehnică și profesională. În acest sens, ... SRL a depus DUAЕ și Angajamentul ferm pentru terțul susținător, așa cum a fost cerut în documentația de atribuire.

În DUAЕ al terțului susținător, acesta a indicat Contractul de proiectare și execuție lucrări nr. ... - Construirea unei centrale fotovoltaice 150 KW cu racord la sistemul energetic național, Comuna ..., Județul ..., ca demonstrare a experienței similare. În urma evaluării informațiilor din DUAЕ și a documentelor transmise, Entitatea contractantă a decis că ofertantul ... SRL este CALIFICAT pe baza acestor informații din DUAЕ, cu rezerva verificării documentelor justificative.

În ceea ce privește documentele relevante la care face referire Contestatoarea (Anexa 3), acestea au fost transmise doar Consiliului și nu au fost transmise și Entității contractante ca urmare a solicitării de transmitere a documentelor justificative, în vederea respectării pașilor legali ai procedurii de atribuire.

Entitatea contractantă precizează că în legătură cu solicitarea Contestatoarei către terțul ...SRL de a transmite documente justificative actualizate, acesta a comunicat că nu deține astfel de documente actualizate. Se subliniază că ambii operatori economici, ... SRL și ...SRL, au același Administrator, respectiv ..., ceea ce înseamnă că în calitate de ofertant, ...SRL ar fi trebuit să fie pregătit să transmită documentele justificative și să fie la curent cu procedura de atribuire. Această situație constituie o încălcare a declarației date în Documentul unic de achiziție europeană (DUAЕ), care reprezintă o declarație pe propria răspundere a operatorului economic cu privire la îndeplinirea criteriilor de calificare și selecție.

Pe de altă parte, se menționează că prin Răspunsul transmis în urma solicitării documentelor justificative, ofertantul ... SRL a comunicat că terțul susținător, ...SRL, nu îndeplinește criteriile relevante privind capacitatea. Astfel, cerințele privind capacitatea prevăzute de art. 185, alin.(1) din Legea nr. 99/2016 sunt: Capacitatea de exercitare a activității profesionale, dovedită prin Certificatul constatator emis de Oficiul Registrului Comerțului, și Capacitatea tehnică și profesională prin Experiența similară dovedită prin Documente edificatoare care să confirme executarea lucrărilor respective.

Entitatea contractantă subliniază că în practică, Certificatul constatator emis de Oficiul Registrului Comerțului se obține în aceeași zi în care este solicitat, conform informațiilor disponibile pe site-ul ONRC. De

asemenea, documentele edificatoare erau disponibile, fiind vorba de un contract finalizat, însă acestea nu au fost transmise în cadrul procedurii.

Pe de altă parte, Entitatea contractantă aduce argumente pentru a infirma afirmația că ...SRL s-a aflat în imposibilitatea obiectivă de a obține documentele justificative actualizate în termenul acordat de 3 zile lucrătoare. Se menționează că documentele justificative pentru ... SRL și Subcontractantul ...SRL au fost transmise în timp util. Totodată, se subliniază că obținerea cazierului judiciar se realizează în maxim 3 zile de la data solicitării, iar certificatul de atestare fiscală emis de organul central sau local se obține în termenele prevăzute de lege, adică în maximum 3 zile lucrătoare.

Prin aceste argumente, Entitatea contractantă sugerează că ...SRL ar fi putut să obțină documentele justificative în timp util, similar cu celelalte documente transmise de către ... SRL și Subcontractantul ...SRL.

Entitatea contractantă menționează că, în legătură cu susținerea privind tergiversarea procesului de evaluare în cadrul procedurii, prevederile legale permit ca contestatoarea să solicite justificat prelungirea termenului cu cel mult 3 zile lucrătoare. Aceasta precizează că și ceilalți ofertanți, respectiv ...SRL și Asocierea ...SRL - ...SRL, au solicitat și li s-a acordat prelungirea termenului de transmitere a documentelor justificative actualizate, conform Adresei nr. ... și Adresei nr. ..., așa cum se atestă în PV nr. ... și PV nr.

Entitatea contractantă precizează că, în legătură cu susținerea contestatoarei referitoare la solicitarea de înlocuire a terțului susținător în ofertă, conform prevederilor art. 197 din Legea nr. 99/2016, este atributul Entității contractante să verifice dacă terțul îndeplinește criteriile relevante privind capacitatea și nu se încadrează în motivele de excludere prevăzute la art. 177, 178 și 180 din Legea 99/2016. Dacă terțul nu îndeplinește criteriile solicitate, se poate solicita o singură dată operatorul economic să înlocuiască terțul. În acest caz, contestatoarea nu a transmis niciun document justificativ pentru terțul susținător ...SRL, eliminând astfel această posibilitate permisă legal.

Entitatea contractantă subliniază că, în legătură cu susținerea contestatoarei că legea nu interzice solicitarea mai multor serii de clarificări, aceasta are dreptate. Cu toate acestea, în acest caz, nu a fost posibil să se solicite clarificări, deoarece nu s-a transmis niciun document justificativ aferent terțului susținător ...SRL. Având în vedere că chiar contestatoarea a decis prin Răspunsul transmis că ...SRL nu îndeplinește criteriile solicitate privind capacitatea și a solicitat înlocuirea acestuia cu ...SRL, nu au existat motive pentru a solicita clarificări suplimentare.

Entitatea contractantă menționează că, în legătură cu operatorul economic ...SRL, sunt făcute următoarele precizări:

✓ Informația cuprinsă în DUAЕ referitoare la experiența similară nu este reală, având în vedere că din documentele justificative transmise, obiectul contractului nr. ... nu este "..., jud. ...", ci este prestarea următoarelor servicii: tema de proiectare, studiu de fezabilitate, deviz general și devize pe obiecte.

✓ Ținând cont de documentele justificative ale operatorului economic ...SRL, răspunsul ofertantului nu este concludent, deoarece din niciunul dintre documente nu rezultă că acesta a proiectat sau executat 1

(una) centrală fotovoltaică de producere a energiei electrice cu o putere instalată de minim 100 kW. Activitățile desfășurate de ...SRL sunt: tema de proiectare, studiu de fezabilitate, deviz general și devize pe obiecte pentru proiectul ce are ca obiect: "Construirea unei centrale fotovoltaice în Mun. Salonta, jud. ..." (valoare fără TVA = 35.000 lei), activități care fac parte din etapele anterioare celei de elaborare a Proiectului tehnic, conform prevederilor art. 1 din HG nr. 907/2016:

"(...".

II. Referitor la susținerea Contestatoarei că în cazul în care Entitatea contractantă aprecia că documentele sunt incomplete, în temeiul art. 221 din Legea nr. 99/2016, aceasta putea solicita completări în legătură cu terțul nominalizat inițial în procedură, ..., întrucât respectivele solicitări de clarificări vizau cele declarate de ..., în formularul DUAЕ, la momentul depunerii ofertelor, înscrisurile depuse în urma unei astfel de solicitări fiind de natura celor prevăzute și acceptate de dispozițiile art. 221 alin. (1) din Legea nr. 99/2016 (pct. 15 r 18), precizează următoarele:

Entitatea contractantă precizează că:

- Documentele aferente terțului ...nu au fost incomplete; acestea nu au fost transmise, prin urmare nu poate fi vorba de completări în legătură cu acesta, terț despre care chiar Contestatoarea susținea în Răspuns că nu îndeplinește criteriile privind capacitatea. Astfel, ofertantul recunoaște că informațiile cuprinse în DUAЕ de către terțul susținător ...nu corespund realității, încă de la depunerea ofertelor, dovedind o practică incorectă. Concluzia este evidentă, având în vedere că informațiile cuprinse în DUAЕ sunt corespunzătoare, raportat la cerințele solicitate.

- Așa cum rezultă din PV nr. ... (pag.12 și 16), Entitatea contractantă ar fi avut solicitări de clarificări referitoare la Contractul propriu al ofertantului ... SRL nr. ... - ... UAT ... (din documentele depuse nu rezultă: că au fost desfășurate activități de proiectare, data de începere a contractului și nici puterea instalată a centralei fotovoltaice, așa cum s-a solicitat în DA și cum s-a indicat în DUAЕ), indicat în DUAЕ de către acesta și pentru care s-au transmis documente justificative, dar a decis să nu solicite aceste clarificări, ținând cont de faptul că oferta a fost declarată inacceptabilă pe baza motivelor menționate.

III. Referitor la susținerea Contestatoarei Oferta depusă de ..., cu încălcarea prevederilor legale statuate în cuprinsul art. 143 alin. (2) lit. b) din HG nr. 394/2016 a fost declarată ca fiind inacceptabilă (pct. 19 r 30), precizează următoarele:

Entitatea contractantă precizează că susținerea Contestatoarei în legătură cu solicitarea din documentația de atribuire referitoare la experiența similară nu este corectă. În documentația de atribuire s-a solicitat foarte clar: "...."

Entitatea contractantă menționează că obiectul contractului de lucrări din cadrul acestei proceduri este *"Proiectarea și Construirea centralelor fotovoltaice, pentru asigurarea parțială a auto-consumului de energie electrică"*.

Entitatea contractantă precizează că în legătură cu susținerea Contestatoarei că *"rezultă indubitabil că terțul ...SRL a desfășurat activități de execuție a 1 (unei) centrale fotovoltaice de producere a energiei electrice cu o putere instalată de minim 100 kW. În acest sens, invocăm Contractul nr. ..., având ca obiect "..., jud. ..."*, Procesul verbal de predare

primire documentație cu nr. ...și Factura nr. ISCRIS ...", aceasta nu este corectă având în vedere că din niciunul din documentele justificative nu rezultă că ...SRL a proiectat sau executat 1 (una) centrală fotovoltaică de producere a energiei electrice cu o putere instalată de minim 100 kW.

Chiar dacă ar fi fost acceptat terțul susținător propus ...SRL, menționăm că informația cuprinsă în DUAE referitor la experiența similară nu este reală, având în vedere că din documentele justificative transmise obiectul contractului nr. ... nu este "..., jud. ..." ci este prestarea următoarelor servicii: tema de proiectare, studiu de fezabilitate, deviz general și devize pe obiecte pentru proiectul ce are ca obiect: "..., jud. ..." (valoare fără TVA = 35.000 lei), activități care fac parte din etapele anterioare celei de elaborare a Proiectului tehnic, conform prevederilor art. 1 din HG nr. 907/2016.

Entitatea contractantă precizează că în concluzie, orice solicitare de clarificări referitoare la experiența similară a operatorului economic ...SRL ar fi determinat apariția unui avantaj incorect, întrucât potrivit Notificării ... (anexată): *„Situatiile care conduc la respingerea ofertei/... fără posibilitatea de a solicita clarificări privind DUAE vizează inadvertențe de fond, respectiv reprezintă acele informații completate de către ofertanți/... care nu confirmă îndeplinirea cerințelor minime de calificare formulate de către .../entitatea contractantă în fișa de date a achiziției”*.

Entitatea contractantă menționează că s-a transmis ca document justificativ - Extras din Studiul de Fezabilitate în care figurează operatorul economic ...SRL ca Proiectant General și operatorul economic ...SRL ca Proiectant de specialitate. Studiul de Fezabilitate conține 57 pagini (numerotate 1/57 până la 57/57). Pagina cu semnături, numerotată 2/55, în care este consemnată calitatea de Proiectant de specialitate a operatorului economic ...SRL, nu se încadrează în ordinea de numerotare a celorlalte pagini aferente Studiului de Fezabilitate.

Entitatea contractantă subliniază că de fapt, Contestatoarea a înțeles foarte bine cerința din documentația de atribuire (proiectarea și execuția unei centrale fotovoltaice) încă de la început, altfel nu ar fi recurs la susținerea unui terț pentru îndeplinirea acestei cerințe, având în vedere că din DUAE al Contestatoarei ... SRL și din documentele justificative transmise - Contractul nr.... - Construire și instalare centrala fotovoltaica pentru dezvoltarea capacității UAT ..., are experiență în construirea și instalarea unei centrale fotovoltaice. Prin urmare, nu îndeplinește partea privind proiectarea a 1 (unei) centrale fotovoltaice de producere a energiei electrice cu o putere instalată de minim 100 kW (în DA s-a precizat că lucrările executate, prezentate de ofertant ca dovadă a experienței lui similare pot fi demonstrate și cu contracte distincte pentru fiecare domeniu, respectiv prezentarea unui contract de proiectare și a unui de execuție lucrări, a 1 (unei) centrale fotovoltaice de producere a energiei electrice cu o putere instalată de minim 100 kW.).

Entitatea contractantă menționează că a respectat principiul proporționalității referitor la solicitarea experienței similare privind proiectarea și executarea unei centrale fotovoltaice, așa cum rezultă din obiectul contractului.

În schimb, aceeași Contestatoare a contestat doi ofertanți care au precizat, conform cerințelor din caietul de sarcini, că Proiectul tehnic va fi verificat, avizat și aprobat în conformitate cu prevederile reglementărilor

normative și legislative în vigoare, aplicabile și verificat pentru cerințele de calitate de către specialiști atestați în condițiile legilor aplicabile în vigoare, demonstrând astfel neechivoc posibilitatea de a îndeplini obiectul contractului de achiziție publică fie individual, fie prin subcontractare sau asociere. Cu toate acestea, aceștia au fost respinși în urma Deciziei CNSC fără a li se oferi posibilitatea unor clarificări, deși principiul proporționalității ar fi trebuit să fie aplicat și în acest caz.

Entitatea contractantă precizează că în urma analizării argumentelor prezentate, consideră corectă decizia luată în cadrul procedurii de atribuire. Ca urmare, solicită CNSC să respingă contestația ca fiind nefondată, să dispună anularea procedurii de atribuire și să respingă solicitarea Contestatoarei referitoare la plata cheltuielilor efectuate de aceasta pentru soluționarea contestației.

Cu adresa nr. ... din ... înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. .. din ..., ... SRL depune *Concluzii scrise* cu privire la data depunerii contestației, precizând că a transmis contestația în termenul legal prin mijloace electronice și prezintă dovezi că aceasta a fost recepționată de către Entitatea Contractantă și CNSC în data de El subliniază că Entitatea Contractantă a confirmat că a primit contestația în aceeași dată, deși a înregistrat-o oficial în ziua următoare. Contestatorul argumentează că, dintr-o eroare tehnică, data de deschidere a contestației a fost afișată greșit, dar faptul că contestația a fost înregistrată de CNSC în data de ...este verificabil tehnic. Prin urmare, contestatorul susține că a respectat termenul legal pentru depunerea contestației și cere ca aceasta să fie luată în considerare pentru soluționarea procedurii de atribuire a contractului.

Contestatorul depune la dosar SS cu dovada transiterii în termenul legal al contestației.

Prin adresa nr. ... înregistrată la Consiliu sub nr. ..., ... SA, în calitate de Entitate contractantă depune completare la *Punctul de vedere* nr. ... la contestația depusă de ... SRL, precizând următoarele:

Entitatea contractantă, subliniază că ofertantul ... SRL a încercat prin mijloace frauduloase să obțină acest contract din fonduri publice ale comunității europene prin prezentare și declararea în fals a următoarelor:

Entitatea contractantă precizează că, referitor la contractul indicat în DUAE de Contestatorul ... SRL pentru demonstrarea experienței similare, în DUAE, la secțiunea C: Capacitatea tehnică și profesională, ... SRL face următoarele precizări:

"Pentru contractele de achiziție de lucrări: executarea de lucrări de tipul specificat - Descriere: ... UATS ..., Putere instalată 180kW; contractant unic, pondere 100%, Valoarea contractului este fără TVA, Contract nr. ...PV de acceptanță a instalării nr...., Proces verbal nr. ..., Valoare: 920365,11, Moneda: RON, Data început: ..., Data sfârșit: ..., Beneficiari: ... S.A., Beneficiar final Primăria Orașului ...".

În DA, Fișa de date s-a precizat că prin "lucrări duse la bun sfârșit" se înțelege:

a) lucrări recepționate pe obiecte, care sunt însoțite de proces-verbal de recepție întocmit în conformitate cu prevederile legale și tehnice din domeniul din care face parte obiectul contractului; sau

b) lucrări recepționate însoțite de proces-verbal la terminarea lucrărilor; sau

c) lucrări recepționate însoțite de proces-verbal de recepție finală.

Având în vedere că din Contractul nr. ...încheiat între ... SA și ... SRL, având ca obiect execuția unui ...în orașul ..., nu rezultă clar dacă Contestatorul ... SRL a avut sau nu calitatea de Subcontractant, prin adresa nr. ..., Entitatea contractantă a solicitat, în conformitate cu prevederile art.6, alin.(1) și alin.(2) din Legea nr.544/2001 privind liberul acces la informațiile de interes public, Primăriei orașului ..., județul Botoșani, să ne comunice dacă ... SRL a avut calitatea de Subcontractant și, în caz afirmativ, să ne comunice care este procentul de subcontractare și care sunt părțile din lucrare executate de către acesta. De asemenea, s-a solicitat să ni se transmită Contractul de subcontractare și PV de recepție la terminarea lucrărilor.

Entitatea contractantă, prin adresa nr. ..., susține:

- ... SRL a avut calitatea de Subcontractant;

- Procentul de subcontractare, conform Acordului de subcontractare, este de 93% din valoarea totală a lucrărilor oferite. Se anexează Acordul de subcontractare nr...;

-

Entitatea contractantă consideră că din cele mai sus expuse și în completare cu punctul lor de vedere inițial transmis, reiese cu claritate că ofertantul ... SRL a încercat prin orice mijloace și cu rea credință să obțină acest contract din fonduri publice, prin încercare de inducere în eroare a Entității contractante, prin prezentarea cu rea-credință de documente ori declarații false, inexacte sau incomplete, fapte prevăzute de art. 181 alin. (1) din Legea nr. 78/2000 pentru prevenirea, descoperirea și sancționarea faptelor de corupție și fals în înscrisuri sub semnătură privată, prevăzută de art. 322 alin. (1) din Codul penal, în concurs real.

Prin adresa nr. ... înregistrată la Consiliu sub nr. ..., ... SA, în calitate de Entitate contractantă depune alte completări la Punctul de vedere nr. ... la contestația depusă de ... SRL, precizând următoarele:

Entitatea contractantă menționează că în cele ce urmează se consideră obligați, încă o dată, să aducă la cunoștință faptele și mijloacele prin care ofertantul ... SRL a încercat prin mijloace frauduloase să obțină acest contract din fonduri publice ale comunității europene prin prezentare și declararea în fals a următoarelor:

Entitatea contractantă, subliniază că în legătură cu contractul indicat în DUAE de Terțul susținător ...SRL pentru demonstrarea experienței similare, în DUAE, la secțiunea C: Capacitatea tehnică și profesională, ...SRL face următoarele precizări:

"... .."

În DA, Fișa de date s-a precizat că prin "lucrări duse la bun sfârșit" se înțelege:

a) ...".

Entitatea contractantă subliniază că, contrar celor declarate pe propria răspundere în DUAE, ...SRL nu a dus la bun sfârșit lucrările, conform informațiilor transmise de Beneficiar.

Prin urmare, Entitatea contractantă consideră că reiese cu claritate că ofertantul ... SRL a încercat prin orice mijloace și cu rea credință să obțină

acest contract din fonduri publice, prin prezentarea de documente ori declarații false, inexacte sau incomplete, fapte prevăzute de art. 181 alin. (1) din Legea nr. 78/2000 pentru prevenirea, descoperirea și sancționarea faptelor de corupție și fals în înscrisuri sub semnătură privată, prevăzută de art. 322 alin. (1) din Codul penal, în concurs real.

Entitatea contractantă menționează că, având în vedere cele mai sus menționate, precum și cele cuprinse în Completarea nr. ... (Primăria ...), își pune întrebarea cum ar putea Contestatoarea ... SRL să proiecteze și să execute lucrările ce fac obiectul prezentei proceduri de atribuire (3 Centrale fotovoltaice cu o putere totală instalată de 967 MW) în decurs de 6 luni, întrucât:

- Terțul susținător ...SRL (având același Administrator) nu a fost în măsură să finalizeze lucrările pentru 1 Centrală fotovoltaică cu o putere instalată de 150 kW, din data de ... și până în prezent, astfel încât să existe un Proces verbal de recepție la terminarea lucrărilor.

- Ofertantul ... SRL nu a fost în măsură să finalizeze lucrările pentru 1 Centrală fotovoltaică cu o putere instalată de 180 kW, din data de ... și până în prezent, astfel încât să existe un Proces verbal de recepție la terminarea lucrărilor.

Față de toate acestea, Entitatea contractantă solicită CNSC să respingă Contestația formulată de ... SRL.

Prin adresa FN din ... înregistrată la CNSC sub nr. ... din: ..., ... SRL depune *Concluzii scrise*, învederând următoarele:

Contestatorul menționează că reiterează în prezenta procedură, procesul de evaluare a înregistrat abateri de la cadrul legal, iar o confirmare în acest sens o reprezintă tocmai faptul că Entitatea contractantă continuă procesul de evaluare în etapa contestației.

Contestatorul subliniază că demersurile efectuate de Entitatea contractantă în etapa Contestării confirmă faptul că aceste clarificări suplimentare se impuneau a fi solicitate în timpul procesului de evaluare, ci nu ulterior excluderii ofertei ... SRL.

A. Oferta depusă de ..., cu încălcarea prevederilor legale statuate în cuprinsul art. 197 alin. (2) din Legea nr. 99/2016 a fost declarată ca fiind inacceptabilă:

Contestatorul menționează că, prealabil, doar pentru a nu tergiversa durata procesului de evaluare în cadrul procedurii, prin Răspunsul transmis în data de ..., la Solicitarea de clarificări cu nr. ..., a solicitat Entității contractante să procedeze la aplicarea dispozițiilor reglementate în cuprinsul art. 197 alin. (2) din Legea nr. 99/2016 care reglementează posibilitatea operatorului economic de a înlocui terțul susținător, dacă acesta nu îndeplinește criteriile relevante privind capacitatea.

Contestatorul subliniază că prevederile art. 197 alin. (2) din Legea nr. 99/2016 sunt imperative, stabilind în sarcina autorității o obligație care se impune a fi îndeplinită din oficiu, respectiv aceea de a solicita ofertantului/candidatului o singură dată să înlocuiască un terț (Decizia civilă nr. ... pronunțată de Curtea de ...).

B. În cazul în care Entitatea contractantă aprecia că documentele sunt incomplete, în temeiul art. 221 din Legea nr. 99/2016. aceasta putea solicita completări în legătură cu terțul nominalizat inițial în procedură, ... întrucât respectivele solicitări de clarificări vizau cele declarate de în

formularul DUAЕ. la momentul depunerii ofertelor, înscrisurile depuse în urma unei astfel de solicitări fiind de natura celor prevăzute și acceptate de dispozițiile art. 221 alin. (1) din Legea nr. 99/2016:

Contestatorul menționează că legea nu interzice solicitarea mai multor serii de clarificări, cu atât mai mult cu cât în etapa evaluării documentelor suport DUAЕ nu mai poate fi vorba de crearea unui avantaj în favoarea unui ofertant, în acest sens fiind jurisprudența constantă, reliefată prin Decizia CNSC 426/C4/160 din 28.02.2023, rămasă definitivă prin nerecurare.

Contestatorul subliniază că, în sensul susținerii noastre, indicăm și Decizia CNSC cu nr. 1515/C4/1558 din 14.07.2021, rămasă definitivă prin Decizia nr. 411/R din 19 august 2021, pronunțată de Curtea de Apel ..., în cadrul dosarului nr. ...: *"În ceea ce privește reclamarea faptului că autoritatea contractantă a solicitat clarificări succesive și că acest aspect a condus la crearea unui avantaj evident ofertantei... S.R.L., Consiliul constată netemeinicia acesteia. În stabilirea acestei finalități se are în vedere că, în procesul de reevaluare, membrii comisiei au analizat documentele prezentate de... S.R.L. și au formulat solicitări de clarificări cu privire la documentele depuse, pentru a clarifica aspecte legate de acestea, fără a crea niciun avantaj ofertantului prin aceste clarificări, acestea fiind menite de a facilita analiza comisiei de evaluare a documentelor depuse pentru terțul susținător sub aspectul experienței similare.*

Aceleași concluzii de netemeinicie vor fi reținute de Consiliu și vizavi de criticile "cu toate că autoritatea contractantă a constatat faptul că ofertantul nu a răspuns concludent la solicitarea de clarificări, cu încălcarea prevederilor art. 209, alin. 2 din Legea nr. 98/2016, continuă să solicite clarificări acestuia" și "orice solicitare de clarificări se poate formula/referii doar la documente existente în cadrul ofertei și nu la completarea unor documente care nu există în cadrul acesteia", întrucât respectivele solicitări de clarificare au vizat documentele depuse în dovedirea experienței similare, iar înscrisurile noi depuse sunt de natura celor prevăzute și acceptate de dispozițiile art. 209 alin. (1) din Legea nr. 98/2016.

C. Oferta depusă de ..., cu încălcarea prevederilor legale statuate în cuprinsul art. 143 alin. (2) lit. b) din HG nr. 394/2016 a fost declarată ca fiind inacceptabilă:

Contestatorul precizează că, cu referire la Contractul indicat de ofertantul ... în DUAЕ, veridicitatea informațiilor declarate în DUAЕ este confirmată de documentul denumit: "PROCES VERBAL DE ACCEPTARE A INSTALĂRII NR. ...", în cadrul căruia Beneficiarul - Primăria Orașului ..., confirmă faptul că Prestatorul (prin Subcontractantul ...) a predat lucrările executate. Acest proces verbal a fost anexat Răspunsului la clarificări și îl anexează și acestor concluzii scrise.

Contestatorul subliniază că o confirmare suplimentară rezultă și din Raportul proiectantului - pe care îl anexează acestor Concluzii scrise.

Contestatorul menționează că, din documentele depuse de Entitatea contractantă, nu rezultă faptul că ... SRL, nu și-ar fi îndeplinit obligațiile.

Prin adresa nr. ... din ... înregistrată la CNSC sub nr. ... din: ..., ... SA depune Răspuns la *Concluzii scrise* prin care au dorit să sublinieze că cele menționate de Contestatoare în *Concluziile scrise* transmise atât

Consiliului, cât și Entității Contractante, înregistrate cu nr. ..., nu sunt reale, învederând următoarele:

Entitatea contractantă precizează că, în conformitate cu jurisprudența constantă a Curții de Justiție a Uniunii Europene (CJUE), trebuia să manifeste o minimă diligență față de ofertant și să-i solicite depunerea documentelor care nu au fost depuse prin răspunsul la clarificări din data de 11.01.2023.

În acest sens, Entitatea contractantă subliniază că au fost formulate solicitări către Beneficiarii finali (Primăria Orașului ... și Primăria Comunei ...) în baza Legii nr. 544/2001, provocate de contestarea deciziei sale. De asemenea, se menționează că, având în vedere documentele relevante aferente Contractului de proiectare și execuție lucrări nr. 4754/01.11.2019 - Construirea unei centrale fotovoltaice 150 KW cu racord la sistemul energetic național, Comuna ..., Județul ..., indicate în DUAE de către terțul susținător ...SRL, acestea au fost transmise doar Consiliului, nefiind transmise și Entității contractante în urma solicitării de a transmite documente justificative. În consecință, Entitatea contractantă susține că nu a avut ce să verifice pentru a urma pașii legali ai procedurii de atribuire și să stabilească dacă terțul susținător îndeplinește sau nu îndeplinește criteriile relevante privind capacitatea și a solicita înlocuirea acestuia.

Entitatea contractantă respinge afirmațiile Contestatoarei referitoare la inexistența clarificărilor și subliniază că acestea nu au fost incomplete, ci au fost chiar inexistente, fapt care a împiedicat solicitarea de clarificări. De asemenea, se menționează că Contestatoarea a solicitat imperativ înlocuirea terțului susținător ...SRL cu operatorul economic ...SRL, afirmând că acesta nu îndeplinește cerințele privind capacitatea.

În ceea ce privește experiența similară, Entitatea contractantă subliniază că documentul "PROCES VERBAL DE ACCEPTARE A INSTALAȚIEI nr...." nu confirmă că lucrările au fost recepționate, ci a primit informații de la Primăria ..., prin adresa nr. ..., că centrala fotovoltaică nu a fost pusă în funcțiune și că nu a fost încheiat un proces verbal de recepție la terminarea lucrărilor.

Astfel, Entitatea contractantă susține că ... SRL nu a dus la bun sfârșit lucrările și nu îndeplinește cerința minimă din documentația de atribuire privind experiența similară, caracterizând comportamentul incorect al Contestatoarei în privința declarațiilor.

În concluzie, Entitatea contractantă precizează că, contrar celor susținute de Contestatoare, din niciun document nu rezultă că Ofertantul ... SRL, ori Terțul susținător ...SRL sau ...SRL au dus la bun sfârșit/finalizat execuția unei centrale fotovoltaice de producere a energiei electrice cu o putere instalată de minim 100 kWp, într-un contract de proiectare și execuție, așa cum s-a solicitat în documentația de atribuire.

Prin adresa FN din ... înregistrată la CNSC sub nr. ... din: ..., ... SRL depune *Concluzii scrise*, învederând următoarele:

Contestatorul menționează că, debutează prezenta secțiune prin învederarea faptului că, atât completările din data de 29.06.2023, cât și cele din ... transmise de Entitatea contractantă pentru soluționarea Contestației care face obiectul dosarului CNSC ..., confirmă faptul că, în prezenta procedură, procesul de evaluare a înregistrat abateri de la cadrul

legal. O confirmare în acest sens o reprezintă tocmai faptul că Entitatea contractantă continuă procesul de evaluare cu privire la oferta ... în etapa soluționării contestației, în concret, ulterior excluderii ofertei ... SRL.

1. Cu referire la cerința privind capacitatea tehnică - experiența similară:

Contestatorul menționează că, în prealabil, supune atenției Consiliului dispozițiile art. 11 alin. (3) din Instrucțiunea nr. 2/2017 emise în aplicarea prevederilor art. 178 și art. 179 lit. a) și b) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, cu completările ulterioare, respectiv a prevederilor art. 191 și art. 192 lit. a) și b) din Legea nr. 99/2016 privind achizițiile sectoriale, astfel:

"(3) Cerința de calificare se va formula făcându-se referire la lucrări duse la bun sfârșit în cadrul perioadei de 5 ani calculată conform art. 13, prin această sintagmă înțelegându-se:

a) lucrări recepționate pe obiecte, care sunt însoțite de proces-verbal de recepție întocmit în conformitate cu prevederile legale și tehnice din domeniul din care face parte obiectul contractului; sau

b) lucrări recepționate însoțite de proces-verbal la terminarea lucrărilor; sau de recepție final

c) lucrări recepționate însoțite de proces-verbal de recepție finalc) lucrări recepționate însoțite de proces-verbal de recepție finală"

Contestatorul subliniază că, de asemenea, pentru soluționarea Contestației va indica și dispozițiile existente în cuprinsul Notelor aferente art. 12 din Instrucțiunea 2/2017, astfel:

"(4) Autoritatea/Entitatea contractantă nu va îngreuna dreptul operatorilor economici de a demonstra livrarea de produse/prestarea serviciilor prin orice tip de document emis sau contrasemnat de o autoritate/entitate sau de clientul beneficiar privat, precum și dreptul de a demonstra execuția de lucrări prin orice tip de certificat sau document de bună execuție.

(5) Autoritatea/Entitatea contractantă are dreptul de a se adresa inclusiv beneficiarului final al produselor/serviciilor/lucrărilor care fac obiectul contractului prezentat drept experiență similară, pentru confirmarea celor prezentate de ofertant, o clauză în acest sens trebuind să fie introdusă în documentația de atribuire, respectiv în fișa de date a achiziției."

Contestatorul precizează că, luând în calcul dispozițiile legale învederate anterior, așa cum rezultă din demersurile efectuate de Entitatea contractantă, că aceasta le îngreunează dreptul legal de a demonstra îndeplinirea cerinței privind capacitatea tehnică prin orice document emis sau contrasemnat de o autoritate/entitate sau de clientul beneficiar privat, precum și dreptul de a demonstra execuția de lucrări prin orice tip de certificat sau document de bună execuție.

Contestatorul menționează că prin documentația de atribuire, respectiv Fișa de date, secțiunea III.1.3.a) Capacitatea tehnică si/sau profesională, au fost prevăzute următoarele:

"... .."

Contestatorul precizează că, pentru confirmarea îndeplinirii cerinței privind experiența similară, ca răspuns la clarificarea privind depunerea documentelor justificative DUAЕ, a fost anexat *"PROCES VERBAL DE ACCEPTARE A INSTALĂRII NR. ..."*, în cadrul căruia Beneficiarul - Primăria

Oraşului ..., confirmă faptul că Prestatorul (prin Subcontractantul ...) a predat lucrările executate. Contestatorul subliniază că acest proces verbal a fost anexat Răspunsului la clarificări şi îl anexează şi acestor concluzii scrise (Anexa nr.1).

"b) 2."

2. Cu referire la înlocuirea terţului:

Contestatorul precizează că oferta depusă de ... a fost declarată ca fiind inacceptabilă, cu încălcarea prevederilor legale statuate în cuprinsul art. 197 alin. (2) din Legea nr. 99/2016. Contestatorul subliniază că, doar pentru a nu tergiversa durata procesului de evaluare în cadrul procedurii, prin Răspunsul transmis în data de ..., la Solicitarea de clarificări cu nr. AP ..., Subscrisa a solicitat Entităţii contractante să procedeze la aplicarea dispoziţiilor reglementate în cuprinsul art. 197 alin. (2) din Legea nr. 99/2016 care reglementează posibilitatea operatorului economic de a înlocui terţul susţinător, dacă acesta nu îndeplineşte criteriile relevante privind capacitatea.

3. În cazul în care Entitatea contractantă aprecia că documentele sunt incomplete. în temeiul art. 221 din Legea nr. 99/2016, aceasta putea solicita completări în legătură cu terţul nominalizat iniţial în procedură. Întrucât respectivele solicitări de clarificări vizau cele declarate de în formularul DUAЕ. la momentul depunerii ofertelor. înscrisurile depuse în urma unei astfel de solicitări fiind de natura celor prevăzute şi acceptate de dispoziţiile art. 221 alin. (1) din Legea nr. 99/2016:

Contestatorul menţionează că acest aspect ar fi putut fi lămurit prin adresarea, de către comisia de evaluare prin solicitări de clarificări, cu motivarea că legea nu interzice solicitarea mai multor serii de clarificări. Contestatorul subliniază că în etapa evaluării documentelor suport DUAЕ nu mai poate fi vorba de crearea unui avantaj în favoarea unui ofertant, în acest sens fiind jurisprudenţa constantă, reliefată prin Decizia CNSC 426/C4/160 din 28.02.2023, rămasă definitivă prin nerecurare.

În sensul susţinerii sale, Contestatorul indică şi cele reţinute prin Decizia CNSC publicată în B02023J332, unde Consiliul a dispus: "*Singurele motive pentru care entitatea contractantă a respins această ofertă este lipsa unor documente care să actualizeze situaţia fiscală, respectiv o declaraţie pe propria răspundere pentru SC ... SRL şi două certificate de atestare fiscală actualizate (... SRL şi ... S.R.L.).*

Contestatorul susţine că în această situaţie devin incidente prevederile art. 221 din Legea nr. 99/2016, în conformitate cu care:

„(1) în cazul în care informaţiile sau documentele prezentate de către operatorii economici sunt incomplete sau eronate, ori în cazul în care lipsesc anumite documente, entitatea contractantă are dreptul de a solicita într-un anumit termen ofertanţilor/candidaţilor clarificări şi, după caz, completări ale documentelor prezentate de aceştia în cadrul ofertelor/solicitărilor de participare, cu respectarea principiilor tratamentului egal şi transparenţei.

(2) Entitatea contractantă nu are dreptul ca prin clarificările/completările solicitate să determine apariţia unui avantaj evident în favoarea unui ofertant/candidat."

Contestatorul menţionează că practica constantă a Consiliului, instanţelor naţionale şi instanţelor comunitare stabileşte nevoia de clarificare a ofertelor în orice situaţie în care există dubii privind situaţia de

fapt și/sau de drept în care se află acestea. Contestatorul subliniază că apreciază ca fiind relevante concluziile Tribunalului de Prima Instanță de la Luxemburg în hotărârea din cauza ..., Antwerpse Bouwwerken NV împotriva CE. "(...)"

Contestatorul menționează că, în acest caz, Consiliul ar trebui să rețină și să ia în considerare considerentele pronunțate de Curtea de Justiție a Uniunii Europene (CJUE) în cauza C-131/16, având ca obiect o cerere de decizie preliminară formulată în temeiul articolului 267 TFUE de către Krajowa Izba Odwoławcza (Camera Națională de Recurs, Polonia), prin decizia din 19 februarie 2016, primită de Curte la 1 martie 2016, în procedura Archus sp. zo.o., Gama Jacek Lipik împotriva Polskie Gornictwo Naftowe i Gazownictwo S.A. La punctul 39 al hotărârii, CJUE a arătat că... [continuarea textului specifică în continuare considerentele de la punctul 39 din hotărârea CJUE]. "(...)"

Contestatorul subliniază că în conformitate cu jurisprudența constantă a Curții de Justiție a Uniunii Europene (CJUE), entitatea contractantă avea obligația de a manifesta o minimă diligență față de ofertant și să-i solicite depunerea documentelor care nu au fost depuse prin răspunsul la clarificări din data de

În acest sens, este chiar decizia invocată de entitatea contractantă în raportul procedurii și în punctul de vedere, în care autoritatea contractantă a solicitat în două rânduri, clarificări cu privire la depunerea documentelor suport DUAЕ.

Faptul că s-a depășit limita perioadei de evaluare a ofertelor nu i se poate imputa ofertantei, singura răspunzătoare pentru evaluarea în mod legal a ofertelor și la termen fiind entitatea contractantă.

Prin adresa nr. ... din ... înregistrată la CNSC sub nr. ... din: 24.07.2023, ... SA depune Răspuns la *Concluzii scrise*, învederând următoarele:

Entitatea contractantă precizează că, în urma analizării Concluziilor scrise transmise prin e-mail în data de ..., atât către Consiliu, cât și către Entitatea Contractantă, probele obținute de la cei 2 Beneficiari finali - Autorități publice, nu sunt înlăturate de cele susținute de Contestatoare. Astfel, se confirmă că Primăria Orașului ... a comunicat că "...", iar Primăria Comunei ... a menționat că "Nu a fost încheiat până în prezent Procesul Verbal la terminarea lucrărilor, ci doar o recepție parțială". Entitatea contractantă reiterează că solicitările către Beneficiarii finali au fost formulate în baza Legii nr. 544/2001, având acest drept indiferent de prevederile Fișei de date.

Prin adresa FN din ... înregistrată la CNSC sub nr. ... din: ..., ... SRL depune *Concluzii scrise*, învederând următoarele:

În principal, Contestatorul reiterează ce deja a specificat în Concluziile scrise transmise în data de ..., înregistrate la Consiliu cu nr.

În plus, menționează următoarele:

Contestatorul insistă că a furnizat documente valide și concludente pentru a confirma îndeplinirea cerințelor privind experiența similară. În răspunsul la clarificări, a anexat "PROCES VERBAL DE ACCEPTARE A INSTALĂRII NR. ...", semnat de toate părțile implicate, inclusiv de Beneficiarul - Primăria Orașului Acest document certifică în mod clar că

Prestatorul, reprezentat prin Subcontractantul ..., a predat lucrările executate pentru construirea centralei fotovoltaice.

Contestatorul subliniază faptul că acest "PROCES VERBAL DE ACCEPTARE" a fost inclus și în anexa la Răspunsul la clarificări transmis către Entitatea Contractantă, iar acum îl atașează și acestor concluzii scrise pentru a susține ferm punctul său de vedere. De asemenea, a furnizat un Raport proiectantului care confirmă și el lucrările efectuate în cadrul proiectului.

În privința Terțului susținător ...SRL, Contestatorul evidențiază faptul că documentele relevante din DUAE au fost transmise exclusiv Consiliului și nu și Entității Contractante, în ciuda solicitării de a furniza documente justificative. Astfel, susține că Entitatea Contractantă nu a avut posibilitatea de a verifica informațiile din DUAE și, implicit, de a evalua corespunzător oferta.

Cu privire la Terțul susținător ...SRL, Contestatorul afirmă că a fost înlocuit în conformitate cu prevederile legale, dar că documentele prezentate în DUAE sunt suficiente pentru a demonstra îndeplinirea cerințelor privind capacitatea tehnică. Acesta subliniază că este în conformitate cu dispozițiile legale și că și beneficiarii finali au confirmat experiența similară indicată de CRISBO.

Contestatorul critică decizia Entității Contractante de a respinge oferta sa pe motiv că nu ar îndeplini cerințele privind experiența similară. Acesta consideră că documentele prezentate sunt valide și că Entitatea Contractantă ar fi trebuit să manifeste o minimă diligență în evaluarea ofertelor și să solicite clarificări suplimentare dacă erau necesare.

Astfel, Contestatorul reiterează faptul că a îndeplinit cerințele privind experiența similară și că decizia Entității Contractante de a respinge oferta sa pe acest temei nu este justificată. În concluzie, el solicită reconsiderarea deciziei și luarea în considerare a documentelor prezentate în susținerea ofertei sale.

Prin adresa FN din ... înregistrată la CNSC sub nr. ... din: ..., ... SRL depune *Informare*, învederând următoarele:

Contestatorul menționează că în prezent se află în procesul de contestare a procedurii "...". Aceasta este organizată de Entitatea Contractantă - ... SA și face obiectul dosarului CNSC 1909/C5/2023.

Contestatorul subliniază că motivele de excludere ale ofertei ... în această procedură sunt identice cu cele dintr-o procedură anterioară în cadrul căreia a formulat o contestație, care face obiectul dosarului CNSC În acest sens, atașează Comunicarea rezultatului procedurii împotriva căreia a formulat contestația, care face obiectul dosarului CNSC

Prin adresa nr. ... din ... înregistrată la CNSC sub nr. ... din: ..., ... SA depune Răspuns la *Concluzii scrise* formulate de ... SRL, învederând următoarele:

Entitatea contractantă precizează că, în legătură cu Concluziile scrise transmise de către Contestatoare pe e-mail în data de ..., comunică CNSC că își menține Punctul de vedere transmis prin adresele nr.:

Contestatorul ... SRL menționează că depune atașată prezentei dovada cheltuielilor de judecată în sumă de .. lei ocazionate de

soluționarea demersului judiciar, respectiv factura fiscală seria RO nr. ..., însoțită de dovada încasării.

Prin împuternicirea înregistrată la CNSC cu nr. din ..., ... SRL depune, în original, recipisa de consemnare a cauțiunii nr. ... din ..., emisă de CEC BANK – ..., în valoare de ... RON, potrivit dispozițiilor art. 61¹ din Legea nr. 101/2016.

Analizând documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

... SA, în calitate de entitate contractantă, a organizat procedura de atribuire, online, prin licitație deschisă, pentru atribuirea contractului având ca obiect „.....”, cod CPV În acest sens a elaborat documentația de atribuire aferentă și a publicat în SEAP anunțul de participare nr. CN1049359/13.11.2022, criteriul de atribuire stabilit fiind „cel mai bun raport calitate-preț”.

În cadrul procedurii au depus ofertă 5 operatori economici, printre care și contestatorul ... SRL, ce au fost accesate în data de ..., la sediul autorității.

Prin raportul procedurii nr. ..., entitatea contractantă a declarat câștigătoare oferta ...SRL, având ...puncte și un preț de ... lei fără TVA, iar oferta contestatorului ... SRL, s-a clasat pe locul III, având ... puncte și un preț de ... lei lei fără TVA.

Împotriva rezultatului procedurii comunicat prin adresa nr. ..., ... SRL a formulat contestația ce a făcut obiectul dosarului nr. ..., soluționat prin Decizia nr. ... în care Consiliul a dispus:

„În temeiul art. 26 alin. (2) lit. a) și b) și alin.(5) din Legea nr. 101/2016, admite contestația formulată de către ... SRL, în contradictoriu cu ... SA.

Dispune anularea raportului procedurii nr... și a tuturor comunicărilor subsecvente acestora, în partea care privește ofertele ...SRL și ...SRL.

Dispune continuarea procedurii prin reevaluarea ofertelor ...SRL și ...SRL potrivit motivării, și ulterior desemnarea ofertei câștigătoare dintre ofertele admisibile, în termen de 10 zile de la comunicarea prezentei.

În temeiul art. 17 alin. (3) și alin.(4) din Legea nr. 101/2016, respinge ca tardiv introdusă cererea de intervenție formulată de SC ...SRL.

În temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (9) din Legea nr. 101/2016, obligă autoritatea contractantă la plata sumei de ... lei, reprezentând cheltuieli efectuate pentru soluționarea contestației.”

Ulterior Deciziei CNSC, în Raportul procedurii nr. ..., s-a consemnat inițial admisibilitatea ofertei ... SRL iar în urma verificării documentelor suport DUAЕ, oferta acestuia a fost respinsă ca inacceptabilă și procedura de atribuire anulată conform art. 225 alin 1) lit. a) din Legea 99/2016.

Împotriva raportului procedurii, contestatorul ... SRL a depus contestația în cauză ce formează obiectul dosarului nr.

Pe fondul contestației formulate de ... SRL, Consiliul retine următoarele:

Contestatorul critica decizia entitatii contractante care, ulterior solicitarii de la acesta a documentelor suport DUAЕ, a hotarat respingerea

ca inacceptabila a ofertei ... SRL si a dispus anulara procedurii in temeiul prevederilor art. 225 alin 1) lit. a) din Legea 99/2016, potrivit caruia:

„Art. 225. - (1) Entitatea contractantă are obligația de a anula procedura de atribuire a contractului sectorial/acordului-cadru în următoarele cazuri:

a) dacă nu a fost depusă nicio ofertă/solicitare de participare sau dacă nu a fost depusă nicio ofertă/solicitare de participare admisibilă;”

In esenta, motivul respingerii ofertei ... SRL este legat de nedovedirea de catre acest ofertant a indeplinirii in conditii legale a cerintei privind experienta similara, fapt constatat de entitatea contractanta ulterior solicitarii de la acesta a documentelor suport DUAE.

Concret, ofertantul ... SRL a declarat initial indeplinirea cerintei privind experienta similara prin intermediul terțului susținător ...SRL iar la solicitarea documentelor doveditoare nu a transmis niciun document justificativ aferent terțului susținător ...SRL, a afirmat, fara a prezenta documentele acestuia, că ...SRL nu deține acte actualizate privind criteriile de capacitate din DUAE și a solicitat înlocuirea acestuia cu un alt terț susținător ...SRL, invocand prevederile art. 197 din Legea nr. 99/2016, potrivit carora:

„Art. 197. - (1) Entitatea contractantă verifică 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 îndeplinește/îndeplinesc criteriile relevante privind capacitatea, și nu se încadrează în motivele de excludere prevăzute la art. 177, 178 și 180.

(2) Dacă terțul/terții nu îndeplinește/îndeplinesc criteriile relevante privind capacitatea sau se încadrează într-unul din motivele de excludere prevăzute la art. 177, 178 și 180, entitatea contractantă solicită ca operatorul economic să înlocuiască terțul/terții susținător/susținători, fără ca acest aspect să aducă atingere principiului tratamentului egal prevăzut la art. 2 alin. (2) lit. b).”

Consiliul constata, intr-o prima concluzie, faptul ca ofertantul ... SRL a avut o conduita neconforma cu prevederile legale, **solicitarea privind înlocuirea terțului susținător fiind atributul entitatii contractante, nu al ofertantului**, dupa ce aceasta verifică dacă terțul care asigură susținerea îndeplinește/îndeplinesc criteriile relevante privind capacitatea, și nu se încadrează în motivele de excludere prevăzute la art. ... și

In speta, netransmitand niciun document privind terțul susținător declarat initial (...SRL) si invocand situatia putin credibila că ...SRL nu deține acte actualizate privind criteriile de capacitate din DUAE (in conditiile in care ... SRL si ...SRL au acelasi administrator) ofertantul ... SRL s-a situat in afara prevederilor legale, aplicabilitatea prevederilor art. 197 din Legea nr. 99/2016 fiind conditionata de solicitarea entitatii contractante.

In al doilea rand, Consiliul apreciaza ca si in situatia in care entitatea contractanta ar fi solicitat potrivit prevederilor legale inlocuirea tertului sustinator ...SRL, iar ofertantul ... SRL ar fi nominalizat operatorul economic ...SRL, acesta nu indeplineste conform celor completate in DUAE cerinta solicitata de autoritatea contractanta in Fișa de date, secțiunea III.1.3.a) Capacitatea tehnica si/sau profesionala:

“...”

În fapt, așa cum corect susține entitatea contractantă, din niciunul din documentele justificative nu rezultă că ...SRL a proiectat sau executat 1 (una) centrală fotovoltaică de producere a energiei electrice cu o putere instalată de minim 100 kW.

Din documentele justificative transmise, **obiectul contractului nr. ...** nu este "..., jud. ..." ci este prestarea următoarelor servicii: tema de proiectare, studiu de fezabilitate, deviz general și devize pe obiecte pentru proiectul ce are ca obiect: "..., jud. ..." (**valoare fără TVA = 35.000 lei**), activități care fac parte din etapele anterioare celei de elaborare a Proiectului tehnic, conform prevederilor art. 1 din HG nr. 907/2016.

De altfel, cuantumul extrem de redus (... lei) din singurul contract prezentat ca experiență similară de către ...SRL este graitor în sensul în care acest contract a avut exclusiv ca obiect etapele anterioare celei de elaborare a Proiectului tehnic.

Având în vedere toate argumentele de mai sus, Consiliul apreciază că entitatea contractantă a procedat legal la respingerea ca inacceptabilă a ofertei depuse de ... SRL și la anularea procedurii în temeiul prevederilor art. 225 alin 1) lit. a) din Legea 99/2016.

În consecință, în temeiul prevederilor art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge ca nefondată contestația formulată de ... SRL în contradictoriu cu ... SA și va menține decizia de anulare a procedurii.

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

CONSILIUL DECIDE:

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

Menține decizia de anulare a procedurii.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 și poate fi atacată cu plângere, în temeiul art. 29 din același act normativ, în termen de 10 zile de la comunicare.

....