

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) și ale art. 27 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: ...

I. Prin contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. ..., formulată de ...(dosar ...), persoană juridică turcă, cu sediul în ..., înregistrată sub nr. ..., cod de identificare fiscală ..., reprezentată legal de ..., în calitate de director de operațiuni, și reprezentată convențional de ... SPRL, cu sediul în ..., sediu ales pentru comunicarea tuturor actelor de procedură, împotriva rezultatului procedurii de atribuire, emis de ..., cu sediul în ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul licitației deschise organizată în vederea atribuirii contractului având ca obiect „...”, inițiată prin anunțul de participare nr. ... publicat în SEAP la data de 29.01.2024, s-a solicitat admiterea contestației, să se dispună anularea raportului procedurii nr. 9/2824 din 13.03.2025 și a comunicării transmise ... privind rezultatul procedurii nr. 92/25484 din 13.03.2025 și, în consecință, să se dispună reevaluarea ofertei

II. Prin contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. ..., formulată de ... (dosar ...), cu sediul în ..., cu codul de identificare în Registrul unic de stat al întreprinderilor și organizațiilor din ..., înregistrarea nr. ... din 27 februarie 2006, reprezentată legal prin ..., în calitate de director general, și convențional prin S.C.P.A. „...”, cu sediul în ..., sediu ales pentru comunicarea tuturor actelor de procedură, împotriva rezultatului procedurii de atribuire emis de ..., cu sediul în ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul licitației deschise organizată în vederea atribuirii contractului având ca obiect „...”, inițiată prin anunțul de participare nr. ... publicat în SEAP la data de 29.01.2024, s-a solicitat:

1. Anularea rezultatului procedurii de atribuire, comunicat în data de 14.03.2025, prin adresa nr. 25486 din 13.03.2025 și a raportului procedurii nr. 9/2824/13.03.2025, precum și a tuturor actelor subsecvente sau în legătură cu acestea, inclusiv, dar fără a se limita la comunicările rezultatului procedurii transmise către ceilalți ofertanți la procedură cu privire la rezultatul procedurii de atribuire, inclusiv pentru

motivul ca anumite informații au fost calificate în mod eronat și nelegal ca fiind confidențiale.

2. Acordarea accesului, în temeiul art. 9 alin. (1) din Legea nr. 101/2026, la informațiile calificate de autoritatea contractantă, în mod eronat și nelegal, ca fiind confidențiale, din oferta depusă de ofertantul ...SA, precum și la informațiile privind evaluarea acestei oferte care au fost în mod eronat și nelegal calificate drept confidențiale, sens în care contestatoarea își rezervă dreptul de a completa/modifica motivele de neconformitate a ofertei depuse de ofertantul ...SA după ce i se va acorda accesul la informațiile care au fost declarate confidențiale și care nu întrunesc condițiile pentru a avea acest caracter.

3. Declararea ca fiind neconformă oferta depusă de ofertantul ...SA.

4.1. În principal - Desemnarea contestatoarei câștigător al licitației și atribuirea contractului de lucrări având ca obiect „..., *Cod Unic de Identificare a achiziției:...*, atât pentru motivele prezentate în prezenta contestație, cât și pentru motivele care vor fi prezentate ca urmare a obținerii de care contestatoarea a accesului la documentele din cadrul ofertei depuse de către ofertantul ...SA, precum și la informațiile privind evaluarea acestei oferte, în temeiul art. 26 alin. (10) din Legea nr. 101/2016, având în vedere faptul că, urmare declarării ofertei depuse de ...SA ca fiind neconformă, contestatoarea, clasată pe locul II, se va clasa pe locul I.

4.2. În subsidiar - obligarea autorității contractante la reluarea și continuarea procedurii de atribuire, prin reevaluarea ofertei clasate pe locul I și declarată câștigătoare, respectiv oferta depusă de ofertantul ...S.A. atât pentru motivele prezentate în prezenta contestație, cât și pentru motivele care vor fi prezentate ca urmare a obținerii de care contestatoarea a accesului la documentele din cadrul ofertei depuse de către acest ofertant, precum și la informațiile privind evaluarea acestei oferte, în conformitate cu prevederile legale aplicabile accesului la acest tip de informații și ulterior, emiterea unui nou raport/rezultat al procedurii, în conformitate cu prevederile legale și în condițiile stabilite prin Decizia care se va pronunța în soluționarea prezentei contestații, respectiv desemnarea contestatoarei câștigător al licitației.

5. Repunerea contestatoarei în termenul de a completa motivele prezentei contestații, având în vedere refuzul autorității contractante de a îi permite accesul la informații pe care le-a calificat în mod nelegal ca fiind confidențiale, motiv pentru care termenul pentru motivare va începe să curgă de la momentul accesului efectiv la aceste informații.

Prin cererea de intervenție (dosar ..., ...) înregistrată la CNSC cu nr. ..., formulată de ...SA, cu sediul social în ..., având CUI ... și număr de înregistrare la Registrul Comerțului ..., reprezentată legal prin director general ... și convențional prin "... SCA, societate civilă de avocați cu sediul profesional în ..., adresa la care solicită comunicarea tuturor actelor

de procedură, în calitate de ofertant câștigător în cadrul licitației deschise organizată în vederea atribuirii contractului având ca obiect „...”, inițiată prin anunțul de participare nr. ... publicat în SEAP la data de 29.01.2024, s-a solicitat:

- Admiterea cererii de intervenție, astfel cum aceasta a fost formulată;
- Respingerea ca lipsită de interes a contestației formulată de contestatoarea ...;
- Respingerea ca neîntemeiată a contestației formulată de contestatoarea Asociera ...;
- Respingerea ca neîntemeiată a contestației formulată de contestatoarea ...;
- Menținerea tuturor actelor emise de autoritatea contractantă cu ocazia evaluării ofertelor ca fiind temeinice și legale cît privește oferta contestatoarei;
- Menținerea ca temeinic și legal a rezultatului procedurii privind atribuirea contractului de achiziție publică mai sus menționat, prin care oferta depusă de contestatoare a fost declarată câștigătoare.

În temeiul art. 17 alin. (1) și (2) din Legea nr. 101/2016, în vederea pronunțării unei soluții unitare, Consiliul a conexas cele două contestații și cererea de intervenție care vor fi soluționate împreună.

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

I. Prin contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. ..., ...(dosar nr. ...) solicită cele redate în partea introductivă, pentru următoarele considerente:

Secțiunea I din contestația formulată de ...oferă o descriere introductivă a procedurii de achiziție publică contestate și prezintă contextul general al implicării ofertantului în cadrul acesteia. Astfel, se precizează că ... deține calitatea de ofertant în cadrul procedurii lansate de ..., ce are ca obiect atribuirea contractului de „...”, inițiată prin anunțul de participare ... din 29 ianuarie 2024.

... este prezentată ca fiind un antreprenor internațional de top în domeniul construcțiilor și ingineriei, ocupând locul 82 în clasamentul celor mai importanți 250 de antreprenori internaționali realizat de publicația Engineering News-Record. Compania are un portofoliu extins în 13 țări, cu proiecte majore de infrastructură, inclusiv drumuri, poduri, baraje, căi ferate și aeroporturi, ceea ce susține seriozitatea și capacitatea tehnică a operatorului economic de a executa lucrări complexe, precum cele aferente contractului în cauză.

Pe durata procesului de evaluare, ... a transmis ... o solicitare de clarificări privind modalitatea în care expertul propus pentru poziția de Șef

de Șantier specializat în execuția lucrărilor de poduri îndeplinește cerința de experiență similară, având în vedere că în unele contracte expertul a avut funcția de Manager de Proiect. ... a răspuns punctual, detaliind obiectul lucrărilor, în special în cadrul a patru contracte relevante ce vizau inclusiv execuția de poduri, pasaje și viaducte – criteriu impus de documentația de atribuire.

Cu toate acestea, fără a solicita noi clarificări, ... a apreciat informațiile furnizate drept neconcludente și a declarat oferta ... ca fiind inacceptabilă, în temeiul art. 134 alin. (5) și art. 137 alin. (3) lit. a) din H.G. nr. 395/2016, invocând neîndeplinirea cerinței privind experiența specifică a expertului propus.

Contestația ... are drept scop anularea raportului procedurii nr. 9/2824 din 13.03.2025 și a comunicării privind rezultatul procedurii nr. 92/25484 din aceeași dată, solicitând reevaluarea ofertei în baza probatoriului complet prezentat și a unei interpretări conforme cu dispozițiile art. 209 din Legea nr. 98/2016, care impun solicitarea de clarificări acolo unde informațiile din ofertă nu sunt suficiente. Acțiunea este fundamentată pe principiile proporționalității, transparenței, tratamentului egal și buneii administrări, invocând inclusiv jurisprudența Curții de Justiție a Uniunii Europene, în special cauza Tideland Signal (T-211/02).

În Secțiunea II a contestației, ... detaliază cerința impusă prin documentația de atribuire referitoare la expertul ce urma să ocupe funcția de Șef de Șantier specializat în execuția lucrărilor de poduri, așa cum este reglementată de Anexa 2 din Specificații – „Personalul Antreprenorului”. Conform acesteia, ofertanții trebuiau să asigure o echipă tehnică calificată, iar pentru poziția menționată trebuia nominalizat un expert care să prezinte: numele complet, CV-ul, diplomele de studii (cu specializarea în construcții de drumuri și/sau poduri), recomandări emise de beneficiari sau angajatori și dovezi privind experiența profesională în funcția de Șef de Șantier într-un contract relevant.

Cerința esențială era ca expertul să fi avut responsabilități concrete într-un contract de execuție și/sau proiectare și execuție de drumuri/autostrăzi care să includă cel puțin un pod, pasaj sau viaduct. ... subliniază că aceste cerințe trebuie interpretate prin prisma conținutului efectiv al activității desfășurate, nu strict formal, în funcție de denumirea poziției. Activitățile tehnice ce revin expertului – organizarea și coordonarea echipelor, întocmirea documentației tehnice, gestionarea resurselor, asigurarea respectării termenelor contractuale și colaborarea cu supervizorii și beneficiarii – sunt descrise detaliat în aceeași Anexa 2 și confirmă complexitatea atribuțiilor.

Prin urmare, contestația argumentează că, în interpretarea acestor dispoziții, trebuie să se țină cont de faptul că expertul propus – chiar dacă a deținut poziția de Manager de Proiect în unele cazuri – a

exercitat atribuții ce includ, în mod evident, și sarcinile specifice funcției de Șef de Șantier, aspect susținut de documentele depuse în ofertă. Trimiterea la Anexa 3 – Extras din Anexa 2 din Specificații este esențială pentru a demonstra că cerința legală nu impune o titulatură rigidă, ci o experiență dovedită în coordonarea efectivă a lucrărilor de poduri.

Pe acest fond, ... susține că o evaluare formalistă, axată exclusiv pe denumirea funcției ocupate anterior, fără a analiza responsabilitățile efective ale expertului, este contrară spiritului Legii nr. 98/2016 și jurisprudenței relevante. Astfel, se creează premisa demonstrării, în secțiunile următoare, că respingerea ofertei pe acest motiv este nu doar excesiv de restrictivă, ci și nelegală, autoritatea contractantă ignorând obligația de a evalua pe fond conținutul probelor depuse.

În Secțiunea III, ... demonstrează că documentele depuse în oferta tehnică respectă în totalitate cerințele impuse de documentația de atribuire pentru poziția de Șef de Șantier specializat în execuția lucrărilor de poduri. Expertul propus, dl. ..., este absolvent al Facultății de Construcții și Instalații – specializarea Căi Ferate, Drumuri și Poduri din cadrul Universității Tehnice „Gheorghe Asachi” din Iași, având și diplomă de master în inginerie geotehnică. Acesta este angajat al societății ... SA, subsidiară a grupului ..., companie internațională recunoscută în domeniul construcțiilor de poduri și structuri de artă.

... a inclus în propunerea tehnică toate documentele justificative cerute de Anexa 2 din Specificații: CV-ul expertului, diplomele universitare (inclusiv două diplome de licență și una de master), declarația de disponibilitate, precum și recomandări care atestă implicarea sa în lucrări relevante ce includ execuția de poduri, pasaje și viaducte. Printre documentele-cheie se numără și un referat al proiectantului care confirmă recepția finală a lucrărilor pentru proiectul „...” – un contract în care expertul a avut funcția de Manager de Proiect și a coordonat direct execuția lucrărilor de poduri.

Conform art. 209 din Legea nr. 98/2016, autoritatea contractantă are obligația de a analiza integral și de fond documentația depusă de ofertant pentru a evalua îndeplinirea cerinței de calificare. ... arată că în loc să aprecieze valoarea reală a probelor prezentate, ... a ignorat atât conținutul activităților executate, cât și natura contractelor invocate, preferând o interpretare formalistă bazată pe titulatura funcției ocupate anterior.

În susținerea experienței similare, ... indică faptul că expertul a participat la opt proiecte relevante, în cadrul cărora a ocupat fie poziția de Șef de Șantier, fie funcția superioară de Manager de Proiect. ... SA, angajatorul expertului, este un actor important pe piața lucrărilor de infrastructură, specializat în construcția și reabilitarea de poduri, pasaje și viaducte, utilizând tehnologii avansate precum sisteme de post-tensionare, rosturi de dilatație și dispozitive de protecție seismică –

aspecte care confirmă în mod indirect și complexitatea lucrărilor coordonate de expert.

... subliniază că experiența demonstrată prin aceste documente nu doar că se încadrează în cerințele impuse de autoritatea contractantă, dar le și depășește, având în vedere nivelul de responsabilitate și complexitatea proiectelor gestionate. În concluzie, documentele depuse în ofertă dovedesc fără echivoc experiența similară cerută de documentația de atribuire, iar decizia ... de a le ignora sau de a le considera neconcludente reprezintă o abatere gravă de la obligația legală de evaluare obiectivă și completă.

Secțiunea IV din contestația ... analizează răspunsul oferit de companie la solicitarea de clarificări transmisă de ..., subliniind caracterul complet, clar și pertinent al acestuia în raport cu cerințele prevăzute în documentația de atribuire. ... solicitase detalii cu privire la modul în care expertul propus pentru funcția de Șef de Șantier în execuția lucrărilor de poduri îndeplinește cerința de experiență similară, în contextul în care acesta ocupase anterior poziția de Manager de Proiect. ... a răspuns punctual prin documentul nr. O/CL/24.11.22 din 21 noiembrie 2024, descriind contractele relevante și lucrările efectiv executate în cadrul acestora, accentuând implicarea directă a expertului în coordonarea lucrărilor de poduri.

Răspunsul a inclus patru contracte esențiale care respectă cerința specificată în fișa de date a achiziției: lucrări de execuție și/sau proiectare ce includ construcția de poduri, pasaje sau viaducte în cadrul unor proiecte complexe de infrastructură. Contractele menționate sunt: (1) Coridorul de mobilitate urbană din Oradea – cu lucrări de poduri și tramvai, (2) Reabilitarea ... cu construirea unui pod nou peste Jiu, (3) Crearea unei verzi pentru tramvaiul din Oradea cu reabilitarea podului Dacia și (4) Construirea podului dintre strada În toate aceste proiecte, expertul a deținut responsabilități care includ și coordonarea efectivă a lucrărilor de artă, respectiv lucrări de poduri.

... susține că răspunsul la clarificări este concludent, întrunind cumulativ toate condițiile cerute de jurisprudență și practică administrativă: este clar, fără ambiguități; este complet, întrucât oferă detalii esențiale despre proiecte, funcția ocupată și lucrările desfășurate; este justificat, prin documente atașate și explicații factuale; și este neechivoc, prin formularea directă și lipsa oricăror omisiuni relevante. În mod contrar obligației legale prevăzute la art. 209 din Legea nr. 98/2016, ... a respins acest răspuns fără a identifica în mod concret deficiențe sau neclarități, fără a motiva decizia și fără a solicita clarificări suplimentare, deși dispozițiile legii și jurisprudența CNSC (ex. Decizia nr. ...) impun o astfel de conduită.

... argumentează că, în absența unei solicitări suplimentare de clarificare, respingerea ofertei echivalează cu o evaluare formalistă,

arbitrară și lipsită de diligență administrativă. Acest comportament este sancționat inclusiv de jurisprudența Curții de Justiție a Uniunii Europene, în special în cauza Tideland Signal – T-211/02, în care s-a statuat că autoritățile contractante au obligația de a clarifica acele oferte care pot fi ușor lămurite, întrucât refuzul acestui demers încalcă principiul bunei administrări și tratamentului egal.

În concluzie, ... solicită recunoașterea caracterului complet și conform al răspunsului său la clarificări, considerând că decizia de excludere a fost luată fără analiză reală a documentației și fără respectarea prevederilor legale și jurisprudențiale aplicabile, ceea ce impune reevaluarea ofertei.

În Secțiunea V, ...sustine că, chiar și în ipoteza – nedovedită – în care răspunsul la solicitarea de clarificări ar fi fost considerat neclar sau incomplet, ... avea obligația legală de a solicita clarificări suplimentare, în conformitate cu dispozițiile art. 209 alin. (1) din Legea nr. 98/2016. Această prevedere impune autorității contractante să clarifice informațiile din ofertă atunci când există suspiciuni rezonabile cu privire la îndeplinirea cerințelor de calificare, tocmai pentru a evita excluderea nejustificată a unor operatori economici care ar putea fi calificați.

... invocă în susținere jurisprudența CNSC (Decizia nr. ...), care afirmă fără echivoc că dreptul comisiei de evaluare de a solicita clarificări nu este unul discreționar, ci o obligație derivată din nevoia de a realiza o evaluare temeinică, completă și conformă cu principiile legalității și proporționalității. Consiliul reține că autoritatea contractantă nu poate respinge o ofertă fără a încerca lămurirea neconcordanțelor sau ambiguităților prin solicitări suplimentare, mai ales atunci când informațiile disponibile permit o clarificare rezonabilă și eficientă.

Această poziție este întărită și de jurisprudența Curții de Justiție a Uniunii Europene, în special prin cauza Tideland Signal (T-211/02), în care Curtea a stabilit că o autoritate contractantă are obligația de a exercita prerogativa solicitării de clarificări atunci când ambiguitățile sunt ușor de remediat, iar o respingere a ofertei fără astfel de demersuri constituie o încălcare a principiului bunei administrări. În paragraful 37 al acestei hotărâri, CJUE subliniază că decizia de a nu solicita clarificări în astfel de cazuri este „susceptibilă de a fi viciată de o eroare evidentă de apreciere”.

... arată că, în cazul de față, ... a identificat presupuse neclarități în privința experienței expertului propus, dar nu a făcut niciun demers pentru a le clarifica, deși răspunsul ... includea informații ample și documente justificative. Refuzul de a reveni cu o solicitare de clarificări echivalează cu o abdicare de la obligațiile legale ale autorității contractante și cu o aplicare nejustificat de formalistă a normelor de calificare, în contradicție cu principiile bunei-credințe, transparenței și tratamentului egal al ofertanților.

De asemenea, ... amintește că principiul egalității de tratament impune autorității contractante să aplice aceleași rigori și aceeași deschidere tuturor operatorilor economici. A trata în mod diferit un ofertant care a oferit informații relevante, dar nu într-un mod absolut complet din prima etapă, fără a-i oferi posibilitatea de a clarifica, înseamnă încălcarea flagrantă a egalității de șanse.

În concluzie, Secțiunea V fundamentează pe baza legii și a jurisprudenței faptul că ... avea obligația să solicite clarificări suplimentare, iar neîndeplinirea acestei obligații transformă excluderea ofertei ... într-un act arbitrar și nelegal. O reevaluare a ofertei devine astfel nu doar necesară, ci și impusă de litera și spiritul legii achizițiilor publice.

În Secțiunea VI, ... dezvoltă argumentația potrivit căreia oferta sa este conformă cu cerințele din documentația de atribuire, demonstrând că expertul propus pentru funcția de Șef de Șantier specializat în execuția lucrărilor de poduri deține o experiență profesională relevantă, dovedită prin documente concrete și susținută vizual prin imagini relevante ale proiectelor executate. Expertul ... a ocupat atât funcții de Șef de Șantier, cât și de Manager de Proiect, iar activitatea sa a implicat coordonarea directă a echipelor de execuție în cadrul unor lucrări complexe de construcție de poduri, pasaje și viaducte.

... reiterează faptul că poziția de Manager de Proiect este superioară celei de Șef de Șantier, conform structurii organizatorice și atribuțiilor descrise în Anexa 2 din Specificații. Astfel, un expert care a gestionat integral implementarea unui proiect, inclusiv a lucrărilor de artă, îndeplinește implicit și atribuțiile poziției inferioare, principiul juridic aplicabil fiind „*qui potest maius, potest et minus*”. Expertul propus a fost implicat în proiecte precum:

- Podul peste râul ..., cu o deschidere de 48,10 m;
- Pasajul supraterran peste ..., cu o deschidere de 33 m;
- Podul peste râul ..., aflat în execuție, cu o deschidere de 54 m;
- Reparații și înlocuire rosturi de dilatație pe autostrada A2, precum și pe raza ...– lucrări încadrate de ... însăși ca lucrări de modernizare a podurilor.

Aceste proiecte sunt însoțite de imagini inserate în contestație, care prezintă stadiile de execuție ale podurilor, structura acestora și amploarea șantierelor, oferind dovada vizuală a complexității lucrărilor coordonate de expertul propus. Imaginile confirmă realitatea faptică și contrazic evaluarea formalistă a ..., care a respins aceste lucrări fără o analiză de fond.

În plus, ... subliniază că experiența în lucrări precum instalarea sistemelor de post-tensionare și a dispozitivelor pentru rosturile de dilatație reprezintă activități tehnice esențiale în construcția și reabilitarea podurilor. Aceste lucrări implică responsabilitate ridicată și expertiză

tehnică specializată, iar respingerea lor ca nerelevante este contrazisă chiar de practica ..., care în alte proceduri (ex: .../2023 și .../2025) califică expres astfel de lucrări ca fiind similare celor de modernizare, reabilitare sau întreținere a podurilor.

... demonstrează astfel că expertul propus îndeplinește nu doar minimul cerut, ci și sarcini mai complexe, iar imaginile atașate, împreună cu documentele justificative (CV, recomandări, diplome, declarații), atestă o experiență profundă și practică în domeniu. Refuzul ... de a lua în considerare aceste probe și de a solicita clarificări suplimentare (deși era obligată conform art. 209 din Legea nr. 98/2016) contravine nu doar cadrului legal, ci și jurisprudenței constante (ex: CNSC ..., CJUE – Tideland Signal T-211/02).

În concluzie, Secțiunea VI demonstrează clar că oferta ... este conformă, că expertul propus îndeplinește cerința de experiență similară din punct de vedere tehnic și practic, iar decizia de respingere adoptată de ... este nelegală, disproporționată și contrară principiilor fundamentale ale achizițiilor publice, precum proporționalitatea, buna administrare și tratamentul egal. Reevaluarea ofertei devine astfel o necesitate legală și logică.

Pentru toate aceste considerente, ... solicită admiterea contestației și, pe cale de consecință să se admită solicitările acesteia, redată în partea introductivă.

Prin adresa nr. ..., înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. ...5, autoritatea contractantă a transmis „Punct de vedere” referitor la contestația formulată de

În urma finalizării procesului de evaluare a ofertelor, oferta depusă de ...SA a fost declarată câștigătoare, cu un punctaj total de 100 de puncte. De asemenea, clasamentul ofertelor admisibile se prezintă după cum urmează:

...

Așa cum rezultă din Raportul procedurii de atribuire înregistrat cu nr. 9/2824/13.03.2025, oferta depusă ...a fost declarată inacceptabilă, în baza art. 134 alin. (5) din HG NR. 395/2016 cu modificările și completările ulterioare și neconformă în baza art. 137 alin. (3) lit. a) din același act normativ, iar pe cale de consecință a fost respinsă potrivit art. 137 alin. (1) din HG nr. 395/2016.

Împotriva rezultatului procedurii de atribuire comunicat în data de 13.03.2025, au formulat contestații doi dintre ofertanții participanți în cadrul procedurii, și anume:

- Asocierea ... SRL (lider) – ...SRL, ofertant clasat pe locul 2 în urma aplicării criteriului de atribuire;

-, ofertant respins la etapa de verificare a conformității propunerii tehnice cu prevederile Specificațiilor și al Documentației tehnice.

Cu titlu preliminar, autoritatea contractantă invocă excepția lipsei de interes cu privire la contestația depusă de ..., motivat de faptul că, prin intermediul contestației, ... nu formulează critici cu privire la oferta declarată câștigătoare, de unde rezultă că nu este îndeplinită condiția interesului legitim reglementat în mod expres de prevederile art. 2 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

Or, în situația de față, contestatoarea nu demonstrează care ar fi acel interes legitim urmărit printr-o eventuală decizie de reintrare în competiție a ofertei sale în raport cu oferta declarată câștigătoare, în situația în care Consiliul va respinge criticile formulate de către ofertantul clasat pe locul 2 cu privire la oferta câștigătoare, care a depus contestație în cadrul prezentei proceduri.

Mai precis, în absența demonstrării ofertării unui preț mai scăzut decât al ofertantului câștigător, chiar și în situația restabilirii conformității tehnice și obținerii unui punctaj maxim de 30 de puncte pentru aceasta, Contestatoarea s-ar clasa pe un loc inferior în clasament, rezultatul procedurii de achiziție publică rămânând practic neschimbat în ceea ce privește oferta desemnată câștigătoare.

Solicita Consiliului să dispună în seama contestatoarei prezentarea pretului ofertei financiare, astfel încât să poată fi analizată și constată existența unui interes legitim în promovarea contestației.

În absența acestei justificări a interesului în promovarea contestației, solicită Consiliului să constate că întregul demers de contestare a rezultatului evaluării proprii oferte este lipsit de interes, consecința acestui demers neputând fi câștigarea procedurii de achiziție publică de către

III. PE FONDUL CONTESTAȚIEI:

Contrar alegațiilor Contestatoarei, decizia Comisiei de evaluare prin care oferta acesteia a fost declarată inacceptabilă în baza art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016 cu modificările și completările ulterioare și neconforma în baza art. 137 alin. (3) lit. a) din același act normativ, nu poate fi catalogată drept nejustificată, nelegală sau de un formalism excesiv, după cum vom demonstra în cele ce urmează.

În fapt, așa cum reiese și din Procesele-verbale depuse la dosarul cauzei, Comisia de evaluare a dat dovadă de meticulozitate în procesul de evaluare a ofertelor, Propunerile tehnice care prezentau motive de neconformitate fiind sancționate în etapa de evaluare a propunerilor tehnice, așa cum rezultă din actele depuse la dosarul cauzei. Astfel, Autoritatea Contractantă, prin Comisia de evaluare, a acordat o atenție deosebită modalității de întocmire și prezentare a Propunerilor tehnice,

existand 2 ofertanți respinși la etapa de evaluare a Propunerilor tehnice, printre care și oferta Contestatoarei.

În cadrul contestației formulate, ... apreciază că simplul fapt ca expertul propus în cadrul propunerii tehnice a activat în cadrul unor societăți de renume pe piața construcțiilor ar fi suficient pentru demonstrarea cerinței minime de conformitate, însă după cum rezultă atât din documentele depuse în cadrul ofertei, cât și din informațiile prezentate chiar în cuprinsul Contestației, ... nu și-a însușit prevederile documentației de atribuire în integralitate, motiv pentru care în mod temeinic și justificat Comisia de evaluare a procedat la respingerea ofertei depuse.

În ceea ce privește fondul spetei a carei dezlegare Contestatoarea o pune în discuție, și anume experiența profesională a expertului nominalizat pentru poziția de Șef de șantier specializat în lucrări de poduri relevante sunt prevederile exprese ale Documentației de atribuire, pe care ofertanții participanți la procedura aveau obligația să le respecte în integralitate prin depunerea ofertelor, în conformitate cu prevederile art. 123 alin. (1) din HG nr. 395/2016.

Astfel, în conformitate cu prevederile și prevederile Specificațiilor (Caietului de sarcini) aferente prezentei proceduri de achiziție publică, cerința autorității contractante în legătură cu specialistul nominalizat în poziția de Șef de șantier specializat în lucrări de poduri este următoarea:

„[...] ȘEF DE ȘANTIER CU SPECIALIZAREA EXECUȚIE LUCRĂRI DE PODURI

Ofertanții vor avea în vedere că pentru acest expert trebuie descris în propunerea tehnică, modul în care ofertantul și-a asigurat accesul la serviciile expertului.

Antreprenorul va include în ofertă următoarele:

- Numele expertului desemnat în această poziție;
- CV-ul și copii ale documentelor care atestă studiile sau echivalent și documente justificative (recomandări/ documente emise de beneficiari/angajatori) pentru Șeful de șantier;
- Deține Diploma de Inginer cu specializarea în construcții de drumuri și/sau poduri sau similar acestora emisă de către o Facultate/Universitate;
- Experiența profesională în poziția de șef de șantier în cadrul a cel puțin unui contract de execuție și/ sau proiectare și execuție lucrări de construcție nouă și/sau largire și/ sau modernizare de autostrăzi și/sau drumuri naționale și/ sau drumuri expres și/sau drumuri județene și/sau străzi urbane care să fie inclus cel puțin un pod/pasaj/viaduct.”

După cum se poate observa, pentru îndeplinirea acestei cerințe minime de conformitate, trebuie îndeplinite în mod cumulativ 5 categorii de condiționalități, respectiv:

- Poziția deținută de expert în cadrul contractului (șef de șantier);
- Tipul Contractului (execuție și / sau proiectare și execuție lucrări);
- Obiectul contractului (construcție nouă și/sau lărgire și/ sau modernizare);
- Categorია de infrastructură rutieră (autostrăzi și/sau drumuri naționale și/ sau drumuri expres și/sau drumuri județene și/sau străzi urbane);
- Drumurile în cauză să fi inclus cel puțin un pod sau pasaj sau viaduct.

De asemenea, în cadrul Documentației de atribuire, secțiunea Formulare, Formularul nr. 4 – Propunerea Tehnică, secțiunea III. PERSONALUL DISPONIBIL SI PROPUȘ DE OFERTANT PENTRU EXECUTAREA CONTRACTULUI, Nota 3, se specifică în mod clar următoarele:

„Nota 3: Pentru personalul prevăzut la punctele 1, 2 și 3, ofertanții vor prezenta în mod obligatoriu în cadrul Propunerii tehnice diploma de studii solicitată și CV-ul din care să rezulte îndeplinirea cerințelor obligatorii de experiență solicitată prin Specificații, precum și documente relevante/ recomandări emise de Beneficiar (Beneficiarul al Contractului) și/sau Angajator pentru fiecare contract prezentat din care să rezulte îndeplinirea cerințelor minime prevăzute în Specificații.”

Totodată, în cadrul Formularului 4 “Propunerea Tehnică” este menționat în cadrul Punctului A: “Fiecare ofertant își va întocmi Propunerea Tehnică astfel încât să satisfacă în mod corespunzător cerințele prevăzute în documentația tehnică și Specificații. Ofertele care nu satisfac în mod corespunzător cerințele prevăzute în documentația tehnică și Specificații vor fi declarate neconforme.”

Având în vedere cerința privind Experiența profesională în poziția de șef de șantier în cadrul a cel puțin unui contract de execuție și/ sau proiectare și execuție lucrări de construcție nouă și/sau lărgire și/ sau modernizare de autostrăzi și/sau drumuri naționale și/ sau drumuri expres și/sau drumuri județene și/sau străzi urbane care să fi inclus cel puțin un pod/pasaj/viaduct, solicitată prin Documentația de atribuire, rezultă că atât poziția de șef de șantier, cât și obiectul contractului / tipul lucrării (construcție nouă și/sau lărgire și/ sau modernizare de autostrăzi și/sau drumuri naționale și/ sau drumuri expres și/sau drumuri județene și/sau străzi urbane care să fi inclus cel puțin un pod/pasaj/viaduct), sunt condiții imperative în vederea îndeplinirii cerinței minime de conformitate pentru ȘEFUL DE ȘANTIER CU SPECIALIZAREA EXECUȚIE LUCRĂRI DE PODURI.

Este important de precizat faptul că prevederile Documentației de atribuire nu au fost contestate de niciun operator economic în termenul legal prevăzut la art. 8 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016, astfel ca

aceasta a capatat caracter definitiv atat pentru Ofertanți, care sunt conditionati sa prezinte oferte care indeplinesc cerințele documentiei, dar si pentru Autoritatea Contractanta, prin Comisia de evaluare, care trebuie sa depuna toate diligentele in vederea asigurarii ca ofertele prezentate respecta acele cerințe pe care insasi Autoritatea Contractanta le-a stabilit.

Necontestată, documentația de atribuire devine obligatorie, în toate elementele ei, atât pentru operatorii economici participanti la procedura de atribuire cât și pentru autoritate, prin Comisia de evaluare, așa încât, impune operatorilor participând să îi urmeze cu strictețe prescripțiile, sens în care dispune și art. 75 din Legea nr. 98/2016 — ofertantul depune oferta elaborată în conformitate cu informațiile și cerințele prevăzute în documentele achiziției, precum și art. 123 alin. (1) din normele aprobate prin H.G. nr. 395/2016 - ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile documentației de atribuire. Prin depunerea ofertelor la procedură, se presupune că ofertanții și-au însușit documentația de atribuire fără rezerve, ceea ce înseamnă că nu se poate scuza nicio abatere de la prescripțiile ei, opozabile în cel mai mic detaliu.

Corelativ, și autoritatea contractantă este ținută să-și respecte propriile reguli și, raportat la obiectivul general constând în prevenirea și sancționarea încălcării dispozițiilor legale în materia procedurilor de achiziție publică, autoritatea contractantă este obligată să analizeze ofertele participanților la procedură în raport de cerințele minime de participare necontestate, sancționând neîndeplinirea acestora, în conformitate cu prevederile documentatiei de atribuire și prevederile legale incidente în domeniul achizițiilor publice.

Totodată, un al aspect important de reținut este faptul ca ... nu a adresat solicitari de clarificari cu privire la Documentația de atribuire, de unde rezulta fie ca prevederile acesteia au fost cat se poate de clare inca de la inceput pentru operatorul economic in cauza fie ca acesta nu a abordat cu seriozitatea necesara procesul de analiza a documentatiei de atribuire si de elaborare a propriei oferte, cel din urma scenariu fiind cel mai plauzibil, dat fiind precaritatea ofertei prezentate.

Așa cum rezultă din documentele depuse în cadrul Propunerii Tehnice, ... l-a nominalizat în pozitia de SEF DE SANTIER CU SPECIALIZAREA EXECUTIE LUCRARI DE PODURI, pe domnul

Pentru acest expert, în scopul demonstrării cerințelor minime de conformitate din Specificații, au fost prezentate următoarele referinte:

1. Recomandare ..., pozitia Manager de Proiect pentru contractul: "Executia lucrarilor pentru obiectivul de investitii Coridor de mobilitate urbana durabila in piata ... – Etapa I"

2. Recomandare ..., pozitia Manager de Proiect pentru proiectul: "Reabilitare ... prin reamenajarea sectorului cuprins intre km 105+580 in vederea construirii unui pod peste Jiu de la Meri la km

105+250 si reamenajare sector km 106+220 – km 106+965 din zona Mânăstirii Lainici ”

3. Recomandare ..., pozitia Manager de proiect pentru contractul: „Elaborare proiect pentru autorizarea executarii lucrarilor, proiect tehnic pentru executia lucrarilor, asistenta tehnica din partea proiectantului pe perioada executarii lucrarilor si executie lucrari pentru obiectivele de investitii: ...– lucrari de excutie pasaj subteran, lucrari de drum, consolidare pod, reabilitare pasaj pietonal”

4. Recomandare ... din 29.05.2015, pentru următoarele proiecte, în poziția:

Analizând documentele justificative prezentate pentru acest expert, Comisia de evaluare a constatat că, asa cum reiese si din solicitarea de clarificare nr. 9/14049/12.11.2024 adresata prin intermediul SEAP, din documentele prezentate pentru expertul in cauza in cadrul ofertei depuse pana la data si ora limita de primire a acestora, respectiv 04.09.2024, ora 15:00, nu se confirma ca dl. ... are experienta necesara indeplinirii cerinței minime de conformitate prevazuta in cadrul Anexei nr. 2 a Specificatiilor pentru expertul Sef de santier cu specializarea executie lucrari de poduri.

În vederea clarificării neconcordanțelor identificate, pentru verificarea experienței expertului în cauză, Comisia de evaluare i-a adresat Contestatoarei în data de 12.11.2024 și următoarea solicitare de clarificare, conform Adresei Comisiei nr. 9/14049/12.11.2024:

„Constatare 3:

Comisia de evaluare a constatat faptul că pentru ȘEF DE ȘANTIER CU SPECIALIZAREA EXECUȚIE LUCRĂRI DE PODURI, pentru experiența similară au fost prezentate contracte în cadrul cărora expertul a avut poziția de Manager de proiect.

Clarificare 3:

Având în vedere că în cadrul Documentației de atribuire, Specificații – Anexa 2 – Personalul Antreprenorului se regăsește cerința pentru ȘEF DE ȘANTIER CU SPECIALIZAREA EXECUȚIE LUCRĂRI DE PODURI:

Experiență profesională în poziția de șef de șantier în cadrul a cel puțin unui contract de execuție și/sau proiectare și execuție lucrări de construcție nouă și/sau lărgire și/sau modernizare de autostrăzi și/sau drumuri naționale și/sau drumuri expres și/sau drumuri județene și/sau străzi urbane care să fi inclus cel puțin un pod/pasaj/viaduct.

Comisia de Evaluare solicită Ofertantului să clarifice modalitatea prin care îndeplinește Șeful de șantier cu specializarea execuție lucrări de poduri cerința privind experiența similară, solicitată prin documentația de atribuire.”

După cum se poate constata, Autoritatea Contractantă a acordat sansa reala contestatoarei de a clarifica aspectele de neconformitate identificate, solicitand in mod expres detalii suplimentare in ceea ce

priveste experienta detinuta de expertul propus pentru ocuparea pozitiei de Sef santier cu specializarea executie lucrari de poduri sub aspectul elementelor subliniate ca atare in cadrul solicitarii de clarificare, respectiv:

Pozitia expertului in cadrul contractelor prezentate cu titlu de experienta similara;

Obiectul contractelor / tipul de lucrare la realizarea carora a participat.

... a transmis răspunsurile la solicitarea de clarificare nr. 9/14049/12.11.2024 in termenul stabilit - 21.11.2024, cu adresa nr. O/CL/24.11.2022/21.11.2024 semnata cu semnătură electronica extinsa, bazata pe un certificat calificat eliberat de un furnizor de servicii de certificare acreditat, dupa cum urmeaza:

Raspuns 3:

"In cadrul propunerii tehnice a fost propus pentru pozitia sef de santier cu specializarea executie lucrari de poduri domnul ing.

Contractele de executie si/ sau proiectare si executie lucrari de constructie noua si/sau largire si/ sau modernizare de autostrazi si/sau drumuri nationale si/ sau drumuri expres si/sau drumuri judetene si/sau strazi urbane care sa fi inclus cel putin un pod/pasaj/viaduct pe care le-am avut in vedere sunt:

- Executia lucrarilor pentru obiectivul de investitii „Coridor de mobilitate urbana durabila in piata ... – Etapa I” cod SMIS 126216 – Lucrari constructie noua drum, lucrari de arta, lucrari la calea de rulare tramvai, arhitectura si lucrari de amenajare peisagistica; lucrari retele utilitati si pod.

- Executie lucrari pentru obiectivul: Reabilitare ... prin reamenajarea sectorului cuprins intre km 105+000 – km 105+580 in vederea construirii unui pod nou peste Jiu de la Meri la km 105+250 si reamenajare sector km 106+220 – km 106+965 din zona manastirii Lainici – lucrari de drum si pod

- Elaborare proiect pentru autorizarea executarii lucrarilor, proiect tehnic pentru executia lucrarilor, asistenta tehnica din partea proiectantului pe perioada executarii lucrarilor si executie lucrari pentru obiectivele de investitii: SOLUTIE INOVATIVA PENTRU CREARE UNDA VERDE PENTRU TRAMVAI ...– lucrari de executie pasaj subteran, lucrari de drum, consolidare pod, reabilitare pasaj pietonal

- Demolare pasarela ... (pietonal si pentru ciclisti) din beton armat peste ..., elaborare proiect tehnic pentru executie, obtinere autorizatii si executie lucrari pentru Construire pod peste raul ... intre strada ... si strada Szigligeti Ede – lucrari de drum si pod

Cu referire la contractul de proiectare si executie pentru ...detaliem mai jos lucrarile executate:

...

Cu referire la contractul Reabilitare ... prin reamenajarea sectorului cuprins între km 105+000 – km 105+580 în vederea construirii unui pod nou peste Jiu de la Meri la km 105+250 și reamenajare sector km 106+220 – km 106+965 din zona mănăstirii Lainici – detaliem lucrările de drum executate:

...

Sub un prim aspect se poate constata cu ușurință faptul că, deși Comisia de evaluare a solicitat în mod expres detalii inclusiv și despre poziția detinută în cadrul Contractelor prezentate cu titlu de experiență similară pentru acest expert, Ofertantul a omis pe deplin să prezinte vreo informație relevantă cu privire la acest aspect, astfel încât să permită Comisiei de evaluare o analiză pertinentă care să poată conduce la eventuala încadrare vreunui dintre contracte în cerința minimă de conformitate stabilită prin documentația de atribuire și Specificații (Caietul de sarcini). Astfel, Ofertantul prin răspunsul prezentat s-a rezumat în a prezenta anumite informații, și acestea neconcludente după cum rezulta din cele prezentate în continuare, doar cu privire la obiectul contractelor prezentate cu titlu de experiență similară.

În urma primirii răspunsului la solicitarea de clarificări, Comisia de evaluare a procedat la realizarea unei analize detaliate cu privire la toate contractele prezentate pentru îndeplinirea cerinței minime de calificare pentru SEFUL DE SANTIER CU SPECIALIZAREA EXECUTIE LUCRARI DE PODURI, astfel cum rezulta din documentele justificative prezentate pentru acest expert, fiind redată în tabelul de mai jos, din care rezulta că niciunul dintre contractele prezentate nu se subscrie condițiilor stabilite în cadrul Specificațiilor, după cum urmează:

....

Toate aceste detalii, inclusiv analiza punctuală a fost adusă la cunoștință contestatoarei prin intermediul comunicării de rezultat.

[ESSENTIAL] De asemenea, consideră deosebit de important aspectul că, toate informațiile suplimentare prezentate prin intermediul contestației, deși nu converg nici în acest moment spre demonstrarea conformității propunerii tehnice, se prezintă ca fiind tardive și lipsite de relevanță, întrucât, deși autoritatea contractantă i-a acordat șansa reală operatorului economic de a prezenta toate informațiile relevante care să demonstreze conformitatea Propunerii Tehnice, acesta a dat dovadă de aceeași superficialitate în elaborarea răspunsului, ca și cea constatată în elaborarea ofertei, prezentând la momentul respectiv, informații neconcludente, ambigue și sumare care nu au fost de natură să demonstreze conformitatea propunerii tehnice.

Astfel, orice informație suplimentară prezentată prin intermediul contestației nu poate fi luată în considerare fără încălcarea prevederilor legale imperative în domeniul achizițiilor publice și fără încălcarea

principiilor care stau la baza procedurii de achiziție publică, în special cel referitor la principiul nediscriminării și tratamentului egal, întrucât pentru a putea fi luate în considerare, trebuiau prezentate cu ocazia formulării răspunsului operatorului economic la solicitarea de clarificare.

Este important de precizat că solicitarea de clarificare a fost adresată cu stricta respectare a prevederilor art. 209 alin. (1) din Legea nr. 98/2016.

Așadar, respectarea cu strictețe a propriilor reguli este impusă tocmai pentru asigurarea principiilor tratamentului egal și nediscriminării. Comisia de evaluare nu putea solicita un nou set de clarificări cu privire la experiența expertului, atâta vreme cât Comisia de evaluare a avut la dispoziție toate informațiile necesare cu privire la experiența deținută de dl.

Începând cu par. 32 al contestației, ... afirmă ca dl. ... îndeplinește cerința minimă de conformitate a Autorității Contractante prin cele 4 (patru) contracte enunțate și prin răspunsul la clarificarea Comisiei de evaluare, unde a deținut poziția de Manager de proiect, susținând că această poziție implică inclusiv îndeplinirea responsabilităților specifice șefului de șantier, însă solicita să constate că alegația nu este probată de contestatoare și nu este verosimilă, tocmai prin prisma necesității Autorității Contractante de a solicita câte o persoană care să îndeplinească fiecare dintre cele două poziții DISTINCTE în cadrul contractului de lucrări.

Relevante în acest sens sunt sarcinile și atribuțiile fiecăruia dintre cei doi experți, așa cum au fost aduse la cunoștința ofertanților în mod transparent prin intermediul Specificațiilor, după cum urmează:

...

După cum se poate observa, expertul care va ocupa poziția de șef de șantier cu specializarea execuție lucrări de poduri are sarcinile bine definite și bine delimitate de cele ale Managerului de proiect, în timp ce Managerul de Proiect răspunde de implementarea conformă a întregului obiectiv de investiții, iar șeful de șantier cu specializarea execuție lucrări de poduri răspunde, prin prezența sa permanentă pe șantier, de implementarea în bune condiții a tuturor lucrărilor care presupun execuția lucrărilor de artă.

Una dintre diferențele esențiale este aceea că Șeful de șantier este prezent în permanență pe șantier, răspunzând de conformitatea lucrărilor executate, în timp ce Managerul de proiect realizează vizite periodice pe șantier, furnizând asistență tehnică și soluții tehnice în cazul apariției situațiilor neprevăzute, acționând ca un supervisor asupra celorlalți experți cheie solicitați prin Specificații.

Pe același principiu invocat de ... în cadrul Contestației, rezultă că în cadrul oricărui contract de o asemenea anvergură ar fi suficientă

existenta exclusiva doar a Managerului de proiect, care ar putea indeplini sarcinile tuturor expertilor subordonati lui.

Ori, in realitate, situația se prezintă ca fiind total diferita, Managerul de proiect asigurând mai mult sarcini administrative, cum ar fi relația cu Beneficiarul, raportări și monitorizări periodice, în timp ce un șef de șantier este prezent în permanență pe șantier, sarcinile acestuia implicând un grad de răspundere foarte ridicat, prin prisma complexității execuției unor lucrări de artă, care, în situația neexecutării corespunzatoare au implicații directe în siguranța participanților la trafic.

Prin urmare, cele 4 contracte precizate de Contestatoare atat in cadrul raspunsului la solicitarea de clarificari a Comisiei de evaluare, cat si in cadrul Contestatiei, si evidentiata in tabelul de mai sus la pozitiile 1, 2, 3 si 9:

- Manager de Proiect: "Executia lucrarilor pentru obiectivul de investitii Coridor de mobilitate urbana durabila in piata ... – Etapa I"
- Manager de Proiect/Coordonator de proiect: Reabilitare ... prin reamenajarea sectorului cuprins intre km 105+580 in vederea construirii unui pod peste Jiu de la Meri la km 105+250 si reamenajare sector km 106+220 – km 106+965 din zona Mânăstirii Lainici"
- Manager de Proiect: „Elaborare proiect pentru autorizarea executarii lucrarilor, proiect tehnic pentru executia lucrarilor, asistenta tehnica din partea proiectantului pe perioada executarii lucrarilor si executie lucrari pentru obiectivele de investitii: ...– lucrari de excutie pasaj subteran, lucrari de drum, consolidare pod, reabilitare pasaj pietonal"
- Manager de proiect: Demolare pasarela ... (pietonal și pentru cicliști) din beton armat peste ..., elaborare proiect tehnic pentru execuție, obtinere autorizații și execuție lucrări pentru construire pod peste râul Crișul Repede între strada ... și strada Szigligeti Ede",

nu au putut fi reținute de comisia de evaluare în vedere indeplinirii cerinței, prin prisma faptului că, sub un prim aspect, poziția detinută nu se încadrează în prevederile Specificațiilor iar, sub un al doilea aspect, pozitia în sine – Manager de proiect – nu poate fi echivalată cu cea de Șef de șantier execuție lucrări de poduri, cele două poziții având sarcini bine definite și clar delimitate, nefiind de natură să se suprapună în vreun fel din perspectiva atribuțiilor propriu-zise.

Iterează aspectul important ca ofertantul nu a oferit niciun detaliu suplimentar cu privire la presupusa echivalență a pozițiilor, deși Comisia de evaluare i-a cerut expres prin intermediul solicitării de clarificare detalii suplimentare cu privire la acest aspect.

Comisia de evaluare nu a negat participarea expertului in pozitia de Manager de proiect in cadrul celor 4 contracte, nefiind pusa la indoiala aceasta ipoteza, insa Contestatoarea omite / ignora pe deplin faptul ca dl. ... a fost propus nu pentru pozitia de Manager de proiect, ci pentru poziția de Șef de șantier cu specializarea execuție lucrări de poduri.

În continuare, ... prezintă o serie de alegații nedovedite potrivit carora Comisia de evaluare nu ar fi analizat obiectul contractelor prezentate drept experiență similară în vederea îndeplinirii cerinței minime de conformitate, făcând referire în special, la contractele care au avut ca obiect reparația și înlocuirea rosturilor de dilatație la poduri.

Cu privire la aceste contracte, Comisia de evaluare a reținut în cadrul propriei analize realizate, faptul ca "obiectul contractului prezentat nu respectă cerința solicitată, respectiv contractul de Reparare și înlocuirea rosturilor de dilatație nu se încadrează în cerința solicitată prin Specificații: "[...] construcție nouă și/sau largire și/ sau modernizare de autostrazi și/sau drumuri naționale și/ sau drumuri expres și/sau drumuri județene și/sau strazi urbane care să fi inclus cel puțin un pod/pasaj/viaduct" și drept urmare, acest contract nu a putut fi reținut pentru îndeplinirea cerinței minime de conformitate".

Pe aceasta cale, aduce in atenție următoarele aspecte de fapt și de drept relevante:

Sub un prim aspect, un astfel de contract prezentat nu se încadrează în cerințele din Documentația prin prisma faptului ca cerința Autorității Contractante a prevăzut în mod clar ca experiența prezentată să îndeplinească și următoarea condiționalitate referitoare la obiectul contractului / tipul lucrării:

"Experiența profesională în poziția de șef de șantier în cadrul a cel puțin unui contract de execuție și/ sau proiectare și execuție lucrări de construcție nouă și/sau largire și/ sau modernizare de autostrazi și/sau drumuri naționale și/ sau drumuri expres și/sau drumuri județene și/sau strazi urbane care să fi inclus cel puțin un pod/pasaj/viaduct."

După cum se poate observa, cerința Autorității Contractante a fost formulată prin raportare la obiectul principal al contractului, și anume construcția nouă a unui tronson de drum expres care să fi inclus și o lucrare de artă. Contractele de reparație și înlocuire a rosturilor de dilatație la poduri sunt incompatibile cu cerința Autorității Contractante prin prisma faptului ca le lipsește obiectul principal, și anume componenta de drum. Nu este suficient să fie prezentat un contract al cărui obiect să reprezinte exclusiv intervenția punctuală asupra unui pod, acest tip de lucrare neîndeplinind cerința.

Sub un al doilea aspect, contrar alegațiilor Contestatoarei, reparația și înlocuirea rosturilor de dilatație la poduri nu reprezintă nici pe departe lucrări de modernizare propriu-zisă a unor lucrări de artă, în realitate ele

reprezentand lucrari de interventie punctuala, in vederea restabilirii parametrilor tehnici de functionare a lucrarilor de arta.

In acest context, dorim sa evidentiem ca ... apeleaza la tactici de inducere in eroare a Consiliului, prin prezentarea de informatii trunchiate din cadrul altor proceduri de achiziție publică derulate de ... SA, proceduri al caror obiect este fundamental diferit de prezenta procedura, cu scopul de a creea falsa premisa a indeplinirii cerințelor minime, ceea ce nu este cazul in situatia de fata.

Afirmatia Contestatoarei potrivit careia "... califica lucrarile privind repararea si inlocuirea rosturilor ca fiind lucrari de modernizare" este contrazisa flagrant de prevederea Autorității Contractante din cadrul documentației de atribuire care face obiectul anuntului de participare ... invocat de catre Contestatoare:

"Ofertantul trebuie sa demonstreze ca a executat si a dus la bun sfarsit in ultimii 5 ani** lucrari similare cu cele care fac obiectul contractului, a caror valoare cumulata la nivelul unui contract sau a mai multor contracte este de cel putin: 648.500 lei fara TVA.*

Prin lucrari similare, autoritatea contractanta intelege lucrari de reparatii si inlocuire a rosturilor de dilatație si/sau lucrari de constructii si/sau lucrari de modernizare si/sau lucrari de reabilitare si/sau lucrari de intretinere periodica si/sau lucrari de intretinere curenta aferente podurilor/pasajelor/viaductelor."

Astfel, desi obiectul acordului cadru in cauza este reprezentat de "Reparații și înlocuire rosturi de dilatație la poduri, pasaje, viaducte, de pe raza ...", Autoritatea contractanta a acceptat pentru largirea competitiei in cadrul respectivei proceduri si prezentarea de lucrari de constructii si/sau lucrari de modernizare si/sau lucrari de reabilitare si/sau lucrari de intretinere periodica si/sau lucrari de intretinere curenta aferente podurilor/pasajelor/viaductelor, însă acest fapt nu este valabil / relevant si in situatia inversa (cum este in cazul prezentei proceduri) si nu echivalează in nicio situatie cu asimilarea activității de reparatie si inlocuire rosturi de dilatație drept o lucrare de modernizare.

Mai exact, in cazul unei proceduri de reparatii punctuale se prezinta ca fiind firesc sa fie acceptate si lucrari mai complexe precum constructia noua a unui drum care include si lucrari de arta, insa in cadrul prezentei proceduri de constructie noua NU ESTE RELEVANTA experienta de reparatii punctuale la un pod, executia unor astfel de lucrari nereprezentand o garantie suficienta ca respectivul ofertant are capacitatea de a duce la bun sfarsit contractul de lucrari.

In orice situatie, fiecare procedura trebuie analizata si evaluata prin stricta raportare la prevederile existente concret in cadrul respectivei proceduri, a ofertelor prezentate in cadrul acesteia si a eventualelor raspunsuri la solicitarile de clarificare emise de Comisia de evaluare.

Ori, in cazul de fata, raportat la prevederile documentatiei de atribuire, a informatiilor regasite in propunerea tehnica a Contestatoarei si prin raportare la raspunsul neconcludent al acesteia prezentat la solicitarea de clarificare, rezulta fara putinta de tagada ca aceste contracte nu indeplinesc conditiile minime solicitate prin Documentația de atribuire, pentru a putea fi luate in considerare pentru indeplinirea cerinței minime de conformitate.

In mod similar, ... invoca si contractele care au avut ca obiect constructia de noi poduri, insa **nici aceste contracte nu se incadreaza in cerința Autoritatii Contractante**, prin prisma faptului ca tipul de lucrare realizata in cadrul contractelor prezentate nu respecta cerința solicitata, respectiv contractul **doar de pasaj supratran** nu este suficient in vederea indeplinirii cerinței de calificare întrucât nu poate fi echivalat cu un contract de drum (national / expres / judetean/ autostrada/ strada urbana) **care a inclus si** un pod / pasaj / viaduct.

Precizam in acest sens faptul ca, **un contract pentru realizarea punctuala a unei lucrari de arta (pod / pasaj / viaduct) nu contine lucrari esentiale care se regasesc in cadrul unui contract de lucrari pentru construirea unui sector de drum care a inclus si un pod / pasaj / viaduct, precum: lucrari de terasamente, consolidari, straturile de fundatie ale patului drumului, conexiuni, sensuri giratorii, intersectii etc.**

Totodata, in mod similar lucrarilor de reparatie si inlocuire rosturi de dilatatie, nici lucrarile de *instalarea sistemului de post tensionare a placilor structurii* nu se incadreaza in cerințele Documentatiei de atribuire, prin simplul fapt ca **obiectul acestora vizeaza constructii civile, si nu lucrari de drum.**

Prin urmare, solicită sa se constate ca evaluarea experientei prezentate de dl. ... a fost in mod temeinic analizata de Comisia de evaluare, nefiind necesara revenirea asupra procesului de evaluare, tinand cont de aspectele prezentate *supra*.

Nu in ultimul rand, cu privire la aceste aspecte, consideram relevante si apararile formulate prin cererea de interventie accesorie de catre ofertantul declarat câștigător, ..., respectiv:

"Cu referire la contestația formulată de către contestatoarea ..., se susține de către aceasta că inginerul diplomat în căi ferate, drumuri și poduri nominalizat ca „Șef de șantier specializat în lucrări de poduri” are experiența similară necesară, motiv pentru care nu se impunea respingerea ofertei sale ca neconformă și inacceptabilă.

În ceea ce privește cerința privind poziția de Șef de Șantier, aceasta a fost cuprinsă in documentația de atribuire in mod clar si complet. In situatia in care ar fi existat dubii cu privire la indeplinirea cerinței, contestatoarea trebuia sa ceara clarificari. Atat timp cat acest fapt nu s-a intamplat, contestatoarea si-a insusit cerința.

Faptul ca nu a inteles si nu a distins responsabilitatile Pentru Sef de Santier si Manager de Proiect nu este imputabila Autoritatii Contractante.

Mai mult decat atat, faptul ca persoana declarata de catre contestatoare a indeplinit functia de manager de proiect nu inseamna faptul ca este abilitat pentru a indeplinii fucntia de sef de santier. Chiar daca in organigrama proiectului functia este superioara, nu rezulta faptul ca acopera Atributiile unui Sef de Santier.

Astfel, potrivit documentației de atribuire, există o diferență între poziția de manager de proiect și cea de șef de șantier, după cum rezultă din cele de mai jos:

...

...

Prin urmare, nu poate fi acceptată susținerea contestatoarei ... potrivit căreia aceasta ar fi depus o ofertă conformă, fiind necesar ca ... să solicite clarificări suplimentare în ceea ce privește experiența similară a Șefului de șantier.

Orice solicitare suplimentara de clarificari in legatura cu acest aspect ar fi determinat incidenta dispozitiilor art. 209 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, care stipuleaza urmatoarele: „Autoritatea contractanta nu are dreptul ca prin clarificarile/completarile solicitate sa determine aparitia unui avantaj evident in favoarea unui ofertant/candidat”, de vreme ce contestatoarea a ales sa isi intocmeasca oferta cu intelegerea deficitara a cerințelor documentatie de atribuire.

De asemenea, potrivit jurisprudentei constante a CJUE, „in temeiul articolului 2 din Directiva 2004/18, unei autoritati contractante ii revine sarcina de a respecta cu strictete criteriile pe care ea insasi le-a stabilit" (Hotararea din 10 octombrie 2013, Manova, C-336/12, EU:C:2013:647, punctul 40, si Hotararea din 6 noiembrie 2014, Cartiera dell'Adda, C 42/13, EU:C:2014:2345, punctele 42 si 43, Hotararea din 2 iunie 2016, Pippo Pizzo, C-27/15, EU:C:2016:404, punctul 39)".

Totodata, conform considerentelor expuse in cauza Pippo Pizzo „principiul egalitatii de tratament impune ca ofertanții sa dispuna de aceleasi sanse in formularea ofertelor lor si implica, asadar, ca aceste oferte sa fie supuse acelorasi conditii pentru toti ofertanții. Pe de alta parte, obligația de transparenta - care constituie corolarul principiului egalitatii de tratament, are ca scop sa garanteze absenta riscului de favoritism si de arbitrar din partea autoritatii contractante. Aceasta obligatie implica formularea tuturor conditiilor si modalitatilor procedurii de atribuire in mod clar, precis si neechivoc in anuntul de participare sau in caietul de sarcini, astfel incat, in primul rand, sa permita tuturor ofertanților informati in mod rezonabil si obisnuit de diligenti sa le inteleaga continutul exact si sa le interpreteze in acelasi mod si, in al doilea rand, sa permita autoritatii contractante să verifice efectiv daca

ofertele prezentate de ofertanți corespund criteriilor care guvernează contractul în cauză (a se vedea în acest sens Hotărârea din 6 noiembrie 2014, Cartiera dell'Adda, C-42/13, EU:C:2014:2345, punctul 44 și jurisprudența citată)".

Sintetizând, așa cum rezulta din motivele prezentate supra, dar și din înscrisurile depuse la dosarul cauzei:

Autoritatea Contractantă, prin Comisia de evaluare, a respectat întocmai cerințele Documentației de atribuire și prevederile legale incidente în domeniul achizițiilor publice, procesul de evaluare derulat de aceasta nefiind susceptibil de a avantaja/prejudicia anumiti ofertanți în cadrul procedurii de atribuire;

Prevederile documentației de atribuire sunt clare și nu lasă loc de interpretări, Comisia de evaluare recurgând în mod temeinic, justificat și probat la sancțiunea de respingere a ofertei Contestatoarei pentru neindeplinirea flagrantă de către dl. ... a cerinței minime de conformitate;

Comisia de evaluare a acționat în limitele prevăzute de lege, decizia de respingere a ofertei reprezentând singura măsură adecvată și proporțională prin raportare la principiile aplicabile în domeniul achizițiilor publice, în special a principiului proporționalității și a tratamentului egal, decizia Comisiei neputând fi catalogată ca fiind de un formalism excesiv, în condițiile în care expertul propus nu îndeplinește în mod flagrant cerința minimă de conformitate din Specificații iar ofertantul, deși a avut șansa reală de a clarifica aspectele constatate, a tratat cu superficialitate situația, răspunzând neconcludent.

ÎN CONCLUZIE, având în vedere rațiunile prezentate, solicităm respingerea Contestatiei formulate de ... ca fiind NEFONDATĂ.

II. Prin contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. ..., ... (dosar ...) solicită cele redată în partea introductivă, pentru următoarele considerente:

La data de 29 ianuarie 2024, ... a inițiat, prin publicarea anunțului de participare nr. ... în SEAP, procedura de licitație deschisă pentru atribuirea contractului de lucrări având ca obiect „...”, identificat prin codul unic de achiziție 16054368/2023/2630/S13.

Asocierea formată din ... SRL, în calitate de lider, și ...SRL, în calitate de asociat, a participat la procedură în calitate de ofertant. În urma finalizării etapei de evaluare, prin adresa nr. 25486/13.03.2025 și raportul procedurii nr. 9/2824/13.03.2025, comunicată la data de 14.03.2025, autoritatea contractantă a informat contestatoarea că oferta sa a fost admisibilă, însă nu a fost desemnată câștigătoare, ocupând poziția a doua în clasament, cu un punctaj total de 99,78 puncte.

Având în vedere acest rezultat, în termenul prevăzut de art. 8 coroborat cu art. 2 din Legea nr. 101/2016, contestatoarea a formulat prezenta contestație. În paralel, la data de 17.03.2025, aceasta a formulat o solicitare de acces la dosarul achiziției publice. Prin adresa nr.

92/27305/18.03.2025, autoritatea contractantă a permis accesul la o parte limitată a dosarului, iar în data de 21.03.2025 s-a pus la dispoziție parțial documentația, cu excluderea propunerilor tehnice și financiare ale celorlalți ofertanți și fără prezentarea proceselor-verbale care cuprind evaluarea acestor componente.

Această restricționare a fost fundamentată pe pretinsa confidențialitate a documentelor depuse de ofertantul desemnat câștigător, ...SA, însă, în mod esențial, nu a fost oferită nicio dovadă care să justifice această calificare. Potrivit art. 217 alin. (6) din Legea nr. 98/2016, autoritatea contractantă este obligată să permită accesul neîngrădit la propunerile tehnice și justificările financiare care nu au fost probate ca fiind confidențiale. Or, simpla menționare a caracterului confidențial, în lipsa unei justificări documentare, este contrară prevederilor art. 57 din aceeași lege, care statuează expres că informațiile trebuie „*indicate și dovedite*” ca fiind date cu caracter personal, secrete tehnice sau comerciale ori protejate de un drept de proprietate intelectuală.

Refuzul de a permite accesul deplin la dosarul de achiziție afectează în mod direct dreptul contestatoarei de a beneficia de o cale de atac efectivă, consacrat atât în legislația națională, cât și la nivelul dreptului european. În acest sens, este relevantă jurisprudența Curții de Justiție a Uniunii Europene (ex. Cauza C-927/19 și Cauza C-54/21 – ANTEA Polska), care consacră principiul proporționalității în materia protecției informațiilor sensibile, impunând ca restricționarea accesului să fie fundamentată, necesară și motivată în mod concret, iar nu formală.

În lumina celor de mai sus, contestatoarea consideră că rezultatul procedurii este nelegal și netemeinic, fiind emis cu încălcarea normelor imperative ale legislației în materia achizițiilor publice și cu afectarea gravă a dreptului său de acces la informațiile esențiale din dosar, necesare exercitării unui drept la apărare efectiv și complet.

Un alt viciu de legalitate major invocat de contestatoare privește restricționarea abuzivă și nejustificată a accesului la dosarul achiziției publice, în special la propunerea tehnică și financiară a ofertantului declarat câștigător, ...SA, precum și la documentele întocmite de comisia de evaluare în legătură cu aceasta. Deși contestatoarea a formulat o solicitare oficială în acest sens la data de 17 martie 2025, autoritatea contractantă a permis un acces limitat și superficial, doar în data de 21 martie 2025, cu doar două zile lucrătoare înainte de expirarea termenului legal de contestare. În mod specific, nu au fost puse la dispoziție propunerea tehnică și financiară a ofertantului câștigător, grilele de evaluare, corespondența tehnică și financiară, nici procesele-verbale relevante ale comisiei de evaluare.

Această atitudine este contrară dispozițiilor art. 217 alin. (6) din Legea nr. 98/2016, care statuează în mod expres obligația autorității

contractante de a permite accesul neîngrădit al ofertanților la propunerile tehnice și la fundamentările/justificările de preț care nu au fost probate ca fiind confidențiale. Simpla mențiune a caracterului confidențial, în lipsa unei dovezi concrete și a unei evaluări în substanță, nu este suficientă. De altfel, art. 57 din aceeași lege prevede că informațiile din ofertă pot fi protejate doar în măsura în care sunt indicate și dovedite ca fiind date cu caracter personal, secrete tehnice ori comerciale sau protejate de drepturi de proprietate intelectuală.

Mai mult decât atât, autoritatea contractantă nu a oferit nicio justificare în fapt și în drept privind natura confidențială a informațiilor restricționate, încălcând astfel nu doar legislația națională, ci și jurisprudența constantă a Curții de Justiție a Uniunii Europene, care impune standarde clare în această materie. Astfel, în Cauza C-927/19 și în Hotărârea din 17 noiembrie 2022 în Cauza C-54/21 – ANTEA Polska, CJUE a statuat că autoritățile contractante au obligația de a analiza în concret declarațiile privind confidențialitatea și de a comunica celorlalți ofertanți conținutul esențial al elementelor care au stat la baza deciziei de atribuire, chiar și într-o formă neutră, pentru a nu prejudicia dreptul acestora la o cale efectivă de atac.

În același sens, și jurisprudența națională confirmă faptul că refuzul de acces la informațiile relevante din dosar echivalează cu o încălcare a dreptului la apărare. Prin Decizia nr. ..., Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor a statuat că autoritatea contractantă nu poate invoca în mod generic caracterul confidențial pentru a restricționa accesul la documente emenate de la ea însăși, precum grilele de evaluare, solicitările de clarificări sau procesele-verbale. De asemenea, Curtea de Apel București, încheierea din 12 iulie 2024, dosar nr. 3467/2/2024, a arătat că simpla susținere a caracterului confidențial, fără o probare concretă, nu îndeplinește cerințele legale.

Refuzul nejustificat al autorității contractante de a permite accesul la informațiile esențiale din dosar nu doar că încalcă dispozițiile legale incidente, dar creează un impediment real în exercitarea efectivă a dreptului la contestație și al dreptului la un proces echitabil, în sensul art. 47 din Carta drepturilor fundamentale a Uniunii Europene și al art. 8 din Legea nr. 101/2016.

În consecință, contestatoarea solicită ca, în temeiul art. 26 alin. (2) și (10) din Legea nr. 101/2016, Consiliul să dispună anularea refuzului autorității contractante de a acorda acces la documentele vizate și, în subsidiar, repunerea sa în termenul de formulare/completare a contestației, calculat de la momentul accesului efectiv la ansamblul informațiilor nelegal calificate ca fiind confidențiale.

Un element central care afectează legalitatea evaluării ofertei depuse de ofertantul desemnat câștigător, ...SA, privește omisiunea gravă de a declara un subcontractant autorizat pentru lucrările de defrișare și

peisagistică, activități expres prevăzute în documentația de atribuire. Aceste lucrări sunt menționate explicit în lista de cantități publicată în SEAP, în cadrul următoarelor secțiuni: „Peisagistică – Giratorii”, „91F3-CIC – Peisagistică” și „Protecție mediu – Înaltă tensiune”, fiind parte integrantă și esențială a contractului supus atribuirii. Astfel, ele nu au un caracter opțional și nu pot fi ignorate în structura de execuție asumată de ofertanți.

Această omisiune devine cu atât mai gravă cu cât autoritatea contractantă însăși, prin documentele oficiale încărcate în SEAP – respectiv Lista de cantități, specificațiile tehnice și fișa de date a achiziției – a calificat în mod expres aceste lucrări ca fiind obligatorii pentru executantul contractului. Ele au fost prevăzute ca elemente de analiză atât în evaluarea tehnică, cât și în cea financiară. Aceste documente, elaborate și asumate de autoritate, devin obligatorii pentru toți participanții la procedură, iar neîndeplinirea cerințelor impuse prin ele atrage consecințele prevăzute de legislația în materie.

Executarea lucrărilor de defrișare este, totodată, supusă unui regim juridic special. Potrivit Codului Silvic – Legea nr. 46/2008, astfel de activități nu pot fi desfășurate decât de operatori economici autorizați de autoritățile silvice competente. În oferta depusă de ...SA, nu se regăsește nicio mențiune privind subcontractarea acestor lucrări către o entitate autorizată, iar niciunul dintre membrii entității ofertante nu deține, conform documentelor din dosar, autorizația necesară pentru executarea acestora.

Această omisiune contravine în mod direct dispozițiilor art. 55 alin. (1) lit. b) și alin. (2) din Legea nr. 98/2016, care impun ofertanților obligația de a indica în mod clar în ofertă părțile din contract ce urmează a fi subcontractate și datele de identificare ale subcontractanților. Potrivit art. 193 alin. (3) din aceeași lege, Declarația unică (DUA) trebuie să reflecte această informație, iar acordurile de subcontractare trebuie anexate. Definirea subcontractantului este dată de art. 3 alin. (1) lit. yy) din Legea nr. 98/2016, care prevede că este un operator economic care execută în mod direct o parte din contract și răspunde de aceasta.

În lipsa unei astfel de declarații, oferta ...SA devine neconformă și chiar inacceptabilă, întrucât nu oferă garanția că operatorul economic este capabil să îndeplinească toate obligațiile contractuale în mod legal. Potrivit art. 137 alin. (1) din H.G. nr. 395/2016, comisia de evaluare are obligația de a respinge o ofertă care nu respectă cerințele documentației.

Această interpretare este susținută de jurisprudența CNSC. Astfel, în Decizia nr. ... din 24.11.2020, s-a reținut că „pentru a presta în mod legal aceste servicii/activități este necesară obținerea unor autorizații eliberate în condițiile legii, iar lipsa lor determină imposibilitatea executării contractului”. În aceeași linie, în Buletinul Oficial CNSC nr. 1434/2021, Consiliul a constatat că neindicarea subcontractării unei activități

reglementate și neprezentarea documentelor justificative privind autorizarea atrag în mod justificat respingerea ofertei.

Mai mult, prin Decizia CNSC nr. ... din 01.09.2019, s-a statuat că orice operator economic care execută o parte din contract trebuie declarat de la începutul procedurii, iar nedeclararea sa în DUAЕ nu poate fi remediată ulterior prin clarificări, întrucât ar însemna introducerea unui nou participant în procedură. Completarea ulterioară a ofertei prin atribuirea unor activități unui alt operator economic reprezintă o încălcare flagrantă a principiilor transparenței și tratamentului egal, principii fundamentale în materia achizițiilor publice.

Pe cale de consecință, în lipsa menționării explicite a unui subcontractant autorizat, ori a prezentării unor autorizații proprii, oferta ...SA nu respectă cerințele minime de capacitate tehnică impuse prin documentația de atribuire și nu poate fi desemnată câștigătoare. Evaluarea realizată de autoritatea contractantă, în această formă, este superficială, nelegală și în contradicție cu obligația de verificare substanțială impusă de legislația în vigoare.

O altă cauză de nelegalitate ce planează asupra ofertei declarate câștigătoare, depuse de ...SA, vizează utilizarea sprijinului unui terț susținător – ... – împotriva căruia a fost emis un document constatat negativ, document ce atrage, conform legislației aplicabile, excluderea de drept a ofertantului în anumite condiții.

Documentul constatat nr. 92/41898/26.05.2022, emis de Compania Națională de Administrare a Infrastructurii Rutiere S.A., consemnează încălcarea gravă și repetată a obligațiilor contractuale de către ... în cadrul contractului privind „...”. În temeiul acestui document, au fost reținute fapte precum nerespectarea indicatorilor contractuali, neconformitatea proiectului tehnic, incapacitatea de a furniza documentația de proiectare în termen, întârzieri nejustificate și incapacitatea de finalizare a lucrărilor. Toate aceste aspecte denotă o lipsă clară de fiabilitate și capacitate profesională, ceea ce afectează implicit și valabilitatea sprijinului acordat ofertantului principal.

Deși reprezentanții asocierii din care făcea parte ... au formulat o cerere de suspendare a efectelor acestui document, aceasta a fost respinsă definitiv. Astfel, prin Decizia nr. 172 din 13.12.2022 a Curții de Apel Oradea, s-a admis recursul ..., fiind casată hotărârea de suspendare pronunțată de Tribunalul Bihor, iar cererea de suspendare a fost respinsă. Prin urmare, documentul constatat este în vigoare și produce efecte juridice, ceea ce impune o analiză serioasă asupra admisibilității terțului în cadrul ofertei ...SA.

În acest context, potrivit art. 182 din Legea nr. 99/2016, autoritatea contractantă are obligația de a exclude din procedura de atribuire orice operator economic în privința căruia se constată, în orice moment, existența unor motive de excludere prevăzute de art. 177–180, inclusiv

comportamente anterioare care relevă încălcarea gravă a obligațiilor contractuale. Chiar dacă ... nu participă ca ofertant direct, ci doar ca terț susținător, sprijinul oferit de acesta trebuie analizat în mod similar, în temeiul art. 141 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, care impune ca terțul susținător să nu se afle în situații de excludere.

Mai mult, în conformitate cu forma aplicabilă la data emiterii documentului constatator, art. 166 alin. (5) din H.G. nr. 395/2016, modificat prin H.G. nr. 375/2022, prevedea că documentele constatatoare se publică în SEAP în termen de 60 de zile de la data emiterii, fără a fi condiționate de soluționarea definitivă a unei eventuale contestații. Această dispoziție este clar diferită de reglementarea anterioară și exclude ideea că efectele documentului ar fi suspendate de drept în cazul inițierii unei acțiuni în anulare. Mai mult, în speță, nu doar că nu s-a pronunțat suspendarea efectelor, ci aceasta a fost în mod expres respinsă de instanța de contencios administrativ.

Astfel, utilizarea unui terț susținător aflat sub incidența unui document constatator negativ aflat în vigoare afectează valabilitatea ofertei, în măsura în care sprijinul oferit de ... este considerat element esențial în îndeplinirea cerințelor de calificare. Acceptarea unei astfel de oferte de către autoritatea contractantă echivalează cu o eludare a cerințelor legale privind capacitatea profesională și integritatea participanților la procedură.

Jurisprudența CNSC și a instanțelor naționale este fermă în această privință: în prezența unui document constatator negativ emis pentru nerespectarea obligațiilor contractuale, autoritatea are nu doar posibilitatea, ci obligația de a exclude operatorul economic (sau terțul) în cauză. Inacțiunea autorității contractante în acest caz echivalează cu o omisiune gravă, ce afectează validitatea întregii proceduri.

În concluzie, oferta ...SA nu putea fi admisă, cu atât mai puțin declarată câștigătoare, cât timp s-a bazat pe capacitatea unui terț susținător față de care a fost emis un document constatator negativ în vigoare. Autoritatea contractantă avea obligația să verifice această situație și să aplice în mod corespunzător dispozițiile Legii nr. 99/2016 și ale H.G. nr. 395/2016, ceea ce, în mod evident, nu a făcut.

În lumina celor expuse anterior, rezultatul procedurii de atribuire comunicat la data de 14.03.2025 de către ..., prin care oferta depusă de ...SA a fost declarată câștigătoare, se dovedește a fi profund viciat, atât prin încălcarea flagrantă a cerințelor documentației de atribuire, cât și prin neaplicarea corespunzătoare a prevederilor legale imperative în materia verificării capacității de executare și a existenței motivelor de excludere.

Oferta ...SA este, în mod incontestabil, neconformă, întrucât nu prevede executarea lucrărilor de defrișare de către un operator economic autorizat, deși aceste activități sunt obligatorii conform documentației de

atribuire și presupun autorizare în baza Codului Silvic. Nedeclararea subcontractantului, în contextul în care niciun membru al ofertantului nu deține o astfel de autorizare, atrage inacceptabilitatea ofertei, conform art. 137 din H.G. nr. 395/2016, cu aplicarea corespunzătoare a art. 55 și art. 193 din Legea nr. 98/2016.

În plus, utilizarea sprijinului profesional oferit de terțul ..., împotriva căruia a fost emis un document constatator negativ în vigoare, constituie un motiv de excludere aplicabil în temeiul art. 182 din Legea nr. 99/2016 și art. 141 alin. (2) din Legea nr. 98/2016. Documentul a fost emis pentru încălcări contractuale grave și repetate, iar încercarea de a obține suspendarea efectelor acestuia a fost definitiv respinsă de instanțele de judecată. Astfel, sprijinul acordat de acest terț este inutilizabil, iar oferta devine, în consecință, inadmisibilă.

Suplimentar, refuzul autorității contractante de a permite accesul integral la dosarul achiziției, în special la propunerea tehnică și financiară a ofertantului declarat câștigător și la documentele comisiei de evaluare, constituie o încălcare gravă a art. 217 alin. (6) și art. 57 din Legea nr. 98/2016, dar și a dreptului la apărare consacrat de art. 19 din Legea nr. 101/2016, respectiv de jurisprudența CJUE (cauzele C-927/19 și C-54/21). Dreptul la o cale de atac efectivă a fost restrâns, printr-o calificare formală și nejustificată a unor documente drept confidențiale, fără o analiză concretă.

Pentru toate aceste motive, în temeiul art. 8, art. 26 alin. (2) și alin. (10) din Legea nr. 101/2016, coroborat cu art. 137 din H.G. nr. 395/2016 și art. 182 din Legea nr. 99/2016, contestatoarea solicită cele redate în partea introductivă.

Prin punctul de vedere nr. 39876/17.04.2025, înregistrat la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 25264/17.04.2025, autoritatea contractantă solicită respingerea contestației formulate de ... SRL (dosar ...), ca nefondată.

Autoritatea contractantă prezintă pe larg motivul pentru care nu a pus la dispoziția contestatoarei oferta câștigătoare, aceste aspecte urmând a fi analizate de Consiliu în conținutul deciziei.

În ceea ce privește solicitarea Contestatoarei de repunere în termenul de constatare a rezultatului procedurii de achiziție publică întemeiată pe presupusul refuz al Autorității Contractante de a permite accesul la întreg dosarul de achiziție publică, se impune a fi respinsă având în vedere următoarele aspecte:

Conform art. 186 din NCPC, partea care a pierdut un termen procedural, poate solicita repunerea în termen doar dacă dovedește existența unor motive temeinic justificate.

Întrucât toată argumentația pe baza căreia s-a întemeiat Cererea de repunere în termen a pornit și a fost structurată în jurul ideii că autoritatea contractantă a restricționat în mod abuziv accesul la părțile

confidentiale ale ofertelor, acest capăt de cerere se impune a fi respins întrucât autoritatea contractantă a respectat și a pus în aplicare întocmai prevederile legale incidente în domeniul achizițiilor publice, referitoare la obligația legală de păstrare a confidențialității ofertelor tehnice și financiare.

Prin urmare, respectarea obligației legale a autorității contractante nu poate constitui un motiv temeinic justificat, în sensul prevederilor legale, pentru admiterea Cererii de repunere în termen.

Mai mult, dat fiind caracterul special al Legii nr. 101/2016, prin care sunt stabilite termene limită de finalizare a soluționării contestațiilor, dezvoltarea unei practici în sensul admiterii cererilor de repunere în termen întemeiate tocmai pe motivul că autoritatea contractantă își respecta obligațiile legale de asigurare a confidențialității ofertelor, este de natură să conducă la încălcarea prevederilor legii speciale care sunt prioritare față de prevederile Codului de Procedura Civilă, în condițiile în care în discuție este una dintre cele mai mari proceduri de achiziție publică derulată vreodată de o autoritate contractantă în România.

În acest sens, în conformitate cu Dispozițiile finale și tranzitorii ale Legii nr. 101/2016 – art. 68, prevederile Legii 101/2016 se completează cu cele ale Codului de Procedura Civilă doar în măsura în care acestea din urmă nu sunt contrare Legii speciale.

Ori, pe de o parte, Legea nr. 101/2016, prin art. 8 alin. (1) lit. a) instituie un termen legal imperativ de decădere de 10 zile pentru introducerea contestației, începând cu ziua următoare luării la cunoștință despre actul autorității contractante considerat nelegal, fără posibilitate de depășire a acestuia, iar pe de altă parte, art. 16 din același act normativ prevede expres înaintarea atât către Consiliu și către autoritatea contractantă a contestației, nu mai târziu de expirarea termenului legal de contestare, sub sancțiunea respingerii contestației ca tardivă.

Mai mult, prezentarea oricărui noi motive de contestare și/sau formularea unor noi capete de cerere ulterior termenului legal de formulare a acestora este sancționată prin respingerea acestora ca inadmisibile în conformitate cu prevederile art. 21 alin. (3) din Legea nr. 101/2016.

Din interpretarea coroborată a antecitatelor articole, rezultă fără putință de tăgădată că voința Legiuitorului a fost în sensul de a nu permite depunerea unor noi contestații ulterior împlinirii termenului imperativ legal stabilit prin Legea specială.

Această interpretare este susținută fără echivoc și de faptul că întreaga procedură de achiziție publică este reglementată de prevederi care impun (după cum reiese din analiza modificărilor legislative din ultimii ani) termene din ce în ce mai scurte, atât pentru Autoritatea Contractantă, pentru ofertanți cât și pentru Consiliu și Instancele de judecată, principala caracteristică comună a tuturor achizițiilor publice

fiind caracterul urgent si special, motivat de constrangerile programelor de finantare si a strategiei Uniunii Europene/ Statului Roman.

Astfel, eventualele întârzieri pot genera pagube semnificative bugetului de stat si pot conduce la afectarea echilibrului economico-social, cu atat mai mult cand in discutie este un contract de achizitie publica complex, ce implica realizarea de infrastructura critica.

Nu în ultimul rând, prezentarea oricaror critici suplimentare prin intermediul completarilor/notelor scrise, este inadmisibila in temeiul art. 21 alin. (3) din Legea nr. 101/2016.

Prin urmare, prezentarea unor motive noi de contestare, motive care ar fi dezvoltate strict in urma studierii de catre Contestatoare a unor documente declarate si probate de catre ofertantul declarat câștigător ...SA drept confidentiale, nu pot fi acceptate si analizate de catre Consiliu cu incalcarea prevederilor imperative ale legii speciale, pentru ca ulterior sa conduca la alterarea rezultatului procedurii de achizitie publica.

Mai mult, întrucât si Contestatoarea a beneficiat de aceeasi protectie din partea Autoritatii Contractante a informatiilor din oferta cu caracter confidential, admiterea unei cereri de repunere in termen sau acordarea posibilitatii completarii contestatiei initiale motivata de presupusa ingradire a accesului la dosarul achizitiei, ar constitui o flagranta incalcare a principiului tratamentului egal.

Astfel, rezulta ca instituirea unei practici de admitere a cererilor de repunere in termen intemeiate pe nepermiterea accesului la informatiile confidentiale ale ofertelor, ar incalca termenele imperative prevazute la art. 8 alin. (1) din Legea nr. 101/2016; ar incalca prevederile imperative ale art. 16 din Legea nr. 101/2016; ar incalca prevederile imperative ale art. 19 alin. (3) din Legea nr. 101/2016; ar incalca prevederile imperative ale art. 21 alin. (3) din Legea nr. 101/2016; ar incalca prevederile imperative ale art. 68 din Legea nr. 101/2016; ar conduce la incalcarea principiilor care stau la baza derularii procedurilor de achizitie publica, prevazute la art. 2 din Legea nr. 98/2016, in special cel referitor la tratamentul egal.

Avand in vedere aspectele precizate, solicitam respingerea Contestatiei si, in subsidiar, a cererii de repunere in termenul de constestare a rezultatului procedurii de achizitie publica formulata de Contestatoare, drept neintemeiate si nefondate.

II. PE FONDUL CONTESTATIEI

Precizează ca intregul demers al Contestatoarei este unul speculativ, incercand sa induca in eroare Consiliul prin prezentarea unor informatii lipsite de fundament, tinand cont de faptul ca Contestatoarea nu a avut acces la propunerea tehnica si financiara a Asocierii declarata castigatoare. Astfel, solicită să constate că, in sustinerea acestor afirmatii, Contestatoarea nu prezinta dovezi concrete care sa si sustina aceste

alegatii. In acest sens, criticile formulate de către Contestatoare se impun a fi respinse ca nemotivate și neprobate dat fiind faptul că:

(a) la o simplă lectură a acestor critici, devine evident faptul că afirmațiile din contestație au caracterul unor simple afirmatii subiective și nu sunt probate, contrar dispozițiilor Codului de Procedura Civila, art. 249:

„Sarcina probei: Cel care face o susținere în cursul procesului trebuie să o dovedească, în afară de cazurile anume prevăzute de lege.”

Concret, Contestatoarea procedează la expunerea unor simple sustineri/presupuneri, fără ca acestea să fie argumentate și / sau probate în mod corespunzător, astfel cum se impune prin dispozițiile art. 10 alin. (1) lit. f) și g) din Legea nr. 101/2016;

Consiliul este un organ jurisdicțional care este ținut să soluționeze o cauză în limitele investiției sale, în acord cu principiul disponibilității procesuale. Oricum, alegatiile nu sunt însoțite de probe efective în susținerea criticilor sale și, în consecință, dispozițiile art. 10 alin. (1) lit. f) și g) din Legea nr. 101/2016 sunt fragrant încălcate;

Consiliul nu are posibilitatea legală de a efectua o anchetă pe cont propriu pentru a verifica admisibilitatea unei oferte, ci poate doar verifica dacă raționamentul este probat de contestator și dacă acesta este corect sau nu. Or, în speța pendinte, nu putem discuta despre un raționament probat de contestatoare, pentru simplul motiv că acesta lipsește cu desăvârșire.

(b) aspectele subliniate anterior sunt confirmate de jurisprudența vastă și constantă a Consiliului;

(c) nicio dovadă nu este administrată în scopul de a se demonstra / arăta vreo nelegalitate a evaluării ofertelor sau vreun alt element concret care ar fi fost de natură să altereze rezultatul Procedurii de atribuire, situație care este de natură a atrage respingerea contestației pentru lipsa motivelor și probelor efective. Acest aspect a fost confirmat în jurisprudența Consiliului și a instanțelor de judecată, astfel cum am arătat anterior.

(d) contestatoarea este perfect conștientă de superficialitatea motivării contestației sale în lipsa vreunei probe sau fundament concret, însă demarează procedura de contestație în speranța că, urmare a studierii dosarului achiziției publice la sediul CNSC, va descoperi argumentele și probele necesare pe care își poate fundamenta solicitarea de anulare în parte a Raportului procedurii, astfel încât să se dispună reevaluarea ofertelor. Ori, motivarea și probarea unei contestații nu se poate asigura după promovarea ei ci, în mod obligatoriu, prin chiar conținutul depus.

(e) nu este admisibil și nici permis ca o contestație să fie depusă la Consiliu doar pentru ca reclamantul să aibă acces la documentele confidentiale ale achiziției și de a le studia în vederea descoperirii

motivelor și dovezilor care ar putea să îi susțină contestația depusă, un asemenea comportament fiind contrar legii și abuziv.

Referitor la criticile Contestatoarei prevazute la punctul 2.1 din Contestație, lipsa declarării unui subcontractant pentru defrișare / peisagistica, contrar criticilor Contestatoarei din capitolul 2.1 al Contestației, oferta ...SA este conforma.

Referitor la declararea diversilor subcontractanți în cadrul Propunerilor Tehnice, acest aspect a fost transat prin Raspunsul Consolidat la solicitarile de clarificare, în cadrul caruia Autoritatea Contractanta la Raspunsul nr. 136 a specificat că se poate de clar următoarele:

...

Astfel cum se desprinde din concluzia Raspunsului prezentată în ultimul paragraf, rezulta fără echivoc faptul că Ofertanții aveau obligația de a declara subcontractanții doar în cazul în care anumite autorizații au fost solicitate să fie prezentate în mod expres prin Specificații și/sau Instrucțiunile către Ofertanți.

Ori în cazul de față, în cadrul documentației de atribuire aferente prezentei proceduri (Specificații și Instrucțiuni către Ofertanți), Autoritatea Contractanta nu a solicitat prezentarea niciunei autorizații în ceea ce privește activitatea de defrișare și, drept urmare, declararea unui Subcontractant de specialitate pentru realizarea acestei activități nu era necesară încă de la momentul depunerii ofertelor.

Documentația de atribuire este obligatorie atât pentru ofertanți, cât și pentru Autoritatea Contractanta, așa cum rezulta din prevederile art. 123 din HG nr. 395/2016.

Astfel, ofertanții trebuie să întocmească ofertele cu respectarea prevederilor Documentației de atribuire, iar Autoritatea Contractanta nu poate să verifice decât criteriile de calificare și cerințele minime stabilite chiar de aceasta prin intermediul Documentației de atribuire.

În acest sens, referitor la toate criticile formulate în legătură cu capacitatea unui ofertant de exercitare a anumitor activități, solicită să constate că singurul criteriu de calificare formulat în conformitate cu prevederile art. 172 alin. (1) lit. a) din Legea 98/2016 este cel prevăzut la secțiunea III.1.1.b) Capacitatea de exercitare a activității profesionale din cadrul Instrucțiunilor către Ofertanți. De asemenea, se poate constata că în cadrul acestei cerințe a fost solicitată doar prezentarea Certificatului Constatator emis de Oficiul Registrului Comerțului care să demonstreze o formă de înregistrare în condițiile legii din țara de rezidență, din care să reiasă că operatorul economic este legal constituit, că nu se află în niciuna din situațiile de anulare a constituirii, precum și faptul că are capacitate profesională de a realiza activitățile care fac obiectul contractului, Comisia

de evaluare având obligația doar să verifice dacă codul CAEN corespunde codurilor CPV din Documentația de atribuire.

Astfel, întrucât nu a fost solicitată prezentarea anumitor autorizații/atestare/certificări/etc., ofertanții nu aveau obligația de a le prezenta și nici autoritatea contractantă de a le verifica, orice interpretare contrară reprezentând o clauză nescrisă în conformitate cu art. 30 alin. (6) din HG nr. 395/2016.

În acest sens a fost stabilită și practica Instanțelor europene, CJUE reținând următoarele prin Hotărârea pronunțată în cauza CJUE C-403/21 – NV Construct SRL împotriva Județului Timiș.

De asemenea, atât din prevederile legale și jurisprudența amintită mai sus, cât și prin raportare la Raspunsul Consolidat:

„Cunoscând faptul că Antreprenorul are obligația de realizare, prin resurse proprii sau prin intermediul altor operatori economici, toate activitățile prevăzute în Specificații și Documentația tehnică, fiind obligatoriu ca prin Propunerea Tehnică să se demonstreze modul de îndeplinire a tuturor cerințelor și prezentarea metodologiei de prestare a serviciilor/ executare a lucrărilor în vederea îndeplinirii obligațiilor contractuale, în situația în care ofertantul nu are în obiectul său de activitate astfel de servicii/ lucrări, nu deține autorizațiile specifice necesare sau capacitatea de a le realiza, poate fie să se asocieze cu un operator economic, fie să subcontracteze aceste activități către un operator economic care are dreptul și capacitatea de a desfășura activitățile.

Astfel, modalitatea de elaborare a Propunerii Tehnice va reflecta capacitatea fiecărui ofertant de a realiza activitățile aferente contractului fie singur, fie împreună cu alți operatori economici, a căror calitate este reglementată de legislația în materia achizițiilor publice.

[...]

În situația în care pentru anumite activități care concurează la realizarea obiectului contractului este obligatorie, prin legislația aplicabilă, deținerea unor autorizații speciale, operatorii economici care vor presta/executa efectiv respectivele activități/lucrări trebuie să dețină autorizațiile necesare.

[...]

Având în vedere că de la momentul publicării documentației de atribuire ofertanții cunosc că, de exemplu, pentru activitățile de utilități și instalații este necesară o anumită autorizare, ofertanții au obligația de a include aceste activități atât în Propunerea tehnică, cât și în Propunerea financiară, și ținând cont de faptul că potrivit legislației aplicabile, astfel de activități se realizează cu operatori specializați/ autorizați, ofertanții vor declara în DUAE subcontractanții desemnați pentru aceste activități numai în situația în care Antreprenorul nu deține autorizațiile necesare pentru a realiza el însuși aceste activități, și doar dacă respectivele autorizații au fost solicitate în mod expres prin Specificații și/sau Instrucțiunile către Ofertanți.”, rezultă că nu trebuie prezentate anumite certificări/atestare/ autorizări pe de o parte și nici nu trebuie nominalizați subcontractanții de specialitate decât dacă s-a solicitat în mod expres acest lucru prin Specificații și/sau Instrucțiunile către Ofertanți.

De asemenea, prin răspunsul nr. 136 din cadrul Răspunsului Consolidat la Documentația de atribuire, autoritatea contractantă a făcut trimitere la posibilitatea ofertantului câștigător de a introduce noi

subcontractanți în implementarea contractului, tocmai pentru că dacă s-ar solicita prezentarea a zeci de autorizații și subcontractanți (în mod exhaustiv presupuse de realizarea unei autostrăzi) în perioada de ofertare, nu ar putea fi respectate prevederile legale referitoare la termenele de evaluare:

„[...]”

De asemenea, potrivit prevederilor art. 219 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, cu modificările și completările ulterioare:

(1) Autoritatea contractantă solicită contractantului, cel mai târziu la momentul începerii executării contractului, să îi indice numele, datele de contact și reprezentanții legali ai subcontractanților săi implicați în executarea contractului de achiziție publică, în măsura în care aceste informații sunt cunoscute la momentul respectiv.

Se vor avea în vedere, totodată, și prevederile art. 219 alin. (3) din Legea 98/2016, precum și prevederile H.G. nr. 395/2016, cu modificările și completările ulterioare, privind implicarea de noi subcontractanți pe parcursul implementării contractului:

(3) Contractantul are dreptul de a implica noi subcontractanți, pe durata executării contractului de achiziție publică, cu condiția ca nominalizarea acestora să nu reprezinte o modificare substanțială a contractului de achiziție publică, în condițiile art. 221, precum și prevederile:

Art. 150

(2) În vederea determinării valorii creanței, ofertantul are obligația de a cuprinde în oferta sa denumirea subcontractanților și datele de contact ale acestora, partea/părțile din contract care urmează a fi îndeplinite de către aceștia, valoarea la care se ridică partea/părțile respective, precum și acordul subcontractanților cu privire la aceste aspecte.

Art. 151

Înlocuirea/implicarea subcontractanților de către contractant în perioada de implementare a contractului poate interveni în următoarele situații:

a) înlocuirea subcontractanților nominalizați în ofertă și ale căror activități au fost indicate în ofertă ca fiind realizate de subcontractanți,

b) declararea unor noi subcontractanți ulterior semnării contractului de achiziție publică în condițiile în care lucrările/serviciile ce urmează a fi subcontractate au fost prevăzute în ofertă fără a se indica inițial opțiunea subcontractării acestora,

c) renunțarea/retragerea subcontractanților din contractul de achiziție publică.

Art. 156

Înlocuirea/implicarea subcontractanților de către contractant în perioada de implementare a contractului se realizează cu acordul autorității contractante.

Art. 159

În situația prevăzută la art. 151 lit. b), contractantul are dreptul de a implica noi subcontractanți pe durata executării contractului, cu condiția ca nominalizarea acestora să nu reprezinte o modificare substanțială a contractului de achiziție publică în condițiile art. 221 din Lege.

Art. 160

Situația prevăzută la art. 151 lit. b) nu reprezintă o modificare substanțială așa cum este aceasta definită la art. 221 din Lege, dacă se îndeplinesc următoarele condiții cumulative:

a) introducerea unui nou subcontractant nu are impact asupra îndeplinirii criteriilor de calificare/selecție sau în privința aplicării criteriului de atribuire raportat la momentul evaluării ofertelor;

b)introducerea unui nou subcontractant nu modifică prețul contractului dintre autoritatea contractantă și contractant;

c)introducerea unui nou subcontractant este strict necesară pentru îndeplinirea contractului de achiziție publică;

d)prin introducerea unui nou subcontractant nu este schimbat caracterul general al obiectului contractului de achiziție publică, fapt ce presupune că scopul contractului, precum și indicatorii principali ce caracterizează rezultatul respectivului contract rămân nemodificați.

Aceste dispoziții privind implicarea de noi subcontractanți pe parcursul implementării contractului, precum și prevederile relevante din contract, nu înlocuiesc /suplinesc obligațiile existente la momentul depunerii ofertelor, astfel cum acestea au fost prevăzute în documentația de atribuire.

Totodată, menționăm ca Autoritatea contractantă va aplica în mod corespunzător prevederile art. 151 din H.G. nr. 395/2016 cu modificările și completările ulterioare, privind înlocuirea/implicarea subcontractanților în perioada de implementare a contractului, în situația în care se îndeplinesc condițiile specifice prevăzute la art. 152-162 din același act normativ. [...]"

Astfel, ofertanții sunt ținuti să prezinte autorizațiile/certIFICATELE și să declare subcontractanți de specialitate doar dacă au fost solicitate în mod expres prin Documentația de atribuire, precum este cazul Certificatului Constatator ONRC sau a subcontractanților de profil muzeal: Pentru realizarea investigațiilor arheologice, Antreprenorul va trebui să țină cont de legislația în domeniu: Legea nr. 378/2001 (legea de adoptare de către Parlament a O.G. nr. 43/2000), Legea nr. 422/2001, Legea nr. 462/2003, Legea nr. 258/2006, O.M.C.C. nr. 2071/2000, O.M.C.C. nr. 2392/2004, OMCPN nr. 2562/4.10.2010 și OMCPN 2178/17.03.2011.

Antreprenorul trebuie să respecte prevederile legislației române în vigoare referitoare la cercetarea arheologică preventivă (cu etapele definite în OG 43/2000 republicată și în Ordinul Ministrului Culturii nr. 2392/2004 și prevederile Ordinului Ministrului Culturii 2562/2010 privind aprobarea procedurii de acordare a autorizațiilor pentru cercetarea arheologică) utilizând entități abilitate și aprobate, dacă va fi cazul, de Arheologul de Proiect desemnat de Beneficiar.

Pentru obținerea avizelor/actelor de reglementare emise de Ministerul Culturii sau serviciul public deconcentrat al acestuia sunt solicitate studii de specialitate. Drept urmare, este necesară încheierea unor contracte cu instituții de profil muzeal, de cercetare sau de învățământ superior, această sarcină revenindu-i Antreprenorului.

Antreprenorul va realiza investigații arheologice în conformitate cu prevederile legislației românești în vigoare, privind aprobarea procedurii de acordare a autorizațiilor pentru cercetarea arheologică, folosind instituții legal abilitate în realizarea de cercetări arheologice.

Antreprenorul va nominaliza obligatoriu subcontractantul/subcontractanții care va/vor executa activitatea de cercetare arheologică, de la momentul depunerii ofertei.

După cum se poate observa, în situația în care autoritatea contractantă a urmărit în mod special să fie declarat un anumit subcontractant încă de la momentul depunerii ofertelor, a formulat cerințe exprese în acest sens, și le-a adus la cunoștința tuturor operatorilor economici interesați de participarea la prezenta procedură, cu respectarea principiului transparenței.

Pe cale de consecință, consideră ca asocierea contestatoare ar trebui să dea dovada de considerație fata de principiile care stau la baza procesului de achiziție publică (în special cel referitor la transparență) și să nu mai inventeze cerințe de calificare sau cerințe minime de conformitate pe care ulterior sa le invoce ca fiind nerespectate de ofertanți și neverificate de autoritatea contractantă, acestei practici datorandu-i-se în principal, întârzierile de ani de zile în finalizarea anumitor obiective de investiții majore de interes național.

Contrar sustinerilor neprobate ale contestatoarei, autoritatea contractantă a analizat în detaliu situația prezentată în cadrul Documentului Constatator nr. 92/41898/26.05.2022, în cadrul Procesului Verbal privind evaluarea documentelor justificative fiind consemnate următoarele rațiuni și prevederi legale care au stat la baza deciziei autorității contractante de a declara admisibilă oferta SC ...:

Din analiza Documentului constatator privind modul de îndeplinirea obligațiilor contractuale pentru Contract nr. 92/50965/11.08.2020 încheiat cu Beneficiarul ... SA având ca obiect "...", se poate constata ca acesta nu cuprinde informații privind neîndeplinirea vreunei obligații contractuale pentru

In cadrul Documentului Constatator nu se regasesc explicit anumite atribuții / responsabilități încălcate de către.

Prin modalitatea în care este întocmit documentul constatator reiese ca nu se imputa vreo culpa explicită în ceea ce îl privește pe operatorul economic ...

în analiza Punctului 10 din Documentul Constatator intitulat Prejudicii aduse Autorității Contractante, rezultă că autoritatea contractantă a avut în vedere în concret doar existența unor penalități/ daune-interese ce au fost solicitate Antreprenorului cu privire la care se menționează în mod expres ca Antreprenorul a adoptat măsuri corective achitând de bună voie aceste penalități.

In cuprinsul Documentului Constatator se menționează în mod expres ca executia Contractului nu a mai fost demarata, prezumtivele deficiente si neindepliniri de obligatii fiind semnalate exclusiv in ceea ce privește activitatea de proiectare.

Asociatul ... nu a avut nici un rol, responsabilitate sau implicare în activitatea de proiectare în cadrul Contractului, elaborarea Proiectului Tehnic de Executie.

Totodată din cuprinsul documentului constatator NU rezulta ca au fost produse prejudicii în dauna Autorității Contractante care sa fi fost cauzate in mod direct de catre operatorul economic

Raportat la motivul reținut în vederea rezilierii si la lipsa oricarei implicari a operatorului ... in executia respectivului contract, nu se poate retine motivul de excludere in sarcina acestuia.

De altfel, respectiva situație nu a condus la existența unor prejudicii concrete, astfel după cum nici autoritatea contractantă nu identifica în documentul constatator emis, fiind achitata in integralitate de catre Lider suma stabilita cu titlu de penalitati.

In aceste conditii, este esential de avut in vedere ca desi documentul constatator la care se face referire este singurul emis față de societatea ..., fiind o situație excepțională, acesta a inteles sa adopte masuri la nivelul societatii pentru evitarea pe viitor a unor astfel de situatii.

Conform informatiilor publice de pe portalul instantelor de judecata, reiese ca Liderul asocierii a inteles sa conteste legalitatea documentului constatator, fiind promovate mai multe dosare pe rolul instantelor de judecata, formulandu-se inclusiv plangere prealabila pentru revocarea in tot a documentului constatator nr.92/41898/26.05.2022.

Astfel cum se poate observa din expunerea succinta a situatiei litigiilor inregistrate pe rolul instantelor de judecata, procesul de anulare a documentului constatator este in derulare, inclusiv masura rezilierii - ce a stat la baza emiterii documentului constatator negativ - facand obiectul analizei instantelor competente, fiind o situatie litigioasa inca nesolutionata la data prezentei.

Mai mult, nu se poate retine incidenta dispozitiilor art. 167 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 98/2016 in privinta tertului sustinator ..., avand in vedere ca astfel cum rezulta din derularea contractului nr.92/50965/11.08.2020, ... nu și-a încălcat în mod grav sau repetat obligațiile principale ce-i reveneau în cadrul unui contract de achiziții publice.

De asemenea, in cadrul actiunii ce formeaza obiectul Dosarului nr. sunt indicate in concret motivele pentru care societatea ... nu are niciun fel de raspundere fata de rezilierea contractului nr. 92/50965/11.08.2020, nefiind implicata in derularea contractului, cu atat mai mult cu cat contractul a fost reziliat in etapa de proiectare, etapa ce nu facea obiectul vreunei obligatii asumata de ... care nu avea nicio obligatie de indeplinit in etapa de Proiectare.

... a analizat si implementat masuri corective, care sunt apte sa conduca la derularea in bune conditii a proiectelor derulate de acesta. Astfel, ... a adoptat masuri de reorganizare a personalului si de implementare a unor sisteme de control si raportare, menite sa preintampine eventuale situatii similare cu cea ivita in derulare acestui

contract de lucrari. Relevant in acest sens este faptul ca au fost revizuite astfel, procedurile interne de implementare de contracte/contract management, stabilindu-se linii clare de actiune pentru situatii similare, asigurandu-se un flux de comunicare al informatiilor mult mai eficiente la nivelul intregii companii, astfel incat deciziile esentiale sa se adopte cu celeritate si sa preintampine derularea in continuare a unor contracte de achizitie publica in cadrul carora, desi ... detine calitatea de membru, sa nu fie lasat sa execute lucrarile, sa nu fie informat despre stadiul de executie al acestora.

In egala masura, intreg personalul cu atributii in implementarea contractelor de achizitie publica a fost implicat in sesiuni de instruire de project management si contract management, sesiuni de instruire ce se vor repeta anual, fiind obligatorii la nivelul intregii companii. In raport de rezilierea contractului si emiterea documentului constatator, desi fara vreo culpa a ..., la nivelul intregii societatii a fost elaborat un Cod Etic, actualizat, in care sunt trasate liniile directoare pentru preintampinarea unor situatii similare.

Totodata, in contextul modalitatii de derulare a contractului de lucrari, a fost emisa o decizie de numire a unui responsabil intern, privind supervizarea personalului care gestionează contractele societății, în vederea evitării unor situații similare, respectiv aceea in care ... sa nu fie implicata in derularea contractelor, cu consecinte asupra corectei implementari a acestor contracte. Respectiva persoană are atribuții de verificare a personalului care gestionează contractele societății precum si intocmirea unor rapoarte detaliate lunare catre conducerea societatii, astfel incat sa existe informare permanenta a stadiului derularii contractelor. Toate aceste documente justificative privind implementarea masurilor de autocuratare enumerate mai sus se regasesc in documntele de calificare. Astfel, desi emiterea respectivului document constatator, raportat la situatia de fapt expusa, nu atrage incidenta motivului de excludere prevazut de lege, pentru eficientizarea activității ... si pentru inlaturarea oricaror dubii cu privire la fiabilitatea sa, ... a adoptat toate masurile prevazute de lege pentru dovedirea credibilitatii și fiabilitatii.

In urma analizei raspunsului furnizat de Ofertant, coroborat cu inscrisurile prezentate in sustinerea afirmatiilor, Comisia de evaluare a constatat ca justificarile prezentate se sustin pentru neincidenta prevederilor art. 167 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 98/2016, întrucât:

- documentul constatator a fost contestat, neavand astfel caracter definitiv;

- relevant este si rolul operatorul economic ... in Asociere, acesta nedetinand rolul de Proiectant, in conditiile in care contractul nr. 92/50965/11.08.2020 - Proiectare si executie pentru finalizarea Autostrazii Brasov - Tg. Mures - Cluj - Oradea, Sectiunea 3C: Suplacu de Barcau - Bors (km 4+200 - km 64+450) LOT 2 - Subsectiunea 3C2:

Chiribis - Biharia, km 30+550 – km 59+100 a fost reziliat la etapa de proiectare;

Ofertantul a prezentat masuri de remediere constand in plata prejudiciului cuantificat de Autoritatea Contractanta, in conformitate cu prevederile art. 171 din Legea nr. 98/2016;

Totodata, in adoptarea deciziei, cu respectarea principiului proportionalitatii, Comisia de evaluare a avut in vedere si rolul operatorului economic in cadrul prezentului contract, respectiv acela de tert sustinator (care va interveni doar in cazuri punctuale de blocaj), spre deosebire de calitatea de ofertant asociat, care poarta raspunderea realizarii intregului contract.

Referitor la argumentele invocate de contestatoare in ceea ce priveste respingerea actiunii judiciare privind suspendarea efectelor documentului constatator, precizam faptul ca aceste aspecte nu au relevanta dat fiind faptul ca in cadrul procesului de evaluare, Comisia nu a luat nicio clipa in calcul faptul ca respectivul Document constatator nu ar produce efecte juridice si a procedat la analiza acestuia plecand de la ipoteza ca produce pe deplin toate efectele ce decurg din emitere sa.

Drept urmare, in urma efectuarii verificarilor efectuate Comisia de evaluare nu a identificat documente constatatoare de natura sa atraga incidenta prevederilor art. 167 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 98/2016 pentru niciunul dintre operatorii economici care participa la prezenta procedura in cadrul Ofertantului.

In același timp, sunt relevante si considerentele de la pct. 28-34 din Hotărârea CJUE pronunțată în cauza C-41/18 Meca SRL împotriva Comune di Napoli și considerentele expuse în cuprinsul hotărârii CJUE pronunțată în cauza C-472/19 privind pe Vert Marine SAS împotriva Premier ministre, Ministre de L'Economie et de Finances.

Din analiza prevederilor legale amintite mai sus, se desprind urmatoarele aspecte:

a) Din interpretarea coroborata a prevederilor art. 167 alin. (1) lit. g) (precum si a prevederilor Directivei Europene 2014/24 care reglementeaza aceleasi aspecte) ale aceluasi articol, pentru a fi incident motivul de excludere trebuie indeplinite in mod cumulativ urmatoarele conditii:

- operatorul economic IN CAUZA sa fi incalcat grav sau repetat obligatiile principale ce-i reveneau in cadrul contractului;*
- abaterea grava sa ii puna in discutie integritatea operatorului economic;*
- aceste încălcări au dus la încetarea anticipată a respectivului contract, plata de daune-interese sau alte sancțiuni comparabile;*

b) Chiar si in ipoteza incidenteii prevederilor art. 167 alin. (1) lit. g), acest caz de excludere nu se aplica in mod automat ci Legiuitorul a prevazut o serie de exceptii (atat in Legislatia nationala cat si cea Europeana) in care o atare situatie nu atrage respingerea ofertei, respectiv:

- cazul in care operatorul economic furnizeaza dovezi care să arate că măsurile luate de acesta sunt suficiente pentru a-și demonstra în concret credibilitatea prin raportare la motivele de excludere;

- daca dovezile prezentate de operatorul economic sunt suficiente pentru demonstrarea în concret a credibilității;

c) Măsurile luate de operatorul economic trebuie evaluate ținând seama de gravitatea și circumstanțele particulare ale abaterii avute în vedere, fiind astfel lasat la latitudinea Autoritatii Contractante daca masurile adoptate sunt suficiente pentru a restabili legatura de incredere cu aceasta din urma.

d) Aceasta apreciere este lasata la latitudinea Autoritatii Contractante atat timp cat operatorului economic nu i-a fost aplicată prin hotărâre definitivă a unei instanțe de judecată măsura interdicției de a participa la proceduri de atribuire a unui contract de achiziție publică.

Analizând toate aceste dispoziții legale de drept național și european, coroborat cu principiile jurisprudențiale reținute anterior care redau cadrul legal aplicabil, in adoptarea masurii de declarare a ofertei ca fiind admisibila, Comisia de evaluare a retinut ca:

Operatorul economic ..., avand calitatea de tert al ofertantului câștigător nu se incadreaza in niciuna dintre situatiile de excludere prevazute la art. 167 din Legea 98/2016, întrucât incalcarile in cadrul Contractului nu vizau activități aflate in raspunderea acestuia si, mai mult, in conformitate cu prevederile art. 171 din Legea 98/ 2016 acesta a prezentat dovezi prin care a aratat masurile corective luate pentru a-si demonstra credibilitatea sunt suficiente pentru a restabili legatura de incredere cu Autoritatea Contractanta si fiabilitatea operatorului economic in cauza.

Comisia de evaluare a considerat ca dovezile prezentate de catre operatorul economic ... ca fiind suficiente pentru demonstrarea in concret a credibilitatii acestuia, acesta clarificand în mod complet faptele și împrejurările în care a fost comisă fapta, prin cooperarea activă cu autoritatea care a efectuat investigația si a implementat toate masurile de remediere legale prevazute la art. 171 alin. (3) din Legea nr. 98/2016 aplicabile in situatia de fata, mai ales in conditiile in care penalitatile au fost achitate integral Autoritatii Contractante.

In acest sens, Comisia de evaluare a constatat ca operatorul economic ... a adoptat măsuri concrete și adecvate la nivel tehnic, organizațional și în materie de personal, prin măsuri de reorganizare si instruire a personalului, implementarea unor sisteme de control și raportare, desemnarea unor responsabili in vederea urmarii si prevenirii unor situatii similare, pentru a preveni săvârșirea unor alte abateri.

Relevant este si faptul ca Ofertantul SC ...SA a adus din proprie initiativa la cunostinta Autoritatii Contractante, prezentand toate informatiile si documentele detinute in legatura cu situatia existenta,

astfel incat a permis ... SA efectuarea analizei si stabilirea ofertei castigatoare cu respectarea prevederilor legale incidente in materia achizitiilor publice.

Avand in vedere aspectele concrete ale situatiei descrise mai sus, o eventuala decizie de respingere a ofertei SC ...SA si/sau de inlocuire a tertului sustinator risca sa fie afectata de o eroare vadita de apreciere din partea Autoritatii Contractante cu ocazia exercitarii atributiilor sale legale, motiv pentru care a devenit imperativa, in scopul respectarii principiului proportionalitatii, adoptarea deciziei de acceptare a ofertei, aceasta posibilitate fiind expres reglementata de prevederile legale incidente - art. 171 din Legea nr. 98/2016 si de prevederile Directivei Europene 2014/24.

Aceasta decizie reprezinta masura adecvata, proportionala, permisa de lege, mai putin oneroasa pentru Autoritatea Contractanta si care asigura respectarea principiului cheltuirii eficiente a fondurilor publice, cu atat mai mult in conditiile in care urmatorul ofertant situat pe locul II a prezentat o oferta cu 2.000.000 lei fara TVA mai costisitoare.

In final arată că a mai avut in trecut in analiza Documentul Constatator prezentat de catre ..., respingand criticile formulate împotriva acestuia prin Decizia CNSC nr. ..., prin care a retinut in vederea adoptarii acestei solutii urmatoarele aspecte ca fiind relevante:

„Raportat la informatiile furnizate de ... – SK AS si de ...SA prin DUAЕ si prin raspunsul la solicitarea de clarificari, anterior citat, contestatorul nu a demonstrat ca nu sunt intrunite conditiile de invocare si aplicare a art. 167 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 98/2016. Astfel, din aceste informatii rezulta ca autorul contestatiei imputa ... – SK AS responsabilitatea pentru neindeplinirea in mod corespunzator a Contractului, constatata prin documentul constatator mies de ..., exclusiv in baza raspunderii solidare pe care contestatorul considera ca o au membrii unei asocieri si nu indica obligatii care erau in sarcina acestui operator economic in cadrul acestui contract, respectiv obligatii privind prestarea serviciilor de proiectare, ... – SK AS precizand ca a avut exclusiv obligatii legate de executia lucrarilor, care urmau sa fie realizate dupa finalizarea activității de proiectare si care nu au fost incepute.

In context, Consiliul subliniază că problema răspunderii individuale a membrilor unei asocieri a fost analizată de CJUE în considerentele Hotărârii pronunțată în cauza C-682/21, relevant fiind considerentul 66 potrivit căruia „atunci când contractul reziliat a fost atribuit unui grup de operatori economici, fiecare membru al acestui grup trebuie să fie în măsură să introducă o cale de atac împotriva înscrierii sale pe lista de furnizori nefiabili, din care decurge excluderea sa, în principiu, din procedurile viitoare de atribuire a contractelor de achiziții publice”.

Astfel, CJUE, în cauza C-682/21, Hotărârea din 26 ianuarie 2023, a stabilit că:

„1) Articolul 18 alineatul (1) și articolul 57 alineatul (4) litera (g) din Directiva 2014/24/UE a Parlamentului European și a Consiliului din 26 februarie 2014 privind achizițiile publice și de abrogare a Directivei 2004/18/CE trebuie interpretate în sensul că se opun unei reglementări sau unei practici naționale potrivit căreia, atunci când autoritatea contractantă reziliază un contract de achiziții publice atribuit unui grup de operatori economici ca urmare a unor deficiențe semnificative sau persistente care au cauzat neîndeplinirea unei cerințe de fond în cadrul acestui contract, orice membru al grupului respectiv este în mod automat înscris pe o listă de furnizori nefiabili și este astfel împiedicat temporar, în principiu, să participe la noi proceduri de atribuire a contractelor de achiziții publice.

2) Articolul 18 alineatul (1) și articolul 57 alineatul (4) litera (g) din Directiva 2014/24 trebuie interpretate în sensul că un operator economic care este membru al unui grup ofertant câștigător al unui contract de achiziții publice poate să invoce, în cazul rezilierii acestui contract pentru nerespectarea unei cerințe de fond, pentru a dovedi că înscrierea sa pe o listă de furnizori nefiabili este nejustificată, orice element, inclusiv referitor la terți, precum partenerul principal din cadrul acestui grup, susceptibil să demonstreze că nu se află la originea deficiențelor care au condus la rezilierea contractului menționat și că nu i se putea cere în mod rezonabil să facă mai mult decât a făcut pentru a remedia aceste deficiente.

3) Articolul 1 alineatele (1) și (3) din Directiva 89/665/CEE a Consiliului din 21 decembrie 1989 privind coordonarea actelor cu putere de lege și a actelor administrative privind aplicarea procedurilor care vizează căile de atac față de atribuirea contractelor de achiziții publice de produse și a contractelor publice de lucrări, astfel cum a fost modificată prin Directiva 2014/23/UE a Parlamentului European și a Consiliului din 26 februarie 2014, trebuie interpretat în sensul că un stat membru care prevede, în cadrul stabilirii condițiilor de aplicare a motivului facultativ de excludere prevăzut la articolul 57 alineatul (4) litera (g) din Directiva 2014/24, că membrii unui grup de operatori economici ofertant câștigător al unui contract de achiziții publice sunt înscrși pe o listă de furnizori nefiabili în cazul rezilierii acestui contract pentru nerespectarea unei cerințe de fond și sunt astfel excluși temporar, în principiu, de la participarea la noi proceduri de atribuire a contractelor de achiziții publice trebuie să garanteze dreptul acestor operatori la introducerea unei căi de atac efective împotriva înscrierii lor pe această listă."

Mai mult, contestatorul nu a demonstrat cu certitudine că ... - SK AS a cauzat prejudicii sau că a fost obligată la plata de daune interese sau că a fost supusă la alte sancțiuni comparabile, toate decurgând din contractul nr. 92/50965/11.08.2020.

În subsidiar, Consiliul reține că, deși, în cazul de față, nu sunt întrunite condițiile cumulative de invocare și aplicare a art. 167 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 98/2016, din motivele prezentate anterior, ... - SK AS a prezentat în mod transparent, atât în DUAЕ, la rubrica aferentă, cât și în documentele prezentate odată cu oferta, informații lămuritoare cu privire la aspectele în discuție, furnizând inclusiv informații pentru a-și demonstra în concret credibilitatea prin raportare la posibile motive de excludere, precizând că a numit o persoană responsabilă cu verificarea respectării termenilor contractuali de proiectare și implementare a lucrărilor [...]", rapoarte de instruire internă de management, impunând modificări în conducerea companiei și prezentând codul de etică.

Consiliul are în vedere și faptul că, prin documentul constatator nr. 92/41898/26.05.2022, ... a prezentat 3 revendicări prin care a cuantificat prejudiciile pretinse, în cuantum de 4.400.000 lei, 237.000 lei și 60.000 lei, fiind menționat și faptul că există și „prejudicii care pot fi aduse autorității contractante și care nu sunt cuantificate până în prezent”. Cu privire la revendicările cuantificate de autoritatea contractantă, în documentul constatator în discuție sunt făcute mențiuni cu privire la antreprenorul a prezentat dovada achitării sumelor.

Raportat la acest aspecte, Consiliul subliniază că jurisprudența constantă a CJUE a statuat că este greșită modalitatea de interpretare a prevederilor art. 167 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 98/2016, conform căreia existența unui document emis de o autoritate publică, care constată încetarea anticipată a unui alt contract de achiziții publice la care prezentul ofertant a participat, ar impune constatarea situației de excludere prevăzută de acest text de lege și în prezenta achiziție.

Astfel, CJUE, în cauza C-124/17, Hotărârea din 24 octombrie 2018, a stabilit că:

„1) Art. 80 din Directiva 2014/25/UE coroborat cu art. 57 alin. (6) din Directiva 2014/24/UE trebuie interpretat în sensul că nu se opune unei dispoziții din dreptul național care impune unui operator economic care dorește să își demonstreze fiabilitatea în ciuda existenței unui motiv de excludere relevant să clarifice pe deplin faptele și împrejurările care au legătură cu infracțiunea sau cu abaterea săvârșită, cooperând în mod activ nu numai cu autoritatea însărcinată cu investigația, ci și cu autoritatea contractantă. În cadrul rolului propriu al acesteia din urmă, pentru a aduce dovada restabilirii fiabilității sale, cu condiția ca această cooperare să fie limitată la măsurile strict necesare acestei examinări.”

De asemenea, în cauza C-267/18, CJUE a arătat că:

„(i) o autoritate contractantă are dreptul, în principiu, să excludă de la o procedură de achiziție de lucrări publice un operator economic cu privire la care s-a dispus încetarea anticipată a unui contract de achiziții publice anterior;

(ii) revine instanței naționale sarcina de a determina, având în vedere împrejurările specifice ale litigiului și cu aplicarea principiului proporționalității, dacă încetarea anticipată a unui (prim) contract de achiziții publice a fost cauzată de o deficiență semnificativă la îndeplinirea unei cerințe esențiale impuse în cadrul contractului menționat, suficientă pentru a exclude operatorul economic de la un (al doilea) contract;

(iii) este de competența instanței naționale să aprecieze, în lumina principiului proporționalității, gravitatea acestor fapte".

În speță, deși ... - SK AS a precizat, din proprie inițiativă, informații detaliate cu privire la existența documentului constatator nr. 92/41898/26.05.2022, în acesta sunt făcute precizări cu privire la plata prejudiciilor revendicate de autoritatea contractantă și cuantificate de aceasta, iar operatorul economic și-a asumat măsuri de autocorectare.

Astfel, raportat la cele evocate și ținând seama că printre atribuțiile comisiei de evaluare sunt cele de verificare a îndeplinirii criteriilor de calificare de către ofertanți, Consiliul constată că este corectă concluzia potrivit căreia nu sunt întrunite condițiile de aplicare, în cazul ... - SK AS, a prevederilor art. 167 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 98/2016, această decizie respectând principiul proporționalității, prevăzut la art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

Cu privire la susținerea contestatorului, potrivit căreia, prin plata penalităților, nu este remediată decât în parte situația produsă autorității contractante, în continuare fiind incident cazul de excludere prevăzut la art. 167 lit. g) în raport de sancțiunea încetării anticipate a contractului 3C2, Consiliul constată că aceasta nu este întemeiată, având în vedere caracterul ipotetic și necuantificat al acestor posibile prejudicii. În mod similar, Consiliul constată netemeinicia susținerilor contestatorului cu privire la eventualele soluții care ar putea fi pronunțate de instanțe cu privire la cauzele aflate pe rolul acestora, dat fiind faptul că o eventuală soluție de menținere a rezilierii contractului nr. 92/50965/11.08.2020 și a documentului constatator nr. 92/41898/26.05.2022 nu este de natură a impune autorității contractante, în mod automat, obligația excluderii ... - SK AS din procedurile de atribuire, considerentele anterior reținute de Consiliu cu privire la obligația autorității contractante de a analiza existența motivului de excludere prevăzut la art. 167 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 98/2016 păstrându-și relevanța.

Mai arată contestatorul că la pag. 9 din grila de evaluare aferentă ofertantului ...SA (Anexa 1 la procesul verbal final de evaluare a ofertelor), se indică faptul că vor fi cerute actualizări ale informațiilor la momentul depunerii documentelor justificative DUAЕ, având în vedere litigiile ce se desfășoară în legătură cu certificatul constatator negativ, iar prin solicitarea nr. 9/12130/21.08.2023 de depunere a documentelor justificative DUAЕ actualizate.

Cu toate acestea, în documentele depuse de ...SA ca răspuns la solicitarea din data 28.08.2023, contestatorul consideră că nu se regăsesc niciun fel de informații actualizate cu privire la situația terțului său susținător și a litigiilor aflate pe rolul instanțelor.

Cu privire la această susținere, Consiliul constată că nu era necesară transmiterea unor astfel de informații, care vizează situația litigiilor aflate pe rolul instanțelor, în condițiile în care autoritatea contractantă a considerat nu au apărut modificări în ce privește soluționarea cauzelor în discuție, conform informațiile publice disponibile pe portalul instanțelor de judecată, iar comisia de evaluare este cea care stabilește necesitatea solicitării unor astfel de clarificări.

Contestatorul mai arată faptul că procedura anterioară, organizată pentru atribuirea contractului „...”, inițiată prin anunțul de participare ..., a fost anulată în baza aceluiași certificat constatat negativ nr. 92/41898/26.05.2022, aplicându-se prevederile art. 167 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 98/2016, însă doar pentru operatorii economici ...SRL, ...SA și ...SA. Consiliul constată netemeinicia acestei susțineri, dat fiind faptul că excluderea unor operatori economici în cadrul unei alte procedurii de atribuire nu poate face obiectul analizei prezentei cauze, iar excluderea operatorilor economici este stabilită de comisia de evaluare, potrivit situațiilor concrete din fiecare procedură de atribuire.

Consiliul constată și netemeinicia susținerii contestatorului, potrivit căruia, deși ... - SK AS a declarat în DUAЕ că ar fi luat o serie de măsuri corective constând în revizuirea politicilor interne de management contracte/riscuri, a codului de etică și alte măsuri organizaționale, acesta nu a depus dovezi în acest sens, iar autoritatea contractantă a acceptat informațiile sale neprobate, dat fiind faptul că documentele menționate se regăsesc la pag. 417-450 din fișierul „1. SA.

Cu privire la critica analizată, Consiliul constată că își mențin relevanța considerentele cu privire la incidența art. 183 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, reținute de Consiliu în analiza criticii nr. 4.1.

Date fiind considerentele anterior reținute, Consiliul va respinge, ca nefondată, critica nr. 4.2, potrivit căreia oferta depusă în cadrul procedurii de ...SA trebuia respinsă, ca inacceptabilă, dată fiind incidența dispozițiilor art. 167 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 98/2016 cu privire la terțul susținător ... - SK AS.

Decizia CNSC a ramas definitiva prin Decizia Civila nr. 136/2024 pronunțată de Curtea de Apel Bucuresti in dosarul nr.

- Sintetizand, asa cum rezulta din motivele prezentate supra, dar si din inscrisurile depuse la dosarul cauzei:
- Autoritatea Contractanta nu a solicitat prin Specificatii si/sau Instructiunile catre Ofertanți declararea inca de la momentul depunerii ofertelor a subcontractantului de specialitate pentru

defrisare / peisagistica, motiv pentru care acest aspect nu poate constitui un motiv de excludere a ofertei declarate castigatoare;

- Documentul Constatator nr. 92/41898/26.05.2022 nu reprezinta temei pentru inlocuirea Tertului sustinator ... si/sau respingerea ofertei declarate castigatoare.
- Autoritatea Contractanta, prin Comisia de evaluare, a respectat intocmai cerințele Documentatiei de atribuire, nefiind susceptibile de a avantaja/prejudicia anumiti ofertanți in cadrul procedurii de atribuire.

În concluzie, avand în vedere rațiunile prezentate, solicită respingerea Contestatiei formulate Asocierea ... SRL - ... S.R.L. ca fiind nefondată, neintemeiată si neprobată.

Prin cererea de intervenție (dosar ..., ...) înregistrată la CNSC cu nr. ..., ...SA a solicitat cele redate în partea introductivă pentru următoarele motive:

I. INTERESUL ...SA. ADMISIBILITATEA CERERII DE INTERVENȚIE

La data de 29.01.2023 a fost publicat în SEAP anunțul de participare nr. ..., prin care autoritatea contractantă a inițiat procedura de atribuire mai sus menționată.

Intervenienta a depus ofertă în cadrul acestei proceduri, iar prin raportul procedurii nr. 9/2824 din 13.03.2025, oferta sa a fost declarată admisibilă și desemnată câștigătoare. Rezultatul procedurii fost comunicat intervenientei prin adresa nr. 25486 din 13.03.2025.

Împotriva rezultatului procedurii și a deciziei de atribuire, au fost formulate contestații de către ASOCIEREA ... și

Interesul ...SA în formularea prezentei cereri de intervenție rezidă în faptul că prin contestațiile formulate se solicită inclusiv anularea actului prin care oferta acesteia a fost desemnată câștigătoare. Or, această decizie constituie un act unilateral al autorității contractante, emis în beneficiul intervenientei, cu consecințe directe asupra drepturilor și obligațiilor sale, ceea ce îi conferă, în temeiul dispozițiilor art. 6 din Convenția Europeană a Drepturilor Omului și art. 24 din Constituția României, dreptul de a participa la soluționarea contestațiilor în calitate de intervenient.

Prin urmare, având în vedere interesul legitim al ...SA de a apăra rezultatul procedurii și legalitatea ofertei depuse, aceasta solicită admiterea cererii de intervenție și recunoașterea calității sale procesuale în cadrul prezentei proceduri desfășurate în fața Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor.

II. CONTESTAȚIA FORMULATĂ DE ... ESTE LIPSITĂ DE INTERES ȘI, PRIN URMARE, SE IMPUNE RESPINGEREA ACESTEIA CA LIPSITĂ DE INTERES.

Intervenienta susține că, în mod evident, contestația formulată de ... este lipsită de interes și, pe cale de consecință, inadmisibilă. În

temeiul prevederilor art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, Consiliul este ținut să se pronunțe cu prioritate asupra excepțiilor de procedură și de fond, iar atunci când acestea sunt întemeiate, analiza pe fond devine inutilă. Potrivit art. 2 alin. (1) din același act normativ, pentru a fi admisibilă, o contestație trebuie să fie formulată de o persoană care are sau a avut un interes legitim în legătură cu procedura de atribuire și care a suferit ori riscă să sufere un prejudiciu ca urmare a unui act al autorității contractante.

În speță, ... nu a dovedit nici interesul său legitim și nici existența unui prejudiciu concret, personal și actual. Oferta sa a fost deja respinsă ca inacceptabilă și neconformă de către autoritatea contractantă, iar simplul fapt că aceasta solicită reevaluarea propriei oferte nu este de natură să îi confere un interes juridic protejat, câtă vreme oferta a fost exclusă din competiție pe baza unor motive obiective. Mai mult, chiar și în ipoteza extremă și teoretică în care oferta intervenientei ar fi respinsă în urma unei reanalizări, ... nu poate obține atribuirea contractului, deoarece există un alt ofertant, situat pe locul secund (...), care a formulat, la rândul său, contestație. Prin urmare, folosul practic imediat, indispensabil justificării oricărui demers juridic, lipsește cu desăvârșire.

Potrivit jurisprudenței constante a Consiliului, interesul trebuie să fie legitim, personal, direct, născut și actual. Interesul eventual, pur teoretic ori derivat din speculații privind rezultatul unei posibile reevaluări nu poate fundamenta în mod valid o contestație. ... nu urmărește apărarea unui drept propriu, ci își fundamentează contestația pe supoziții legate de legalitatea ofertei declarate câștigătoare, fără a demonstra în ce mod ar beneficia ea însăși de un nou rezultat al procedurii. Astfel, contestația are un caracter strict dilatoriu și perturbator, vizând practic anularea rezultatului exclusiv din rațiuni speculative.

De altfel, în susținerea acestui punct de vedere, CNSC a reținut în jurisprudență că o contestație nu poate fi transformată într-un instrument de investigare generală a procedurii sau într-o modalitate de a obține acces la oferte concurente cu scopul unor eventuale avantaje în alte proceduri. Astfel, într-o decizie CNSC citată în prezenta cauză, se subliniază că: *„Contestatorul nu poate însărcina Consiliul să efectueze o cercetare in integrum a procedurii de atribuire sau o supraevaluare a ofertelor concurente pe bază de supoziții, având drept scop doar șicanarea părții adverse (...). Contestația este și rămâne o cale de atac independentă de studiul dosarului cauzei de către părți.”* (Decizie CNSC – extras din portal.cnsc.ro, p. 8–9 din cererea de intervenție).

Mai mult, cererea ... de acces la oferta intervenientei nu face decât să confirme lipsa unui interes născut și actual la momentul formulării contestației. Interesul nu poate lua naștere *post factum*, în urma eventualului acces la informații confidențiale, mai ales în condițiile în care a declarat în mod justificat, prin Formularul nr. 6, întregul conținut al

ofertei ca fiind confidențial, conform art. 57 din Legea nr. 98/2016 și art. 19 din Legea nr. 101/2016. Aceste dispoziții impun respectarea dreptului la protecția secretului comercial, iar divulgarea ofertei către un competitor respins nu este justificată în lipsa unui interes legal direct și imediat.

În concluzie, contestația formulată de ... nu vizează apărarea unui drept propriu afectat în mod real de actul autorității contractante, ci are ca unic scop dislocarea rezultatului procedurii printr-un demers indirect și lipsit de finalitate utilă. În aceste condiții, solicităm Consiliului să admită excepția lipsei de interes și să respingă contestația ca inadmisibilă, fără a mai analiza criticile pe fond.

III. CONTESTATIILE FORMULATE DE ASOCIEREA ... ȘI ... SUNT NEÎNTEMEIATE

III.1. CONTESTAȚIA FORMULATĂ DE ... ESTE NEÎNTEMEIATĂ

În primul rând, intervenienta solicită să se observe că, în mod evident, contestatoarea (dosarul ...) formulează simple speculații, fără a avea certitudinea propriilor afirmații, ceea ce a condus la depunerea unei contestații vădit nefondate. Aceasta nu este întemeiată pe critici reale privind legalitatea procedurii sau conformitatea ofertei, ci pe frustrarea evidentă a unui ofertant care a fost clasat pe locul al doilea și care, în lipsa unor argumente juridice solide, încearcă prin orice mijloace să obțină anularea rezultatului procedurii, solicitând în mod abuziv intervenția Consiliului.

Intervenienta apreciază că întreaga construcție a contestației se bazează pe afirmații subiective, care nu își găsesc corespondentul în documentele sau informațiile aflate la dispoziția autorității contractante. Contestatoarea nu reușește să probeze ori să motiveze corespunzător niciuna dintre susținerile sale, fiind încălcate cerințele expres prevăzute de art. 10 alin. (1) lit. f) și g) din Legea nr. 101/2016, care impun obligația de a expune în mod clar atât temeiul juridic și factual al contestației, cât și mijloacele de probă care susțin respectivele critici.

Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor este un organ cu caracter jurisdicțional, a cărui competență este limitată de cadrul legal și de principiul disponibilității procesuale. Astfel, acesta nu are dreptul de a efectua o anchetă proprie asupra conținutului ofertei intervenientei sau asupra conformității acesteia, în lipsa unor dovezi prezentate de contestator. În speță, contestatoarea nu formulează un raționament juridic susținut de probe, ci doar o succesiune de interpretări personale și de afirmații neîntemeiate.

Relevante în acest sens sunt și observațiile privind structura contestației. Deși titlurile capitolelor din cuprinsul acesteia sugerează existența unor motive temeinice de inacceptabilitate sau neconformitate a ofertei, o analiză atentă a conținutului relevă faptul că nu este vorba decât despre speculații, construite pe distorsionarea unor clarificări comunicate de noi autorității contractante. Contestatoarea interpretează

în mod tendențios aceste clarificări, extrage fragmente scoase din context și ignoră documentele relevante depuse, care contrazic în mod evident susținerile sale.

Or, o asemenea conduită procesuală nu poate fi admisă. Intervenienta solicită, pe această cale, Consiliului să o sancționeze prin respingerea contestației ca neîntemeiată și să constate că demersul contestatoarei nu este altceva decât o încercare de a răsturna rezultatul unei proceduri desfășurate în mod legal, doar pentru că nu poate accepta că oferta sa nu a fost desemnată câștigătoare. Aceste aspecte sunt, de altfel, aplicabile în mod similar și în cazul contestației formulate de ... (dosar ...).

În concluzie, intervenienta precizează că oferta sa este în deplină conformitate cu cerințele documentației de atribuire, inclusiv cu cele prevăzute în caietul de sarcini, iar evaluarea efectuată de către autoritatea contractantă s-a desfășurat cu respectarea strictă a dispozițiilor legale aplicabile. În continuare, intervenienta precizează că va aborda punctual și argumentat criticile formulate de contestatoare, cu evidențierea temeiniciei poziției sale.

1. Cu privire la susținerea că Asocierii ... i s-a permis accesul la dosarul achiziției

Afirmația contestatoarei potrivit căreia i s-ar fi permis accesul la dosarul achiziției este complet eronată și nu are acoperire în realitate. În fapt, autoritatea contractantă a respectat în integralitate dispozițiile legale privind confidențialitatea informațiilor cuprinse în ofertele depuse, inclusiv în ceea ce privește oferta intervenientei.

Este important de subliniat că intervenienta a declarat în mod expres, prin Formularul nr. 6, caracterul confidențial al întregii documentații tehnice și financiare, în temeiul art. 57 din Legea nr. 98/2016 și al art. 19 din Legea nr. 101/2016. Aceste dispoziții impun autorității contractante obligația de a proteja informațiile care conțin secrete comerciale, tehnice sau financiare, iar nerespectarea acestora ar atrage nulitatea absolută a oricărui act de divulgare neautorizată.

Contestatoarea nu face altceva decât să inducă ideea falsă că ar fi avut acces la date esențiale din oferta intervenientei, fără a indica vreun document concret care să ateste acest lucru. În realitate, singurele informații comunicate către ofertanți au fost cele reglementate de art. 215 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, respectiv numele ofertanților, punctajele obținute și oferta câștigătoare, fără a se dezvălui conținutul ofertei tehnice sau financiare declarate confidențiale.

Această susținere se înscrie, așadar, în seria afirmațiilor speculative și tendențioase, formulate de contestatoare fără nicio probă și cu scopul vădit de a induce Consiliului ideea existenței unei neregularități, acolo unde, în mod obiectiv, nu există niciuna.

Față de cele expuse, intervenienta solicită respingerea ca neîntemeiată a susținerii potrivit căreia i s-ar fi permis ASOCIERII ... accesul la dosarul achiziției.

2. Cu referire la susținerea Asocierii ... potrivit căreia oferta intervenientei este inacceptabilă și neconformă ca urmare a lipsei declarării unui subcontractant pentru defrișare

Susținerea formulată de contestatoare, potrivit căreia oferta intervenientei ar fi inacceptabilă și neconformă întrucât nu a fost declarat un subcontractant autorizat pentru lucrările de defrișare, este în mod evident neîntemeiată, fiind rezultatul unei interpretări eronate și forțate a cerințelor prevăzute în documentația de atribuire.

În primul rând, trebuie subliniat că defrișarea nu constituie o activitate principală, în sensul cerut de legislația în materie de achiziții publice și nu este supusă unei cerințe exprese de autorizare sau subcontractare în cadrul fișei de date a achiziției ori în caietul de sarcini. Documentația de atribuire nu impune nicio obligație de a desemna un operator specializat sau subcontractant pentru realizarea acestor lucrări, iar o astfel de cerință, nefiind prevăzută în mod explicit, nu poate fi impusă post-factum de un ofertant nemulțumit de rezultatul procedurii.

Așa cum este statuat și în jurisprudența CNSC, reprodusă expres în cererea de intervenție, respingerea unei oferte pentru pretinsa nerespectare a unei cerințe care nu a fost prevăzută în documentația de atribuire este nelegală. În acest sens, Consiliul a reținut că: *„Este nelegală respingerea ofertelor contestatorilor pentru pretinsa nerespectare a unei cerințe care nu a fost cuprinsă în documentația de atribuire. (...) Culpabilă de întocmirea documentației de atribuire cu nesocotirea dispozițiilor legale este singură autoritatea contractantă.”* (p. 13 din documentul transmis)

Mai mult, din analiza ofertei intervenientei rezultă că activitatea de defrișare este tratată ca o lucrare auxiliară, ce poate fi realizată cu forțe proprii, fără a afecta îndeplinirea obligațiilor contractuale sau capacitatea tehnică a ofertantului. Această abordare este conformă cu prevederile legale incidente și cu jurisprudența constantă în materie, care interzice introducerea de cerințe suplimentare prin interpretare extensivă.

Afirmațiile ... nu sunt susținute de niciun temei juridic și, în mod evident, urmăresc doar să inducă ideea unei neconformități acolo unde, în fapt, nu există nicio abatere. Ele reprezintă o încercare vădită de a adăuga, în mod nepermis, la conținutul documentației de atribuire, ceea ce contravine principiului transparenței și prevederilor art. 134 din Legea nr. 98/2016.

Prin urmare, susținerea potrivit căreia lipsa desemnării unui subcontractant pentru lucrările de defrișare ar conduce la inacceptabilitatea sau neconformitatea ofertei intervenientei este complet nefondată. Niciunde în documentația de atribuire nu se regăsește o

cerință expresă în acest sens, astfel cum chiar se menționează în mod explicit în prezenta cauză: „*NICĂIERI în documentația de atribuire NU SE REGĂSESC așa-zisele cerințe redată de contestatoare*”.

Mai mult, intervenienta precizează că este certificată ISO 9001 și 14001, fără a fi necesară o atestare specifică emisă de o autoritate publică.

În lumina acestor argumente, devine evident că susținerea ... nu reflectă o încălcare a legii, ci doar o încercare de a adăuga cerințe inexistente, în mod nepermis, documentației de atribuire.

Față de toate acestea, intervenienta solicită respingerea ca nefondată a acestei critici și menținerea rezultatului procedurii ca fiind legal și temeinic.

3. Cu referire la susținerea Asocierii ... potrivit căreia oferta intervenientei este inacceptabilă și neconformă ca urmare a certificatului constatat negativ al terțului susținător ...:

Din modalitatea în care este întocmit documentul constatat, reiese că nu se impută vreo culpă explicită în ceea ce privește terțul ..., fiind menționate presupuse neîndepliniri ale obligațiilor aferente strict activității de proiectare, cu privire la care ... NU a avut niciun fel de implicare.

Documentul constatat emis pentru Contractul nr. 92/50965/11.08.2020 nu cuprinde informații privind neîndeplinirea vreunei obligații contractuale din partea terțului susținător. Nu reiese caracterul grav sau de repetitivitate al vreunei abateri. Simplul fapt că există un document constatat nu poate conduce automat la ideea că ar exista un risc real de neexecutare a contractului, cu atât mai mult cu cât ... are doar rol de terț susținător, iar responsabilitatea executării contractului revine integral intervenientei. Mai mult decât atât, ...SA are dreptul legal să înlocuiască oricând terțul susținător, cu acordul autorității contractante, astfel încât aceasta din urmă este protejată în orice eventualitate.

În plus, documentul constatat a fost contestat de către ... în instanță, iar în dosarul privind legalitatea rezilierii contractului a fost dispusă efectuarea unei expertize tehnice judiciare. Acțiunea este suspendată până la soluționarea aceluși dosar, iar în prezent nu există o hotărâre definitivă care să stabilească vreo culpă a

Mai mult, conform jurisprudenței relevante a Curții de Justiție a Uniunii Europene, Hotărârea CJUE din 26 ianuarie 2023, cauza C-682/21, autoritățile contractante nu pot aplica automat motive de excludere împotriva membrilor unei asocieri sau terților susținători fără o analiză concretă și individualizată a comportamentului acestora. Aceeași hotărâre statuează că: „*Articolul 18 alin. (1) și articolul 57 alin. (4) lit. g) din Directiva 2014/24 trebuie interpretate în sensul că se opun unei practici naționale potrivit căreia orice membru al grupului respectiv este automat înscris pe o listă de furnizori nefiabili și este astfel împiedicat temporar, în principiu, să participe la noi proceduri de atribuire*”.

Aceeași jurisprudență consacră și dreptul operatorilor economici de a dovedi lipsa culpei, chiar și în ipoteza existenței unui document constatator. Or, în cauza de față, nu doar că nu există culpă stabilită, ci ... a adoptat măsuri corective și preventive, depuse în oferta intervenientei, precum:

- reorganizarea internă;
- sistem de control intern;
- instruirea personalului;
- numirea unui responsabil pentru contracte;
- revizuirea Codului Etic.

Mai mult, aceeași autoritate contractantă – ... a apreciat pozitiv activitatea ... în alte contracte și i-a atribuit inclusiv un nou contract pentru ..., ceea ce confirmă fiabilitatea acestuia în ochii autorității.

În concluzie, raportat la lipsa oricărei implicări a ... în activitatea de proiectare sau executare a contractului reziliat, la contestarea documentului constatator în instanță, la absența unei hotărâri definitive și la măsurile pro active luate de terțul susținător, rezultă fără echivoc că susținerea formulată de contestatoare este nefondată și nu justifică sub nicio formă excluderea ofertei. Contestatoarea încearcă, în mod evident, să inducă CNSC în eroare prin speculații care nu se sprijină pe realitate, pe documentație sau pe jurisprudență.

III.2. CONTESTAȚIA FORMULATĂ DE ... ESTE NEÎNTEMEIATĂ

Cu referire la contestația formulată de către ..., aceasta susține că inginerul diplomat în căi ferate, drumuri și poduri nominalizat în calitate de „Șef de șantier specializat în lucrări de poduri” are experiența similară necesară, motiv pentru care nu se impunea respingerea ofertei sale ca fiind inacceptabilă și neconformă.

În ceea ce privește această susținere, intervenienta arată faptul că cerința privind poziția de Șef de șantier a fost clar și complet prevăzută în documentația de atribuire, astfel cum reiese din textele și imaginile inserate în cadrul cererii noastre. Dacă ar fi existat dubii în privința acestei cerințe, contestatoarea avea obligația de a solicita clarificări, însă aceasta nu a formulat nicio solicitare, ceea ce echivalează cu asumarea deplină a cerinței stabilite de autoritatea contractantă.

Faptul că persoana nominalizată a exercitat în trecut funcția de Manager de proiect nu înseamnă în mod automat că aceasta este calificată și pentru funcția de Șef de șantier, iar imaginile inserate în documentație arată în mod clar că cele două poziții implică atribuții și responsabilități diferite, chiar dacă în organigrama ierarhică ele pot părea echivalente.

Potrivit dispozițiilor art. 209 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, autoritatea contractantă nu poate solicita clarificări care ar conduce la un avantaj evident pentru un ofertant. Solicitarea unor clarificări privind experiența personalului-cheie, în condițiile în care ... a propus o persoană

care nu îndeplinește cerințele minime impuse, ar reprezenta o corectare inadmisibilă a ofertei inițiale.

De asemenea, CNSC reține constant în jurisprudența sa că oferta nu poate fi declarată conformă în lipsa îndeplinirii cerințelor din documentația de atribuire, astfel cum s-a arătat, spre exemplu, în decizia invocată în document: *„Este nelegală respingerea ofertelor contestatorilor pentru pretinsa nerespectare a unei cerințe care nu a fost cuprinsă în documentația de atribuire”*, reținându-se că doar cerințele prevăzute expres în documentație pot fundamenta evaluarea.

În plus, contestatoarea invocă jurisprudența CNSC referitoare la alte proceduri, precum cea privind autostrada ..., în contextul unor investigații arheologice. Or, aceste spețe sunt fundamental diferite din punctul de vedere al obiectului achiziției și al cerințelor tehnice solicitate, astfel încât nu pot fi extrapolate în cauza de față, unde cerința vizează experiența într-o funcție distinctă – șef de șantier specializat în lucrări de poduri.

Mai mult, ... nu a demonstrat în ce mod ar fi fost vătămată prin atribuirea contractului către intervenientă, în condițiile în care oferta ... a fost respinsă ca inacceptabilă, iar o eventuală reevaluare a ofertei nu ar conduce, în mod automat, la acceptarea și desemnarea ... drept câștigătoare. Astfel, lipsește interesul actual și personal, în sensul art. 2 alin. (1) lit. a) și b) din Legea nr. 101/2016.

Mai mult, conform jurisprudenței Curții de Justiție a Uniunii Europene – Hotărârea Pippo Pizzo, C-27/15, Cartiera dell’Adda, C-42/13 și Manova, C-336/12 – autoritatea contractantă este obligată să aplice în mod uniform, transparent și nediscriminatoriu cerințele stabilite în documentația de atribuire, fără a le interpreta extensiv și fără a permite completări ex post ale ofertelor în detrimentul celorlalți participanți.

În concluzie, în lipsa îndeplinirii cerinței privind personalul-cheie, în condițiile inexistenței unui interes legitim și a unei vătămări concrete, precum și în raport cu jurisprudența CNSC, a Curții de Justiție a Uniunii Europene și prevederile legii, contestația formulată de ... este vădit neîntemeiată și trebuie respinsă în integralitate.

În concluzie, în lipsa îndeplinirii cerinței privind personalul-cheie, în condițiile inexistenței unui interes legitim și a unei vătămări concrete, precum și în raport cu jurisprudența CNSC și prevederile legii, contestația formulată de ... este în mod evident neîntemeiată și trebuie respinsă în întregime.

CONCLUZII FINALE

Prin urmare, raportat la toate aspectele prezentate anterior, reiese în mod evident că ...SA a depus o ofertă care, din punct de vedere tehnico-economic, este superioară ofertelor depuse de contestatoare, respectând în integralitate cerințele prevăzute în documentația de atribuire și dând dovadă, pe tot parcursul procedurii, de profesionalism și transparență. Astfel, motivele invocate de către contestatoare sunt

complet nejustificate și lipsite de fundament, fiind construite pe interpretări tendențioase și informații eronate.

Totodată, având în vedere istoricul de colaborare profesională al intervenientei cu diverse autorități contractante și beneficiari, precum și nivelul înalt de calificare și experiență al echipei implicate în realizarea lucrărilor, nu poate fi pusă la îndoială nici capacitatea noastră profesională, nici expertiza tehnică necesară elaborării unei oferte competitive, atât din punct de vedere financiar, cât și tehnic.

Se observă cu claritate conduita abuzivă a contestatoarelor, care au înțeles să își exercite drepturile procesuale cu rea-credință, formulând contestații vădit nefondate, prin care încearcă să inducă CNSC în eroare. Motivele invocate de acestea nu sunt altceva decât manifestarea unei nemulțumiri subiective față de rezultatul legal și corect al procedurii de atribuire. Contestatarea solicită, în mod neîntemeiat, respingerea unei oferte admisibile și conforme, fără să indice vreo neregularitate reală ori vreun viciu de legalitate.

În lumina celor expuse, intervenienta solicită să se observe că susținerile formulate în cuprinsul contestațiilor sunt nefondate și promovate cu rea-credință, urmărindu-se anularea rezultatelor procedurii în afara cadrului legal. Oferta depusă de ...SA a fost în mod corect declarată câștigătoare, în condiții de obiectivitate și imparțialitate, în deplină concordanță cu dispozițiile documentației de atribuire și ale legislației în vigoare.

Intervenienta subliniază, în concluzie, faptul că ...SA a întocmit oferta în deplină conformitate cu cerințele documentației, acest fapt fiind ușor verificabil din conținutul propunerii tehnice și financiare, cât și din clarificările formulate în cadrul reevaluării. Toate răspunsurile oferite de intervenientă au fost clare, documentate și conforme, ceea ce justifică în mod deplin decizia autorității contractante de a declara oferta acesteia câștigătoare.

Nu în ultimul rând, intervenienta solicită să se aibă în vedere, la momentul soluționării prezentei cereri de intervenție, normele legale incidente, redate anterior, precum și complexitatea obiectului contractului de achiziție publică, care presupune o evaluare riguroasă, profesionistă și obiectivă, evaluare ce a fost realizată în mod corect de către autoritatea contractantă.

În drept, au fost invocate prevederile art. 61 și următoarele din Noul Cod de Procedură Civilă coroborat cu dispozițiile art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016.

În probațiune, au fost depuse înscrisuri.

De asemenea, intervenienta formulează pe această cale și cerere de acces la dosarul achiziției și implicit la dosarul CNSC, motiv pentru care solicită Consiliului să o admită.

Prin adresa înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. ..., intervenienta ...SA a transmis „Concluzii scrise”.

Prin prezentele concluzii scrise, ...SA, în calitate de ofertant declarat câștigător în cadrul procedurii de atribuire având ca obiect execuția lucrărilor la „...”, solicită Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor respingerea contestațiilor formulate de ... și de Asociera ..., menținerea rezultatului procedurii și admiterea cererii de intervenție astfel cum a fost formulată.

Se arată în mod expres că ... nu justifică un interes legitim actual și personal în formularea contestației, câtă vreme oferta sa a fost declarată inacceptabilă și neconformă, iar reanalizarea ofertei câștigătoare nu ar putea produce un efect direct favorabil în clasament, având în vedere existența altei contestații pendinte. Pe acest fundament, în acord cu art. 2 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, se solicită respingerea ca lipsită de interes a contestației

Cu privire la criticile formulate de Asociera ..., se subliniază lipsa temeiului juridic și a unei baze factuale suficiente. În ceea ce privește solicitarea de acces la dosarul achiziției, aceasta este tratată ca fiind nefondată, întrucât oferta a fost justificat declarată confidențială, conținând informații tehnice, comerciale și financiare protejate legal, inclusiv prin declarații și marcate corespunzătoare, în temeiul art. 57 și art. 217 din Legea nr. 98/2016. Autoritatea contractantă a acționat legal, refuzând accesul pentru protejarea secretului comercial, fiind invocată în sprijin și jurisprudența CNSC, potrivit căreia contestația nu poate constitui pretext pentru o reevaluare completă bazată pe presupuneri.

Referitor la acuzația privind lipsa unui subcontractant declarat pentru lucrările de defrișare/peisagistică, se invocă o confuzie voită între calitatea de furnizor și cea de subcontractant. În documentația de atribuire nu a existat o cerință expresă de autorizare sau atestare pentru executarea acestor lucrări. Se subliniază că acestea nu sunt lucrări principale și nu presupun atestări speciale conform Codului Silvic și Legii nr. 331/2024. Totodată, se explică în mod detaliat distincția juridică între subcontractant și furnizor, inclusiv prin prisma jurisprudenței CNSC, indicând că entitatea ... a fost corect declarată ca furnizor.

În ceea ce privește invocarea unui certificat constatator negativ emis față de terțul susținător ..., se arată că acesta nu relevă o culpă individuală sau gravă, neexistând prejudicii concrete, iar terțul nu a fost implicat în partea de activitate sancționată contractual. ... a contestat în instanță documentul constatator, iar cauza rezilierii este încă în curs de clarificare judiciară. Se invocă în mod temeinic Hotărârea CJUE din 26 ianuarie 2023, cauza C-682/21, care interzice excluderea automată a unui membru asociat sau a unui terț fără analiză individualizată a vinovăției. De asemenea, sunt descrise măsurile concrete de remediere și

reorganizare adoptate de ... pentru a garanta fiabilitatea în derularea contractelor.

Referitor la contestația ... privind respingerea ofertei sale ca neconformă pe motivul neîndeplinirii cerinței de experiență similară a Șefului de Șantier, se argumentează că autoritatea contractantă a acționat corect în aplicarea cerințelor clare din documentația de atribuire. Persoana propusă de ... nu a făcut dovada îndeplinirii poziției cerute în cadrul unui contract relevant, nefiind prezentate documente doveditoare privind experiența ca șef de șantier pentru lucrări de drum care să includă poduri, ci doar ca manager de proiect, funcție care are atribuții distincte. Solicitarea unor clarificări suplimentare ar fi creat un avantaj nedrept, contrar art. 209 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

În susținerea corectitudinii rezultatului procedurii, ...SA face trimitere la conformitatea deplină a ofertei sale cu cerințele documentației de atribuire, precum și la experiența profesională demonstrată prin documente relevante și colaborări anterioare. Se susține că demersurile contestatoarelor sunt abuzive, tendențioase și urmăresc exclusiv anularea rezultatului procedurii prin invocarea unor aspecte speculative, lipsite de temei legal și factual.

În concluzie, se solicită respingerea contestațiilor formulate de ... și de Asocieria ..., menținerea rezultatului procedurii și a actelor autorității contractante, precum și admiterea cererii de intervenție formulate de ...SA, toate acestea în considerarea normelor legale aplicabile, jurisprudenței relevante și documentelor justificative depuse în dosar.

Prin adresa nr. 103/16.04.2025, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 25084/16.04.2025, ...a transmis „Concluzii scrise”, arătând că autoritatea contractantă a descalificat 14 contracte indicate de ..., unele dintre acestea având drept beneficiar autoritatea de față. Consideră că expertul expertul propus ca șef de șantier a făcut dovada experienței specifice.

Susține că dintre contractele prezentate, cel puțin 5 făceau dovada experienței de șef de șantier:

- 1) Pasaj suprateanpestedrumul de centură al municipiului ..., în zona străzii ..., municipiul ..., jud. ...,
- 2) Reparată și înlocuit rosturi de dilatație la poduri, pasaje și viaducte de pe raza ...;
- 3) Construire pod peste râul ..., strada ... - ..., ...,
- 4) Construire pod peste râul ..., strada ..., ...,
- 5) Reparată și înlocuit rosturi de dilatație la poduri pe

... a inclus în propunerea sa tehnică CV-ul expertului și 5 recomandări, iar dacă aceste documente ar fi fost analizate corelat, comisia ar fi constatat că există mai multe contracte în care expertul a activat pe poziția de șef de șantier, poziție menționată și în recomandările primite.

... avea obligația de a solicita clarificări suplimentare. Astfel, deși ... a răspuns detaliat, bine susținut și justificat, autoritatea contractantă a considerat răspunsul insuficient, dar nu a solicitat o nouă clarificare, preferând să respingă oferta în mod direct.

Contestatoarea formulează concluzii și față de cererea de intervenție formulată de ..., considerând că aceasta nu cuprinde o motivare juridică, ci reia motivația din Raportul procedurii.

Prin adresa înregistrată la Consiliu cu nr. 26240/24.04.2025, contestatoarea ... formulează concluzii față de punctul de vedere formulat de autoritatea contractantă, arătând că autoritatea contractantă a evaluat experiența expertului cu exigența cu care ar verifica experiența similară a operatorului economic:

- contractul trebuie să includă pod și drum;
- contractul doar de pasaj suprateran nu este suficient;
- nu este relevantă experiența de reparații punctuale la un pod;
- experiența trebuie să vizeze lucrări de modernizare, nu de întreținere.

Ori această interpretare este incorectă, deoarece scopul evaluării experienței expertului este de a confirma că are o calificare de specialitate relevantă, a participat la proiecte care conferă autorității contractante încrederea rezonabilă că expertul propus are competența și capacitatea de coordonare a acestuia.

Ori din documentele depuse, rezultă că expertul este inginer cu studii de specialitate, a ocupat poziții de șef de șantier și de manager de proiect, la proiecte ce au vizat lucrări de drumuri și poduri, prezintă multiple recomandări, inclusiv de la

Experiența expertului nu poate fi pusă la îndoială din moment ce acesta a activat atât ca șef de șantier, cât și ca manager de proiect, în cadrul unei societăți specializate în lucrări de poduri, cu atât mai mult cu cât expertul a ocupat și poziții superioare celei propuse.

Consideră că experiența dobândită este relevantă pentru autoritatea contractantă și că tabelul prezentat de autoritatea contractantă în punctul de vedere confirmă acest lucru, ambele poziții având o serie de atribuții comune.

Analizând conținutul dosarului cauzei, Consiliul constată că ...a transmis recipisa de consemnare nr. ..., eliberată de ..., la data de 27.03.2025, din care rezultă consemnarea cauțiunii în valoare de 2.000.000,00 lei, pe seama și la dispoziția C.N.S.C., corespunzătoare dosarului nr.

Analizând conținutul dosarului cauzei, Consiliul constată că ... a transmis recipisa de consemnare nr. ..., eliberată de ..., la data de 31.03.2025, din care rezultă consemnarea cauțiunii în valoare de 2.000.000,00 lei, pe seama și la dispoziția C.N.S.C., corespunzătoare dosarului nr.

Din documentele depuse de părți și din susținerile acestora, Consiliul constată următoarele:

Autoritatea contractantă ... a inițiat, la data de 29.01.2024, o licitație deschisă organizată în vederea atribuirii contractului având ca obiect „...”, inițiată prin anunțul de participare nr. ... publicat în SEAP la data de 29.01.2024, valoarea estimată a procedurii fiind de 872.562.538,64 lei fără TVA, criteriul de atribuire „*cel mai bun raport calitate-preț*”.

Ca urmare a publicării rezultatului procedurii prin care s-a adus la cunoștința contestatoarei ... respingerea ofertei sale, aceasta a depus prima contestație, solicitând reevaluarea propunerii sale tehnice.

De asemenea, ofertanta clasată pe locul al doilea, ... a depus cea de-a doua contestație din prezenta procedură, criticând oferta câștigătoare depusă de ...SA, pe care o consideră inacceptabilă și neconformă.

După depunerea contestației, ...SA a depus cerere de intervenție în contradictoriu cu cele două contestatoare, solicitând respingerea contestațiilor depuse, cerere calificată de Consiliu ca fiind intervenție accesorie.

Având a se pronunța asupra admisibilității în principiu a cererii de intervenție, Consiliul reține că societatea ...SA, în calitate de câștigătoare a procedurii, are interes să stea în cauză, deoarece urmărește menținerea ca valabile a actelor autorității contractante, astfel că, în temeiul art. 67 din codul de procedură civilă, va admite cererea de intervenție ca intervenție accesorie.

În ceea ce privește contestația formulată de ..., atât intervenienta cât și autoritatea contractantă invocă lipsa de interes, excepție ce va fi respinsă de Consiliu, deoarece contestatoarea nu a criticat oferta câștigătoare, ci doar respingerea propriei oferte, iar în ceea ce privește nedovedirea unui preț mai scăzut decât al câștigătoarei procedurii, acesta este un aspect ce nu poate forma obiectul analizei Consiliului, atât timp cât oferta contestatoarei nu a ajuns în această etapă, fiind respinsă în etapa evaluării tehnice. Prin urmare, contestatoarea poate critica respingerea ofertei sale, fără a critica și celelalte oferte admisibile, având calitatea de operator economic implicat în procedură.

Pe fondul primei contestații, depusă de, Consiliul reține că aceasta critică respingerea ofertei sale pentru nedovedirea experienței specifice a șefului de șantier în forma solicitată în documentație.

Consiliul are în vedere că în documentația de atribuire, pentru acest specialist se solicită următoarele: „*CV-ul și copii ale documentelor care atestă studiile sau echivalent și documente justificative (recomandări/documente emise de beneficiari/angajatori) pentru șeful de șantier*;

-deține diploma de inginer cu specializarea în construcții de drumuri și/sau poduri sau similar acestora emisă de o facultate/universitate;

-experiență profesională în poziția de șef de șantier în cadrul a cel puțin unui contract de execuție și/sau proiectare și execuție și/sau proiectare și execuție de lucrări de construcție nouă și/sau lărgire și/sau modernizare de autostrăzi și/sau drumuri naționale și/sau drumuri expres”.

Astfel, autoritatea contractantă a stabilit pentru acest specialist nu doar o experiență specifică într-o anumită poziție, dar și un obiect al contractului executat deosebit de rigid, prin raportare la condițiile stabilite pentru experiența similară a operatorului economic.

De asemenea, Consiliul reține că această cerință nu a fost menționată în anunț, ci doar într-o anexă a caietului de sarcini.

Cu toate acestea, ofertanta contestatoare a luat-o în considerare, declarând un expert și mai multe contracte în domeniul drumurilor, existând între acestea și contracte ce au ca obiect realizarea de poduri noi, depunând recomandările aferente. Ceea ce îi reproșează, însă, autoritatea contractantă, este faptul că în contractele relevante ca tip de experiență pentru procedura de față, expertul a deținut poziția de manager de proiect, și nu pe cea de șef de șantier, iar în alte contracte ce vizează întreținerea curentă, considerate nerelevante de autoritatea contractantă, a deținut calitatea de șef de șantier.

Așa cum arată contestatoarea, practica Consiliului este constantă în sensul că nu doar denumirea postului ocupat sau a obiectului contractului sunt relevante, ci ansamblul activităților realizate în cadrul acestui contract, după cum a reținut și că experiența prezentată nu trebuie să fie identică, ci similară, asemănătoare.

Consiliul va reține, astfel, că însăși autoritatea contractantă aduce argumente în favoarea contestatoarei, atunci când prezintă pe două coloane atribuțiile managerului de proiect față de cele ale șefului de șantier, rezultând că a celui dintâi este mai complexă, iar atribuțiile șefului de șantier sunt parte din atribuțiile managerului de proiect. Astfel, dacă șeful de șantier are în subordine doar personalul tehnic propriu, managerul de proiect are în subordine întreg personalul proiectului, deci și personalul tehnic. Totodată, una dintre sarcinile managerului de proiect menționată „Furnizează asistență tehnică și soluții tehnice în cazul apariției situațiilor neprevăzute” relevă faptul că managerul de proiect are o responsabilitate tehnică foarte mare, deci nu se poate considera că nu face față responsabilităților de șef de șantier.

În acest sens, prezintă relevanță tabelul întocmit de autoritatea contractantă, de unde rezultă o corespondență clară între atribuțiile managerului de proiect și ale șefului de șantier:

Atributii Sef de santier poduri	Atributii Manager de proiect
---------------------------------	------------------------------

• <i>Organizeaza si coordoneaza activitatea persoanelor din subordine;</i> • <i>Organizeaza, coordoneaza si controleaza activitățile desfasurate pe intregul santier de lucrari de arta;</i> • <i>Asigura buna desfasurare a lucrarilor pe santier si respectarea termenelor limita;</i> • <i>Va participa la intocmirea raportului de inceput, rapoartelor de progres, raportului la terminarea lucrarilor, rapoartelor in perioada de garantie a lucrarilor, raportului final, situatiilor de lucrari si orice alte rapoarte/documente solicitate de Beneficiar;</i> • <i>Intocmeste necesarul de materiale, resurse financiare, resurse umane;</i> • <i>Asigura si instruieste personalul din subordine;</i> • <i>Asigura legatura cu furnizorii de materiale;</i> • <i>Va realiza orice alte sarcini necesare indeplinirii obiectivului acestui contract asa cum sunt ele instructate de Beneficiar/Supervizor sau de Responsabilul tehnic cu executia sau de Managerul de proiect in realizarea acestui proiect in conformitate cu prevederile legale in domeniul constructiilor.</i>	• Este managerul general al contractului de executie si va raspunde de implementarea conforma a întregului proiect de investitie; • Va răspunde de <u>coordonarea întregului contract</u> (respectiv de activitățile de executie), de implementarea contractului in toata perioada contractuala, de pregătirea logisticii, de coordonarea activității de raportare si monitorizare si de coordonarea/supervizarea întregului personal implicat in realizarea contractului; • Va asigura o buna comunicare cu Beneficiarul/Autoritatea Contractanta, in toate circumstantele legate de implementarea contractului; • Va aviza raportul de inceput, rapoartele de progres, raportul la terminarea lucrarilor, rapoarte in perioada de garantie a lucrarilor, raport final, situatii de lucrari si orice alte rapoarte/documente solicitate de Beneficiar; • Va realiza orice alte sarcini necesare indeplinirii obiectivului acestui contract asa cum sunt ele instructate de Beneficiar /Supervizor in realizarea acestui proiect de investitie in conformitate cu prevederile legale in domeniul constructiilor; • Va dispune orice alte sarcini personalului de executie in vederea unei bune desfasurari a contractului; • Furnizeaza asistenta tehnica si solutii tehnice in cazul aparitiei situatiilor neprevazute.
---	---

Ca și în cazul în care un contract este prezentat ca experiență similară de antreprenorul general, unde indiferent dacă a avut subcontractanți se ia în considerare valoarea întregului contract, justificarea din *Instrucțiunea nr. 2/2017 din 19 aprilie 2017 emisă 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* fiind în sensul că antreprenorul general are răspunderea întregului contract, și în cazul de speță se aplică aceeași

rațiune, respectiv managerul de proiect are răspunderea întregului contract.

Nu în ultimul rând, dacă în ceea ce îl privește pe managerul de proiect, nu există vreo obligație legală de a avea studii ingineresti, în cazul contractelor prezentate, persoana nominalizată a avut astfel de studii. Indiferent de obiecțiile autorității contractante, se observă că expertul declarat are experiență relevantă în conducerea și coordonarea execuției de drumuri și poduri, iar faptul că autoritatea invocă denumirea postului ocupat în contractele prezentate ca experiență, respectiv cea de manager de proiect în loc de șef de șantier, este lipsit de relevanță prin prisma responsabilităților și sarcinilor specifice, relevante pentru contractul ce se atribuie. Mai mult decât atât, autoritatea contractantă nu poate porni de la prezumția că specialistul respectiv nu ar cunoaște care îi sunt atribuțiile ca șef de șantier, deoarece acesta are experiență vastă și pe această poziție, chiar dacă sunt contracte de mai mică anvergură.

Consiliul mai reține că respingerea unui operator pe un motiv atât de nesemnificativ (denumirea poziției deținute în contractele prezentate ca experiență) încalcă principiul proporționalității, astfel că este necesară continuarea evaluării acestei oferte, cu luarea în considerare a experienței deținute de SEFUL DE SANTIER CU SPECIALIZAREA EXECUTIE LUCRARI DE PODURI, ..., dobândită ca manager de proiect:

1. Recomandare ..., pozitia Manager de Proiect pentru contractul: "...",
2. Recomandare ..., pozitia Manager de Proiect pentru proiectul: "...";
3. Recomandare ..., pozitia Manager de proiect pentru contractul: „Elaborare proiect pentru autorizarea executarii lucrarilor, proiect tehnic pentru execuția lucrărilor, asistența tehnică din partea proiectantului pe perioada executării lucrărilor și execuție lucrări pentru obiectivele de investitii: SOLUTIE INOVATIVĂ PENTRU CREARE UNDA VERDE PNTRU TRAMVAI ...- lucrari de excutie pasaj subteran, lucrări de drum, consolidare pod, reabilitare pasaj pietonal”;
4. Recomandare ... din 29.05.2015, pentru următoarele proiecte, în poziția de manager de proiect „Demolare pasarela ... (pietonal si pentru ciclisti) din beton armat peste ..., elaborare proiect tehnic pentru executie, obtinere autorizatii si executie lucrari pentru Construire pod peste raul ... între strada ... și strada ... – lucrări de drum și pod”.

Prin urmare, în temeiul art. 26 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va admite contestația formulată de, în contradictoriu cu ... și va dispune reevaluarea ofertei acestui operator, în conformitate cu cele dispuse în prezenta.

Pe cale de consecință, Consiliul va respinge ca nefondată partea din cererea de intervenție formulată de ...SA, în contradictoriu cu acest operator economic.

Pe fondul celei de-a doua contestații, Consiliul reține că ..., ofertant clasat pe locul al doilea, critică oferta câștigătoare, solicitând respingerea acesteia ca inacceptabilă și neconformă, pentru nenominalizarea în propunerea tehnică a unui subantreprenor pentru defrișare arbori.

Consiliul are în vedere în clasamentul final, diferența dintre contestatoare și ofertanta câștigătoare este de 0,22 puncte. Diferența de punctaj de 0,22 puncte provine din factorul de evaluare financiar, ofertanta câștigătoare obținând maximum de punctaj, deci are cea mai scăzută ofertă, dar comparabilă cu cele de pe locurile 2 și 3, punctajul tehnic fiind identic la toate ofertele admisibile, respectiv 30 puncte, maximum posibil.

Consiliul a pus la dispoziția contestatoarei dosarul achiziției în formatul existent pe rolul său (documente în format electronic și documente în format fizic, mai puțin ofertele declarate confidențiale de operatorii economici participanți, inclusiv de contestatoare.

În ceea ce privește obiecțiunea contestatoarei referitoare la nepunerea ofertei câștigătoare la dispoziția sa, Consiliul are în vedere că autoritatea contractantă a justificat pertinent și concludent decizia de a nu îi permite contestatoarei accesul neîngrădit al contestatoarei la oferta câștigătoare, comunicând acesteia declarația de confidențialitate în integralitatea sa.

Declarația de confidențialitate este temeinic motivată, cum, de altfel, este motivată și declarația contestatoarei, prin urmare, nu există motive a o ignora.

Totodată, Consiliul mai reține că ofertanta contestatoare a primit acces la documentele întocmite de autoritatea contractantă în evaluarea ofertei câștigătoare, astfel că avea la dispoziție suficiente informații pentru a o contesta, în situația în care ar fi dorit acest lucru.

În ceea ce privește nedovedirea confidențialității ofertei câștigătoare, Consiliul are în vedere că atât această ofertantă, cât și contestatoarea, își motivează identic confidențialitatea ofertelor. Astfel, a justifica divulgarea doar a uneia dintre oferte, ar reprezenta o încălcare a egalității de tratament, astfel că nu se impune admiterea acestei critici, contestatoarea având posibilitatea contestării rezultatului procedurii, având la dispoziție o cale de atac utilă.

Divulgarea informațiilor ce o privesc pe câștigătoare ar constitui un „dublu standard”, inadmisibil și în contradicție cu egalitatea în fața legii, principiu consacrat de art. 16 alin. (1) din Constituție. *Mutatis mutandis* în privința ofertanților, „un tratament diferit nu poate fi doar expresia aprecierii exclusive a legiuitorului, ci trebuie să se justifice rațional, în respectul principiului egalității cetățenilor în fața legii și a autorităților publice” - Decizia Curții Constituționale nr. 32 din 23 ianuarie 2018, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 157 din 20 februarie 2018, paragraful 60.

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

Relevantă, în acest sens, este Hotărârea nr. 6291/2018 emisă de Curtea de Apel București, în conținutul căreia se precizează:

«Prima instanță în mod corect și-a bazat decizia cu privire la neacordarea accesului la oferta tehnică nici chiar după finalizarea procedurii de atribuire, pe declarația de confidențialitate a contracandidatului, în conformitate cu art. 231 alin. 6 din Legea nr.99/2016, potrivit căruia entitatea contractantă este obligată să permit accesul neîngrădit al ofertantului la raportul procedurii de atribuire sau la informații din documentele de calificare ori din cadrul propunerilor tehnice "care nu au fost declarate de către ofertanți ca fiind confidențiale, clasificate sau protejate de un drept de proprietate intelectuală." Prin urmare, lege nu pretinde autorității contractante – și nici instanței - să verifice ea însăși în ce măsură este justificată sau nu declarația de confidențialitate.

Soluția primei instanțe este conformă nu doar literei legii, dar și scopului acesteia. În considerentele Hotărârii CJUE din 14.02.2008, s-a reținut că menținerea unei concurențe loiale în cadrul procedurilor de atribuire a contractelor de achiziții publice reprezintă un interes public important, a cărui apărare este admisă în temeiul jurisprudenței CJUE, astfel încât, „în cadrul unei căi de atac formulate împotriva unei decizii luate de o autoritate contractantă referitoare la o procedură de atribuire a unui contract de achiziții publice, principiul contradictorialității nu implică faptul că părțile au un drept de acces nelimitat și absolut la toate informațiile referitoare la respectiva procedură de atribuire care au fost depuse la organismul responsabil cu calea de atac respectivă. Dimpotrivă, acest drept de acces trebuie pus în balanță cu dreptul altor operatori economici la protecția informațiilor confidențiale și a secretelor comerciale ale acestora.»

De altfel, Consiliul ține seama și de faptul că autoarea contestației prezintă același tip de Declarație de confidențialitate, argumentele fiind similare, neexistând vreo dovadă în plus sau în minus că acest document are o forță probantă superioară față de declarația părții prin care aduce argumente pentru justificarea confidențialității.

Problema confidențialității ofertelor este pusă în discuție de o multitudine de decizii, practica CJUE fiind extrem de bogată, cele mai detaliate și uzitate cauze fiind HOTĂRÂREA CURȚII (Marea Cameră) din 7

septembrie 2021 - cauza C-927/19 Klaipedos, Hotărârea din 14 februarie

2008, Varec - C 450/06, iar recent, Hotărârea Curții (Camera a patra) din 17 noiembrie 2022 din cauza C-54/21 Antea Polska.

Această ultimă hotărâre tranșează problematica informațiilor confidențiale din cadrul ofertelor, temă amplu dezbătută și tratată într-o manieră neunitară atât de practica națională românească, dar și de practica altor state europene, dovadă fiind dese sesizări către CJUE pe această temă, ale statelor membre.

Relevantă, din punctul de vedere al speței pendinte, este întrebarea nr. 1 cu considerentele aferente din cauza C-54/21 Antea Polska, respectiv 46-68, din care Consiliul le va cita pe cele mai relevante:

*„46. Prin intermediul primei întrebări, **instanța de trimitere solicită în esență să se stabilească dacă articolul 18 alineatul (1) și articolul 21 alineatul (1) din Directiva 2014/24 trebuie interpretate în sensul că se opun unei legislații naționale în materie de achiziții publice care impune, cu singura excepție a secretelor comerciale, ca informațiile transmise de ofertanți autorităților contractante să fie publicate în mod integral sau comunicate celorlalți ofertanți, precum și unei practici a autorităților contractante care constă în a accepta în mod sistematic cererile de tratament confidențial cu titlu de secret comercial.(...).***

51. În speță, din decizia de trimitere reiese că cererea reclamantei din litigiul principal privind accesul la informațiile transmise autorității contractante de CDM Smith, de Arup și de Multiconsult a fost examinată în temeiul Legii privind achizițiile publice. În conformitate cu articolul 8 din această lege, secretele comerciale fac obiectul, la cererea ofertanților care le dețin, al unui tratament confidențial, astfel încât orice altă informație transmisă de ofertanți autorității contractante trebuie făcută publică, în temeiul articolului 96 din legea menționată, în anexa la procesulverbal întocmit de această entitate.(...).

60. În temeiul articolului 50 alineatul (1) din directiva menționată, autoritatea contractantă trebuie să emită pentru publicare, la sfârșitul procedurii de achiziții publice, un anunț de atribuire care conține, în conformitate cu partea D din anexa V la aceeași directivă, anumite informații referitoare printre altele la ofertantul căruia ia fost atribuit contractul, precum și la oferta pe care a prezentat acest ofertant. Cu toate acestea, articolul 50 alineatul (4) din Directiva 2014/24 prevede și că aceste informații pot să nu fie publicate în cazul în care divulgarea lor ar împiedica aplicarea legii, ar fi contrară în alt mod interesului public, ar aduce atingere intereselor comerciale legitime ale unui anumit operator economic sau ar putea aduce atingere concurenței loiale.

61. De asemenea, deși articolul 55 alineatul (2) din Directiva 2014/24 permite în mod expres oricărui ofertant care a prezentat o ofertă admisibilă să solicite autorității contractante să îi comunice motivele respingerii ofertei sale, caracteristicile și avantajele relative ale ofertei reținute, precum și numele ofertantului câștigător, se prevede totuși, la alineatul (3) al acestui articol, că autoritatea contractantă poate decide să nu comunice unele dintre aceste informații, atunci când această divulgare ar împiedica asigurarea aplicării legii, ar fi contrară interesului public, ar aduce atingere intereselor comerciale legitime ale unui operator economic sau ar aduce atingere concurenței loiale.

63. În consecință, articolul 21 alineatul (1) din Directiva 2014/24 coroborat cu articolele 50 și 55 din această directivă, pe de o parte, nu se opune ca un stat membru să instituie un regim care delimitează domeniul de aplicare al obligației de tratament confidențial întemeinduse pe o noțiune de secret comercial care corespunde în esență celei care figurează la articolul 2 punctul 1 din Directiva 2016/943. Pe de altă parte, el se opune unui astfel de regim atunci când acesta nu cuprinde un ansamblu adecvat de norme care să permită autorităților contractante, în împrejurările în care se aplică aceste articole 50 și 55, să refuze în mod excepțional divulgarea unor informații care, deși nu intră sub incidența noțiunii de secret comercial, trebuie să rămână inaccesibile în temeiul unui interes sau al unui obiectiv vizat la articolele 50 și 55 menționate.

67. Astfel, autoritatea contractantă poate, în special și cu condiția ca dreptul național care îi este aplicabil să nu se opună acestui lucru, să comunice într-o formă rezumată anumite aspecte ale unei candidaturi sau ale unei oferte, precum și caracteristicile tehnice ale acestora, astfel încât informațiile confidențiale să nu poată fi identificate. În plus, presupunând că informațiile neconfidențiale sunt adecvate pentru a asigura respectarea dreptului ofertantului respins la o cale de atac efectivă, autoritatea contractantă va putea solicita operatorului a cărui ofertă a fost reținută să îi furnizeze o versiune neconfidențială a documentelor care conțin informații confidențiale (Hotărârea din 7 septembrie 2021, Klaipėdos regiono atliekų tvarkymo centras, C927/19, EU:C:2021:700, punctele 124 și 125).

68. Având în vedere ansamblul considerațiilor care precedă, este necesar să se răspundă la prima întrebare adresată că articolul 18 alineatul (1) și articolul 21 alineatul (1) coroborate cu articolul 50 alineatul (4) și articolul 55 alineatul (3) din Directiva 2014/24 trebuie interpretate în sensul că se opun unei legislații naționale în materie de achiziții publice care impune, cu singura excepție a secretelor comerciale, ca informațiile transmise de ofertanți autorităților contractante să fie publicate în mod integral sau comunicate celorlalți ofertanți, precum și unei practici a autorităților contractante care constă în a accepta în mod sistematic cererile de tratament confidențial cu titlu de secret comercial”.

Prin urmare, Curtea a stabilit că legislația națională nu poate impune ca ofertele depuse de operatorii economici să fie publicate integral, cu

singura excepție a informațiilor confidențiale. Curtea face trimitere la informațiile stabilite de art. 50 și 55 din Directiva 2014/24, **vorbind de transmiterea informațiilor într-o formă rezumată, deci acele informații vor fi comunicate, ori acestea au fost comunicate operatorului economic contestator.**

Astfel, **Consiliul conchide că legislația națională, în concordanță cu legislația comunitară, nu stabilește o obligație de comunicare integrală a ofertelor către operatorii economici din procedură, dar permite accesul la anumite informații, către operatori comunicându-se un rezumat.**

Consiliul reține că dispozitivul hotărârii de mai sus stabilește o marjă de apreciere largă pentru autoritățile contractante de a decide ce documente divulgă contracandidaților. În niciun caz, nu poate fi vorba de o comunicare integrală a ofertelor de către autoritatea contractantă celui care solicită acest lucru.

În ceea ce privește oferta desemnată câștigătoare, contestatoarea face o serie de aprecieri referitoare la nedovedirea caracterului confidențial al acestei oferte, solicitând accesul nerestricționat la aceasta. Consiliul reține că ambele ofertante și-au declarat confidențiale părți din ofertă, astfel încât, pe baza principiului egalității de tratament, ambele părți au avut acces doar la documentele din conținutul ofertei care nu au fost declarate confidențiale odată cu depunerea ofertei.

Consiliul reține relevanța în cauză a următoarelor dispoziții legale:

- Art. 57 din Legea nr. 98/2016: *(1) Fără a aduce atingere celorlalte prevederi ale prezentei legi sau dispozițiilor legale privind liberul acces la informațiile de interes public ori ale altor acte normative care reglementează activitatea autorității contractante, autoritatea contractantă are obligația de a nu dezvălui informațiile din propunerea tehnică, elementele din propunerea financiară și/sau fundamentări/justificări de preț/cost transmise de operatorii economici indicate și dovedite de aceștia ca fiind confidențiale întrucât sunt: date cu caracter personal, secrete tehnice sau comerciale sau sunt protejate de un drept de proprietate intelectuală. Caracterul confidențial se aplică doar asupra datelor/informațiilor indicate și dovedite ca fiind date cu caracter personal, secrete tehnice sau comerciale sau sunt protejate de un drept de proprietate intelectuală.*

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

- Art. 19 din Legea nr. 101/2016 „(1) La cerere, părțile cauzei au acces la documentele dosarului constituit la Consiliu, în aceleași condiții în care se realizează accesul la dosarele constituite la instanțele de judecată potrivit prevederilor Legii nr. 134/2010, republicată, cu modificările ulterioare, cu excepția documentelor pe care operatorii economici le declară și probează ca fiind confidențiale, întrucât cuprind, fără a se limita la acestea, secrete tehnice și/sau comerciale, stabilite conform legii, iar dezvăluirea acestora ar prejudicia interesele legitime ale operatorilor economici, în special în ceea ce privește secretul comercial și proprietatea intelectuală.

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

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

Consiliul mai reține că în cadrul ofertei câștigătoare, dar și în cadrul ofertei contestatoarei există documente confidențiale, declarate ca atare de ofertanți. Or, în condițiile în care chiar contestatoarea și-a declarat propunerea tehnică și financiară ca fiind confidențiale, nu poate susține că doar oferta sa se încadrează în această situație, iar nu și cea câștigătoare.

Similar celeilalte oferte, nici contestatoarea nu a dovedit dincolo de orice îndoială caracterul confidențial al ofertei sale, argumentele părților fiind comparabile. Pe de altă parte, a susține că doar propriile documente sunt confidențiale, nu și cele ale contracandidatului, nu poate constitui un argument juridic valid. Astfel, contestatoarea pretinde apărarea confidențialității ofertei sale, în timp ce consideră că documentele contracandidatului nu au acest caracter, aspect ce echivalează cu invocarea inegalității de drepturi între operatorii economici, aspect considerat inadmisibil de Consiliu.

Consiliul mai reține, în acest sens, și considerentele din cauza **C-927/19 din 07.09.2021**, „*Klaipėdos regiono atliekų tvarkymo centras*” UAB, în care Marea Cameră a stabilit următoarele:

«În cadrul unei căi de atac referitoare la o procedură de atribuire a unui contract de achiziții publice, **principiul contradictorialității nu implică faptul că părțile au un drept de acces nelimitat și absolut la toate informațiile referitoare la respectiva procedură de atribuire care au fost depuse la organismul responsabil cu calea de atac respectivă** (a se vedea în acest sens Hotărârea din 14 februarie 2008, Varec, C 450/06, EU:C:2008:91, punctul 51).

Dimpotrivă, astfel cum s-a arătat în esență la punctul 121 din prezenta hotărâre în contextul obligațiilor care revin în această privință autorităților contractante, **obligația de a furniza ofertantului respins informații suficiente pentru a-i garanta dreptul la o cale de atac eficientă trebuie**

să fie evaluată comparativ cu dreptul altor operatori economici la protecția informațiilor confidențiale și a secretelor comerciale ale acestora.

130. În consecință, instanța națională competentă trebuie să verifice, ținând seama pe deplin atât de necesitatea de a proteja interesul public privind menținerea unei concurențe loiale în cadrul procedurilor de atribuire a contractelor de achiziții publice, cât și aceea de a proteja informațiile cu adevărat confidențiale și îndeosebi secretele comerciale ale participanților la procedura de cerere de ofertă, că autoritatea contractantă a considerat în mod întemeiat că informațiile pe care a refuzat să le comunice solicitantului erau confidențiale. În acest scop, instanța națională competentă trebuie să efectueze o examinare completă a tuturor elementelor de fapt și de drept pertinente. De aceea, trebuie să poată dispune în mod necesar de informațiile necesare, inclusiv de informațiile confidențiale și de secretele comerciale, pentru a fi în măsură să se pronunțe în deplină cunoștință de cauză (a se vedea în acest sens Hotărârea din 14 februarie 2008, Varec, C 450/06, EU:C:2008:91, punctul 53).

131. Presupunând că instanța menționată consideră de asemenea că informațiile în cauză au un caracter confidențial care se opune din acest motiv divulgării lor către concurenții operatorului în cauză, trebuie amintit că, astfel cum a statuat Curtea, deși principiul contradictorialității implică, în general, dreptul părților la un proces de a lua cunoștință de probele și de observațiile prezentate în fața instanței și de a le discuta, în anumite cazuri, poate fi necesar să nu comunice anumite informații părților în vederea conservării drepturilor fundamentale ale unui terț sau pentru a proteja un interes public important (Hotărârea din 14 februarie 2008, Varec, C 450/06, EU:C:2008:91, punctul 47).

132 Or, printre drepturile fundamentale care pot fi astfel protejate figurează dreptul la respectarea vieții private și a comunicațiilor consacrat de articolul 7 din cartă, precum și dreptul la protecția secretelor comerciale care a fost recunoscut de Curte ca principiu general de drept al Uniunii (a se vedea în acest sens Hotărârea din 14 februarie 2008, Varec, C 450/06, EU:C:2008:91, punctele 48 și 49). 133 Așadar, având în vedere importanța protecției informațiilor confidențiale, evidențiată în special la punctele 131 și 132 din prezenta hotărâre, **organismul responsabil cu soluționarea căii de atac în domeniul atribuirii unui contract de achiziții publice trebuie să poată decide, dacă este cazul, că anumite informații cuprinse în dosarul de care dispune nu trebuie să fie transmise părților și avocaților acestora** (a se vedea în acest sens Hotărârea din 14 februarie 2008, Varec, C 450/06, EU:C:2008:91, punctul 43)".

Consiliul mai reține că societatea contestatoare invocă faptul că autoritatea contractantă nu i-a pus la dispoziție documentele întocmite de Comisia de evaluare. Consiliul a invitat societatea contestatoare la studiul dosarului constituit la CNSC, ca urmare a cererii sale nr. 28026/30.04.2025, iar aceasta nu și-a completat susținerile, ci a reiterat aceleași apărări.

Prin urmare, Consiliul față cele evocate, raportat la conținutul declarației de confidențialitate a ofertantei câștigătoare, contestatoarea avea acces la documente suficiente spre a putea exercita o cale de atac

utilă și împotriva ofertantei câștigătoare, solicitarea referitoare la obligarea autorității să îi asigure accesul neîngrădit la documentele ofertei câștigătoare, fiind nefondată.

Pe fondul contestației, contestatoarea AUTOMAGISTRAL aduce două critici de nelegalitate cu privire la oferta ...SA.

Astfel, aceasta consideră că un element central care afectează legalitatea evaluării ofertei ...SA, privește omisiunea gravă de a declara un subcontractant autorizat pentru lucrările de defrișare și peisagistică, lucrări care sunt menționate explicit în lista de cantități publicată în SEAP, în cadrul următoarelor secțiuni: „*Peisagistică – Giratorii*”, „*91F3-CIC – Peisagistică*” și „*Protecție mediu – Înaltă tensiune*”, fiind parte integrantă și esențială a contractului supus atribuirii.

Arată că executarea lucrărilor de defrișare este supusă unui regim juridic special. Potrivit Codului Silvic – Legea nr. 46/2008, astfel de activități nu pot fi desfășurate decât de operatori economici autorizați de autoritățile silvice competente. În oferta depusă de ...SA, nu se regăsește nicio mențiune privind subcontractarea acestor lucrări către o entitate autorizată, iar niciunul dintre membrii entității ofertante nu deține, conform documentelor din dosar, autorizația necesară pentru executarea acestora.

Consiliul are în vedere că autoritatea contractantă a precizat expres în documentația de atribuire cerințele de calificare ce trebuie dovedite de ofertanți, pentru lucrările de defrișare și peisagistică neexistând, în documentație, astfel de mențiuni. De altfel, aceste lucrări sunt unele auxiliare față de obiectul contractului, iar respingerea ofertei, așa cum pretinde contestatoarea, pentru o „cerință” neprevăzută în documentație încalcă principiul proporționalității.

Consiliul în soluționare are în vedere argumentele reținute de Curtea de Justiție a Uniunii Europene în mai multe cauze, **potrivit cărora documentația de atribuire nu se completează cu prevederi suplimentare ale legislației speciale sau prin interpretarea extensivă a documentației de atribuire, ofertanții fiind obligați să depună doar dovezile expres solicitate în conținutul acesteia**, amintind, în acest sens, următoarele:

- Cauza ... SRL (C-278/14) Curtea a declarat că *„normele fundamentale și principiile generale ale Tratatului FUE, în special principiile egalității de tratament și nediscriminării, precum și obligația de transparență care rezultă din acestea **trebuie interpretate în sensul că autoritatea contractantă nu poate respinge o ofertă care îndeplinește cerințele anunțului de participare pe baza unor motive care nu sunt prevăzute în anunțul menționat**”*
- Cauza Medipac Kazantzidis AE vs. Venizeleio Pananeio (C-6/05) considerentele 53 și 54 *„(53)(...) principiul egalității de tratament al*

ofertanților, precum și obligația de transparență, care se aplică independent de aplicabilitatea sau neaplicabilitatea Directivei 93/36, se opun, cu scopul de a evita arbitrarul, ca însăși această autoritate contractantă să aibă posibilitatea de a respinge în mod direct oferta în cauză și îi impun să se conformeze unei proceduri, precum procedura de protecție prevăzută la articolul 8 din Directiva 93/42, de natură să garanteze o apreciere și un control obiectiv și independent al riscurilor pretinse. (54) În plus, acest principiu și această **obligație interzic autorității contractante să respingă o ofertă care respectă cerințele anunțului privind cererea de ofertă întemeindu-se pe motive care nu au fost prevăzute în acest anunț și care sunt invocate ulterior depunerii acestei oferte**".

- Cauza Pippo Pizzo împotriva CRGT Srl (C 27/15) considerentul 39 și 47 „(39) Astfel, conform unei jurisprudențe constante a Curții, în temeiul articolului 2 din Directiva 2004/18, unei autorități contractante îi revine sarcina de a respecta cu strictețe criteriile pe care ea însăși le a stabilit (a se vedea în special Hotărârea din 10 octombrie 2013, Manova, C 336/12, EU:C:2013:647, punctul 40, și Hotărârea din 6 noiembrie 2014, Cartiera dell'Adda, C 42/13, EU:C:2014:2345, punctele 42 și 43). (...) (47) În ceea ce privește argumentul întemeiat pe faptul că CRGT furnizase deja anterior serviciile care făceau obiectul cererii de ofertă și, în consecință, putea cunoaște existența contribuției în discuție în litigiul principal, este suficient să se constate că principiul egalității de tratament și obligația de transparență, care constituie corolarul acestuia, **ar fi vădit încălcate în cazul în care un astfel de operator ar fi supus unor criterii care nu sunt stabilite prin cererea de ofertă și care nu ar fi aplicabile unor operatori noi**.”

- Cauza Cartiera dell'Adda SpA vs. CEM Ambiente SpA (C-42/13) considerentul 44 „Astfel, pe de o parte, principiul egalității de tratament impune ca ofertanții să dispună de aceleași șanse în formularea ofertelor lor și implică, așadar, ca aceste oferte să fie supuse acelorași condiții pentru toți ofertanții. Pe de altă parte, obligația de transparență are ca scop să garanteze absența riscului de favoritism și de arbitrar din partea autorității contractante. **Aceasta implică formularea tuturor condițiilor și modalităților procedurii de atribuire în mod clar, precis și neechivoc în anunțul de participare sau în caietul de sarcini, astfel încât, în primul rând, să permită tuturor ofertanților informați în mod rezonabil și obișnuit de diligenți să le înțeleagă conținutul exact și să le interpreteze în același mod și, în al doilea rând, să permită autorității contractante să verifice efectiv dacă ofertele prezentate de ofertanți corespund**

criteriilor care guvernează contractul în cauză (a se vedea în acest sens Hotărârea Comisia/CAS Succhi di Frutta, C 496/99 P, EU:C:2004:236, punctele 108-111)".

- În Hotărârea pronunțată la data 26.01.2023 în cauza C-403/21 având ca obiect o cerere de decizie preliminară formulată în temeiul articolului 267 TFUE de Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor, CJUE s-a pronunțat astfel:

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

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

În concluzie, documentația de atribuire este de strictă interpretare, iar ofertantul a depus dovezi privind îndeplinirea cerințelor solicitate expres în documentație, critica contestatorului cu privire la neîndeplinirea de către ofertantul câștigător și/sau de către un subcontractant a cerințelor de calificare privind dovedirea capacității profesionale în a realiza activitățile ce fac obiectul contractului, dar nesolicitate expres în documentație, urmând a fi respinsă ca nefondată.

Pentru a stabili caracterul nefondat al acestei critici, Consiliul a avut în vedere și ultimul paragraf din răspunsul la clarificări nr. 136, citat integral în punctul de vedere. „Avand in vedere ca de la momentul publicarii documentatiei de atribuire ofertanții cunosc ca, de exemplu, pentru activitățile de utilitati si instalatii este necesara o anumita autorizare, ofertanții au obligația de a include aceste activități atat in Propunerea tehnica, cat si in Propunerea financiara, si tinand cont de faptul ca potrivit legislatiei aplicabile, astfel de activități se realizeaza cu operatori specializati/ autorizati, ofertanții vor declara in DUAE subcontractantii desemnati pentru aceste activități numai in situatia in care Antreprenorul nu detine autorizarile necesare pentru a realiza el insusi aceste activități, și doar dacă respectivele autorizații au fost

solicitate în mod expres prin Specificații și/sau Instrucțiunile către Ofertanți”.

Astfel, din moment ce autoritatea nu a solicitat expres o autorizație specifică, nu trebuie să declare un subantreprenor pentru această activitate.

O altă cauză de nelegalitate invocată de contestatoare vizează utilizarea sprijinului terțului susținător – ... – împotriva căruia a fost emis un document constatatator negativ, document ce atrage, conform legislației aplicabile, excluderea de drept a ofertantului în anumite condiții. Documentul constatatator nr. 92/41898/26.05.2022, emis de Compania Națională de Administrare a Infrastructurii Rutiere S.A., consemnează încălcarea gravă și repetată a obligațiilor contractuale de către ... în cadrul contractului privind „...”. În temeiul acestui document, au fost reținute fapte precum nerespectarea indicatorilor contractuali, neconformitatea proiectului tehnic, incapacitatea de a furniza documentația de proiectare în termen, întârzieri nejustificate și incapacitatea de finalizare a lucrărilor.

Consiliul are în vedere că autoritatea contractantă a verificat temeinic situația acestui document constatatator, declarat de ofertanta câștigătoare, detaliind pe larg, în punctul de vedere, argumentele pentru care a declarat admisibilitatea acestei oferte prin prisma acestui document, la pag. 46-55 din prezenta decizie fiind detaliate pe larg toate argumentele.

Consiliul are în vedere că autoritatea contractantă are o marjă de apreciere largă în ceea ce privește selectarea operatorilor economici. Astfel, contrar susținerilor contestatoarei, în ceea ce privește incidența motivelor de excludere prevăzute la art. 167 din Legea nr. 98/2016, în practica judiciară s-a cristalizat opinia conform căreia un operator economic aflat în situațiile prevăzute la articolul respectiv poate să fie/să nu fie exclus din procedura de atribuire în măsura în care furnizează dovezi care să arate că măsurile luate de acesta sunt suficiente pentru a-și demonstra în concret credibilitatea, aceste dovezi referindu-se, printre altele, la efectuarea de către operatorul economic a plății sau la asumarea de către operatorul economic a obligației de plată a despăgubirilor în ceea ce privește eventualele prejudicii cauzate. În acest sens, se apreciază că autoritatea contractantă care va organiza procedura de atribuire, la care operatorul economic în discuție dorește să participe, **este singura în măsură să analizeze situația concretă, în baza documentelor depuse și a clarificărilor solicitate, dacă este cazul, și să decidă în consecință.**

Astfel, Consiliul reține relevanța în cauză a următoarelor dispoziții legale:

- Art. 167 din Legea nr. 98/2016: (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:

c) a comis o abatere profesională gravă care îi pune în discuție integritatea, iar autoritatea contractantă poate demonstra acest lucru prin orice mijloc de probă adecvat, cum ar fi o decizie a unei instanțe judecătorești sau a unei autorități administrative;

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;

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

-Art. 171 din același act normativ: (1) Orice operator economic aflat în oricare dintre situațiile prevăzute la [art. 164](#) și [167](#) care atrag excluderea din procedura de atribuire poate furniza dovezi care să arate că măsurile luate de acesta sunt suficiente pentru a-și demonstra în concret credibilitatea prin raportare la motivele de excludere.

(2) În cazul în care autoritatea contractantă consideră dovezile prezentate de operatorul economic în conformitate cu prevederile [alin. \(1\)](#) ca fiind suficiente pentru demonstrarea în concret a credibilității, autoritatea contractantă nu exclude operatorul economic din procedura de atribuire.

(3) Dovezile pe care operatorul economic aflat în oricare dintre situațiile prevăzute la [art. 164](#) și [167](#) le poate furniza autorității contractante, în sensul prevederilor [alin. \(1\)](#), se referă la efectuarea de către operatorul economic a plății sau la asumarea de către operatorul economic a obligației de plată a despăgubirilor în ceea ce privește eventualele prejudicii cauzate printr-o infracțiune sau printr-o altă faptă ilicită, clarificarea de către operatorul economic în mod complet a faptelor și împrejurărilor în care a fost comisă infracțiunea sau altă faptă ilicită, prin cooperarea activă cu autoritățile care efectuează investigația, și la adoptarea de către operatorul economic a unor măsuri concrete și adecvate la nivel tehnic, organizațional și în materie de personal, cum ar fi eliminarea legăturilor cu persoanele și organizațiile implicate în comportamentul necorespunzător, măsuri de reorganizare a personalului, implementarea unor sisteme de control și raportare, crearea unei structuri de audit intern pentru verificarea respectării dispozițiilor legale și a altor norme sau adoptarea unor reguli interne privind răspunderea și plata

despăgubirilor, pentru a preveni săvârșirea unor noi infracțiuni sau alte fapte ilicite.

(3¹) Autoritatea contractantă evaluează măsurile luate de operatorii economici și dovedite în conformitate cu prevederile [alin. \(3\)](#), ținând seama de gravitatea și circumstanțele particulare ale infracțiunii sau abaterii avute în vedere.

(3²) În cazul în care măsurile prevăzute la [alin. \(3¹\)](#) sunt considerate insuficiente de către autoritatea contractantă, aceasta transmite operatorului economic o expunere a motivelor care au condus la luarea deciziei de excludere a acestuia din procedura de atribuire.

(4) În cazul în care operatorului economic i-a fost aplicată prin hotărâre definitivă a unei instanțe de judecată măsura interdicției de a participa la proceduri de atribuire a unui contract de achiziție publică/acord-cadru sau a unui contract de concesiune, care produce efecte în România, prevederile [alin. \(1\) - \(3\)](#) nu sunt aplicabile pe toată perioada de excludere stabilită prin respectiva hotărâre.

(5) În cazul în care operatorului economic nu i-a fost aplicată prin hotărâre definitivă a unei instanțe de judecată măsura interdicției de a participa la proceduri de atribuire a unui contract de achiziție publică/acord-cadru sau a unui contract de concesiune pentru o anumită perioadă, situațiile de excludere prevăzute la [art. 164](#) și [167](#) nu se aplică:

a) dacă, în cazul faptelor prevăzute la [art. 164](#), a expirat o perioadă de 5 ani de la data hotărârii definitive de condamnare;

b) dacă, în cazul situațiilor, faptelor sau evenimentelor prevăzute la [art. 167](#), a expirat o perioadă de 3 ani de la data apariției situației, săvârșirii faptei sau producerii evenimentului relevant.

-art. 57 alin. 4 lit. c) și alin. (5) din Directiva 2014/24/UE privind achizițiile publice, care stipulează:

„(4) 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;**

(5) în orice moment în cursul procedurii, autoritățile contractante pot să excludă sau statele membre le pot solicita să excludă un operator economic în cazul în care se constată că operatorul economic se află, având în vedere faptele comise sau omise, f/e înainte, fie în cursul procedurii, în una dintre situațiile menționate la alineatul (4).”

Consiliul reține că autoritatea contractantă a verificat incidența motivului de excludere în baza documentelor prezentate de ofertant, stabilind că nu se impune respingerea ofertei.

Potrivit dispozițiilor legale incidente, **autoritatea contractantă dispune de un drept de apreciere în ceea ce privește excluderea din procedură, în cazul incidenței situațiile prevăzute la art. 164, 167 (și în lipsa unei hotărâri definitive de stabilire a interdicției de participare la procedură), autoritatea contractantă fiind singura responsabilă pentru modul de atribuire a contractului, în aplicarea principiului asumării răspunderii. Dispozițiile enunțate stabilesc dreptul de apreciere al autorității contractante în ceea ce privește măsura excluderii, în situația concretă din fiecare speță, și, atâta timp cât acest drept de apreciere se exercită în limitele impuse de lege și cu respectarea principiilor de atribuire a contractelor de achiziții, nu poate fi apreciat ca abuziv.**

În acest sens, Consiliul reține relevanța în cauză și a practicii **CJUE C-41/18 Meca Srl**, unde Curtea decide că articolul 57 alineatul (4) literele (c) și (g) din Directiva 2014/24/UE a Parlamentului European și a Consiliului din 26 februarie 2014 privind achizițiile publice și de abrogare a Directivei 2004/18/CE trebuie interpretat în sensul că se opune unei reglementări naționale în temeiul căreia introducerea unei acțiuni în justiție împotriva deciziei de reziliere a unui contract de achiziții publice luate de o autoritate contractantă ca urmare a unor deficiențe semnificative survenite în timpul executării sale împiedică autoritatea contractantă care lansează o nouă cerere de ofertă să facă vreo apreciere, în faza de selecție a ofertanților, cu privire la fiabilitatea operatorului vizat de această reziliere.

*"34 Astfel cum s-a arătat la punctul 28 din prezenta hotărâre, reiese din textul articolului 57 alineatul (4) din Directiva 2014/24 că **legiuitorul Uniunii a intenționat să încredințeze autorității contractante, și doar acesteia, în faza de selecție a ofertanților, sarcina de a aprecia dacă un candidat sau un ofertant trebuie să fie exclus de la o procedură de achiziții publice.***

38. Astfel, puterea de apreciere pe care articolul 57 alineatul (4) din Directiva 2014/24 o conferă autorității contractante este paralizată prin simplul fapt al introducerii de către un candidat sau un ofertant a unei acțiuni îndreptate împotriva rezilierii unui contract anterior de achiziții publice al cărui semnatar era, chiar dacă comportamentul său a părut suficient de deficient pentru a justifica această reziliere.

40. Astfel, această directivă inovează în special prin consacrarea, la articolul 57 alineatul (6), a mecanismului măsurilor corective (self-cleaning). Acest sistem, care se aplică operatorilor economici care nu au fost excluși printr-o hotărâre definitivă, urmărește să încurajeze un operator economic care se află într-una din situațiile menționate la articolul 57 alineatul (4) din directiva respectivă, să furnizeze dovezi pentru a atesta că măsurile luate sunt suficiente pentru a dovedi fiabilitatea sa, în ciuda existenței unei cauze de excludere facultative

pertinente. Dacă aceste dovezi sunt considerate suficiente, operatorul economic în cauză nu trebuie să fie exclus din procedura de achiziții. În acest scop, operatorul economic trebuie să dovedească că a plătit sau s-a angajat să plătească o compensație în ceea ce privește eventualele prejudicii cauzate prin infracțiune sau prin abatere, că a clarificat complet faptele și împrejurările, cooperând activ cu autoritățile însărcinate cu investigația, și că a luat măsuri concrete la nivel tehnic, organizațional și în materie de personal, adecvate pentru a preveni orice noi infracțiuni sau abateri”.

Consiliul mai are în vedere și hotărârea CJUE C-465/11, având ca

obiect o cerere de decizie preliminară în procedura Forposta SA, ABC Direct Contact sp. z o.o. împotriva Poczta Polska SA, potrivit căreia „Articolul 45 alineatul (2) primul paragraf litera (d) din Directiva 2004/18/CE a Parlamentului European și a Consiliului din 31 martie 2004 privind coordonarea procedurilor de atribuire a contractelor de achiziții publice de lucrări, de bunuri și de servicii trebuie interpretat în sensul că **se opune unei reglementări naționale care prevede că există o abatere profesională gravă care conduce la excluderea automată a operatorului economic în cauză de la o procedură de atribuire a unui contract de achiziții publice în curs în ipoteza în care, din motive imputabile acestui operator economic, autoritatea contractantă a reziliat, a anulat sau a denunțat unilateral un contract de achiziții publice precedent încheiat cu operatorul menționat, dacă rezilierea, anularea ori denunțarea unilaterală**

a contractului a survenit într- un interval de trei ani înainte de inițierea

procedurii în curs, iar valoarea părții neexecutate din contractul de achiziții publice precedent se ridică la cel puțin 5 % din valoarea totală a acestui contract.

Principiile și normele dreptului Uniunii în materia contractelor de achiziții publice nu justifică, în temeiul protejării interesului public și a intereselor legitime ale autorităților contractante, precum și pentru menținerea unei concurențe loiale între operatorii economici, impunerea

printr- o reglementare națională, precum cea în discuție în litigiul

principal, a unei obligații în sarcina unei autorități contractante de a exclude în mod automat de la o procedură de atribuire a unui contract de

achiziții publice un operator într-o ipoteză precum cea vizată de răspunsul

la prima întrebare preliminară”.

Astfel, chiar și în situația existenței unor abateri grave, care nu se regăsesc în cauza de față, ofertantul nu poate fi exclus de drept, așa cum pretinde contestatoarea, ci autoritatea contractantă trebuie să realizeze propria sa evaluare.

Consiliul reține relevanța și a Notificării cu privire la situația de excludere reglementată de art. 167 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 98/2016, emisă de ANAP, citată în punctul de vedere al autorității contractante, fiind pe deplin aplicabilă și speței în discuție: *„În acest caz, aplicarea de penalități conform clauzelor contractuale, în cadrul unui contract de achiziții publice/sectoriale/de concesiune, aduce operatorul economic în cauză în situația de excludere prevăzută la art. 167 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 98/2016 numai în măsura în care **neîndeplinirea obligațiilor respective/întârzierea în îndeplinirea acestora reprezintă o abatere gravă sau în cazul în unor abateri/întârzieri repetate**”*, iar aceste abateri sau întârzieri repetate sunt în cadrul aceluiași contract.

Contrar susținerilor contestatoarei, autoritatea contractantă a analizat în detaliu situația prezentată în cadrul Documentului Constatator nr. 92/41898/26.05.2022, în cadrul Procesului Verbal privind evaluarea documentelor justificative fiind consemnate următoarele rațiuni și prevederi legale care au stat la baza deciziei autorității contractante de a declara admisibilă oferta SC ..., reținând că:

- acesta nu cuprinde informații privind neîndeplinirea vreunei obligații contractuale pentru ...;

- în cadrul Documentului Constatator nu se regasesc explicit anumite atribuții / responsabilități încălcate de către.

- prin modalitatea în care este întocmit documentul constatator reiese că nu se impută vreo culpă explicită în ceea ce îl privește pe operatorul economic ...

- în analiza Punctului 10 din Documentul Constatator intitulat Prejudicii aduse Autorității Contractante, rezultă că autoritatea contractantă a avut în vedere în concret doar existența unor penalități/daune-interese ce au fost solicitate Antreprenorului cu privire la care se menționează în mod expres că Antreprenorul a adoptat măsuri corective achitând de bunăvoie aceste penalități.

- În cuprinsul Documentului Constatator se menționează în mod expres că executia Contractului nu a mai fost demarată, prezumtivele

deficiente si neindepliniri de obligatii fiind semnalate exclusiv in ceea ce priveste activitatea de proiectare.

- Asociatul ... nu a avut nici un rol, responsabilitate sau implicare in activitatea de proiectare in cadrul Contractului, elaborarea Proiectului Tehnic de Executie.

- Totodata din cuprinsul documentului constatator NU rezulta ca au fost produse prejudicii în dauna Autorității Contractante care sa fi fost cauzate in mod direct de catre operatorul economic

- Raportat la motivul reținut în vederea rezilierii si la lipsa oricarei implicari a operatorului ... in executia respectivului contract, nu se poate retine motivul de excludere in sarcina acestuia.

- De altfel, respectiva situație nu a condus la existența unor prejudicii concrete, astfel după cum nici autoritatea contractantă nu identifica în documentul constatator emis, fiind achitata in integralitate de catre Lider suma stabilita cu titlu de penalitati.

- ... a analizat si implementat masuri corective, care sunt apte sa conduca la derularea in bune conditii a proiectelor derulate de acesta. Astfel, ... a adoptat masuri de reorganizare a personalului si de implementare a unor sisteme de control si raportare, menite sa preintampine eventuale situatii similare cu cea ivita in derulare acestui contract de lucrari. Relevant in acest sens este faptul ca au fost revizuite astfel, procedurile interne de implementare de contracte/contract management, stabilindu-se linii clare de actiune pentru situatii similare, asigurandu-se un flux de comunicare al informatiilor mult mai eficiente la nivelul intregii companii, astfel incat deciziile esentiale sa se adopte cu celeritate si sa preintampine derularea in continuare a unor contracte de achizitii publica in cadrul carora, desi ... detine calitatea de membru, sa nu fie lasat sa execute lucrarile, sa nu fie informat despre stadiul de executie al acestora.

- In egala masura, intreg personalul cu atributii in implementarea contractelor de achizitie publica a fost implicat in sesiuni de instruire de project management si contract management, sesiuni de instruire ce se vor repeta anual, fiind obligatorii la nivelul intregii companii. In raport de rezilierea contractului si emiterea documentului constatator, desi fara vreo culpa a ..., la nivelul intregii societatii a fost elaborat un Cod Etic, actualizat, in care sunt trasate liniile directoare pentru preintampinarea unor situatii similare.

- Totodata, in contextul modalitatii de derulare a contractului de lucrari, a fost emisa o decizie de numire a unui responsabil intern, privind supervizarea personalului care gestionează contractele societății, în vederea evitării unor situații similare, respectiv aceea in care ... sa nu fie implicata in derularea contractelor, cu consecinte asupra corectei implementari a acestor contracte. Respectiva persoană are atribuții de verificare a personalului care gestionează contractele societății precum si

intocmirea unor rapoarte detaliate lunare catre conducerea societatii, astfel incat sa existe informare permanenta a stadiului derularii contractelor. Toate aceste documente justificative privind implementarea masurilor de autocuratare enumerate mai sus se regasesc in documntele de calificare. Astfel, desi emiterea respectivului document constatator, raportat la situatia de fapt expusa, nu atrage incidenta motivulului de excludere prevazut de lege, pentru eficientizarea activității ... si pentru inlaturarea oricaror dubii cu privire la fiabilitatea sa, ... a adoptat toate masurile prevazute de lege pentru dovedirea credibilitatii și fiabilitatii.

În context, Consiliul subliniază că problema răspunderii individuale a membrilor unei asocieri a fost analizată de CJUE în considerentele Hotărârii pronunțată în cauza C-682/21, relevant fiind considerentul 66 potrivit căruia „atunci când contractul reziliat a fost atribuit unui grup de operatori economici, fiecare membru al acestui grup trebuie să fie în măsură să introducă o cale de atac împotriva înscrierii sale pe lista de furnizori nefiabili, din care decurge excluderea sa, în principiu, din procedurile viitoare de atribuire a contractelor de achiziții publice”.

CJUE, în cauza C-682/21, Hotărârea din 26 ianuarie 2023, a stabilit că:

„1) Articolul 18 alineatul (1) și articolul 57 alineatul (4) litera (g) din Directiva 2014/24/UE a Parlamentului European și a Consiliului din 26 februarie 2014 privind achizițiile publice și de abrogare a Directivei 2004/18/CE trebuie interpretate în sensul că se opun unei reglementări sau unei practici naționale potrivit căreia, atunci când autoritatea contractantă reziliază un contract de achiziții publice atribuit unui grup de operatori economici ca urmare a unor deficiențe semnificative sau persistente care au cauzat neîndeplinirea unei cerințe de fond în cadrul acestui contract, orice membru al grupului respectiv este în mod automat înscris pe o listă de furnizori nefiabili și este astfel împiedicat temporar, în principiu, să participe la noi proceduri de atribuire a contractelor de achiziții publice.

2) Articolul 18 alineatul (1) și articolul 57 alineatul (4) litera (g) din Directiva 2014/24 trebuie interpretate în sensul că un operator economic care este membru al unui grup ofertant câștigător al unui contract de achiziții publice poate să invoce, în cazul rezilierii acestui contract pentru nerespectarea unei cerințe de fond, pentru a dovedi că înscrierea sa pe o listă de furnizori nefiabili este nejustificată, orice element, inclusiv referitor la terți, precum partenerul principal din cadrul acestui grup, susceptibil să demonstreze că nu se află la originea deficiențelor care au condus la rezilierea contractului menționat și că nu i se putea cere în mod rezonabil să facă mai mult decât a făcut pentru a remedia aceste deficiente.

3) Articolul 1 alineatele (1) și (3) din Directiva 89/665/CEE a Consiliului din 21 decembrie 1989 privind coordonarea actelor cu putere

de lege și a actelor administrative privind aplicarea procedurilor care vizează căile de atac față de atribuirea contractelor de achiziții publice de produse și a contractelor publice de lucrări, astfel cum a fost modificată prin Directiva 2014/23/UE a Parlamentului European și a Consiliului din 26 februarie 2014, trebuie interpretat în sensul că un stat membru care prevede, în cadrul stabilirii condițiilor de aplicare a motivului facultativ de excludere prevăzut la articolul 57 alineatul (4) litera (g) din Directiva 2014/24, că membrii unui grup de operatori economici ofertant câștigător al unui contract de achiziții publice sunt înscrși pe o listă de furnizori nefiabili în cazul rezilierii acestui contract pentru nerespectarea unei cerințe de fond și sunt astfel excluși temporar, în principiu, de la participarea la noi proceduri de atribuire a contractelor de achiziții publice trebuie să garanteze dreptul acestor operatori la introducerea unei căi de atac efective împotriva înscrierii lor pe această listă."

Consiliul subliniază că jurisprudența constantă a CJUE a statuat că este greșită modalitatea de interpretare conform căreia existența unui document emis de o autoritate publică, care constată încetarea anticipată a unui alt contract de achiziții publice la care prezentul ofertant a participat, ar impune constatarea situației de excludere în prezenta achiziție. Sub acest aspect, faptul că documentul constatator este suspendat sau nu este lipsit de orice relevanță juridică, atât timp cât autoritatea contractantă, în mod corect, și-a exercitat marja sa de apreciere.

Astfel, CJUE, în cauza C-124/17, Hotărârea din 24 octombrie 2018, a stabilit că:

„1) Art. 80 din Directiva 2014/25/UE coroborat cu art. 57 alin. (6) din Directiva 2014/24/UE trebuie interpretat în sensul că nu se opune unei dispoziții din dreptul național care impune unui operator economic care dorește să își demonstreze fiabilitatea în ciuda existenței unui motiv de excludere relevant să clarifice pe deplin faptele și împrejurările care au legătură cu infracțiunea sau cu abaterea săvârșită, cooperând în mod activ nu numai cu autoritatea însărcinată cu investigația, ci și cu autoritatea contractantă. În cadrul rolului propriu al acesteia din urmă, pentru a aduce dovada restabilirii fiabilității sale, cu condiția ca această cooperare să fie limitată la măsurile strict necesare acestei examinări."

De asemenea, în cauza C-267/18, CJUE a arătat că:

„(i) o autoritate contractantă are dreptul, în principiu, să excludă de la o procedură de achiziție de lucrări publice un operator economic cu privire la care s-a dispus încetarea anticipată a unui contract de achiziții publice anterior;

(ii) revine instanței naționale sarcina de a determina, având în vedere împrejurările specifice ale litigiului și cu aplicarea principiului proporționalității, dacă încetarea anticipată a unui (prim) contract de achiziții publice a fost cauzată de o deficiență semnificativă la îndeplinirea

unei cerințe esențiale impuse în cadrul contractului menționat, suficientă pentru a exclude operatorul economic de la un (al doilea) contract;

(iii) este de competența instanței naționale să aprecieze, în lumina principiului proporționalității, gravitatea acestor fapte".

Astfel, raportat la cele evocate și ținând seama că printre atribuțiile comisiei de evaluare sunt cele de verificare a îndeplinirii criteriilor de calificare de către ofertanți, Consiliul constată că este corectă concluzia potrivit căreia nu sunt întrunite condițiile de aplicare, în cazul ... - SK AS, a prevederilor art. 167 din Legea nr. 98/2016, această decizie respectând principiul proporționalității, prevăzut la art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

Având în vedere cele constatate, în temeiul art. 26 alin. (6) din Lege nr. 98/2016, Consiliul va respinge, ca nefondată, contestația formulată de ... (dosar ...), în contradictoriu cu

Pe cale de consecință, în temeiul art. 67 din codul de procedură civilă, Consiliul va admite cererea de intervenție formulată de SC ...SA în contradictoriu cu ... SRL.

Prezenta decizie este obligatorie, în conformitate cu dispozițiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare pentru părțile cauzei, respectiv de la data luării la cunoștință de către alte persoane vătămate.

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

CONSILIUL DECIDE:

Admite contestația formulată de, în contradictoriu cu ... și dispune reevaluarea ofertei acestui operator, în conformitate cu cele dispuse în prezenta.

Respinge ca nefondată partea din cererea de intervenție formulată de ...SA, în contradictoriu cu

Respinge, ca nefondată, contestația formulată de ..., în contradictoriu cu

Admite cererea de intervenție formulată de SC ...SA în contradictoriu cu ... SRL.

Obligatorie.

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare pentru părțile cauzei, respectiv de la data luării la cunoștință de către alte persoane vătămate.

PREȘEDINTE,

...

MEMBRU,

...

MEMBRU,

...

Redactată în 6 exemplare, conține 89 (optzeci și nouă) pagini.