

În conformitate cu prevederile art. 12 alin. (1) și ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, Consiliul adoptă următoarea:

DECIZIE

Nr. .../.../..

Data: ...

Prin contestația nr. 235/03.03.2022, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. .../..., formulată de către SC ... SRL, cu sediul social în municipiul ... și sediu procesual ales în ..., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., CUI ..., reprezentată legal prin ... în calitate de administrator, împotriva comunicării rezultatului procedurii nr. 1887/ 24.02.2022 și a solicitării de clarificări nr. 1335/10.02.2022, documente emise de către ... – ..., cu sediul în municipiul ... (sediul ...), în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii simplificată, derulată online, în vederea atribuirii contractului de achiziție publică având ca obiect „*Lucrări de REABILITARE DRUM FORESTIER ..., nr. inv. RNP 250170, nr. inv. MFP 11930, lungime 8,330 km*”, cod CPV 45233142-6 – Lucrări de reparare a drumurilor (Rev.2), anunț de participare simplificat .../..., s-au solicitat Consiliului următoarele: *„anularea actelor atacate în ceea ce privește respingerea ofertei noastre ca fiind inacceptabilă; să obligați autoritatea contractantă ca, în termen de cel mult 15 zile de la data comunicării deciziei de admitere a contestației, să reia procedura de atribuire de la etapa de evaluare a ofertelor, prin clarificarea ofertei depuse de către societatea noastră în ceea ce privește îndeplinirea tuturor cerințelor din anunțul de participare, pentru considerentele din motivare, cu respectarea documentației de atribuire și a legislației aplicabile privind achizițiile publice*”. De asemenea, având în vedere dispozițiile Legii nr. 98/2016, contestatoarea a solicitat acces la dosarul constituit în cadrul Consiliului.

Prin cererea de intervenție nr. 288/09.03.2022, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. .../..., formulată de către SC ... SRL, în calitate de lider al ASOCIERII SC ... SRL/SC ... SRL, cu sediul în ..., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., CUI ..., reprezentată legal prin administrator ..., s-au solicitat Consiliului: *„încuviințarea în principiu a cererii de intervenție în interes propriu având în vedere că există un drept propriu, oferta fiind declarată admisibilă de către autoritatea contractantă și câștigătoare și în considerarea prevederilor art. 61, alin. (2) din Cod proc. Civ. admiterea acesteia; respingerea contestației*

formulată de S.C. ... S.R.L. ca inadmisibilă, iar, în cazul în care se va trece peste excepția inadmisibilității, respingerea contestației ca nefondată; în subsidiar, în situația în care Consiliul va aprecia ca fiind inadmisibilă cererea de intervenție în interes propriu, să admită prezenta cerere ca o intervenție accesorie, în interesul autorității contractante, în sensul prevăzut de art. 61, alin. (3) din Cod proc. civ., iar pe fondul cauzei, respingerea ca nefondată a contestației formulată de S.C. ... S.R.L. și menținerea ca temeinice și legale a raportului procedurii și a comunicărilor rezultatului procedurii de atribuire a contractului de achiziție publică; menținerea ca temeinice și legale a adreselor de comunicare a rezultatului procedurii și actelor întocmite de autoritatea contractantă pe parcursul procedurii precum și raportul procedurii nr. 1882/24.02.2022 prin care a desemnat ofertantul câștigător, respectiv Asocierea ... - 99% și ... S.R.L - 1%”.

În luarea deciziei asupra
cauzei de față,

Consiliul National de Soluționare a Contestațiilor
reține următoarele:

Prin contestația nr. 235/03.03.2022, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. .../..., SC ... SRL critică comunicarea rezultatului procedurii nr. 1887/24.02.2022, precum și solicitarea de clarificări nr. 1335/10.02.2022, documente emise de către ... - ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii simplificată, derulată online, în vederea atribuirii contractului de achiziție publică, având ca obiect „*Lucrări de REABILITARE DRUM FORESTIER ...*, nr. inv. RNP 250170, nr. inv. MFP 11930, lungime 8,330 km”, solicitând Consiliului cele redată în partea introductivă.

În ceea ce privește adresa nr. 1887/24.02.2022, prin care autoritatea contractantă i-a comunicat că nu a demonstrat, în mod corespunzător, îndeplinirea integrală a tuturor criteriilor de calificare, respectiv experiența similară, valoarea calculată și demonstrată fiind de 3.421.268,07 lei, motiv pentru care oferta a fost declarată inacceptabilă în conformitate cu art. 137 alin. (1) lit. b) din HG nr. 395/2016, contestatoarea face trimitere la solicitarea din fișa de date a achiziției, cap. II.1.3 și susține că în DUAE (pag. 13) a specificat contractele realizate, care îi atestă capacitatea tehnică și profesională, contracte pe care le prezintă.

Referitor la solicitările de clarificări adresate de către organizatoarea procedurii prin adresa nr. 1335/10.02.2022, contestatoarea afirmă că a formulat răspunsul nr. 181/17.02.2022, prin intermediul căruia a dovedit îndeplinirea cerinței din documentația de atribuire privind capacitatea tehnică și profesională. În acest sens, atașează procesul verbal de recepție la terminarea lucrărilor nr.

16708/28.11.2017, pentru obiectivul de investiție „*Reabilitare drum forestier ...*”, în valoare de 803.012,83 lei, însoțit de alte documente conexe, precum și procesul verbal de recepție la terminarea lucrărilor nr. 15222/29.11.2017 pentru obiectivul de investiție „*Refacere drum forestier ...*”, în valoare de 966.378,20 lei, căruia îi anexează și alte documente.

Privitor la obiectul contractului „*Refacere drum forestier ...*”, autoarea contestației arată că a realizat lucrările în procent de 100%, în justificare transmițând autorității contractante borderouri de producție, despre care detaliază. Mai precizează că asociatul ... SRL nu a participat la realizarea obiectivului de investiție mai sus menționat, acesta nefiind menționat în procesul verbal de recepție la terminarea lucrărilor și nici în documentul constatator.

Față de contractul în cauză, contestatoarea susține că borderourile de producție însoțite de situațiile de lucrări au fost însușite de autoritatea contractantă, ... prin semnarea de către reprezentanții oficiali ai acesteia, ceea ce, în opinia sa, demonstrează că lucrările la obiectivul de investiție mai sus menționat au fost executate de către SC ... SRL. În schimb, afirmă contestatoarea, autoritatea contractantă s-a rezumat la a invoca cota de participare de 51% din acordul de asociere fără a analiza actele care dovedesc o altă stare de fapt, asumată sub semnătură de către

Un alt document doveditor prezentat, precizează contestatoarea, este procesul verbal de recepție la terminarea lucrărilor nr. 12414/21.12.2017 pentru obiectivul de investiție „*Refacere drum forestier ...*”, în valoare de 1.589.491,19 lei. Și în acest caz, menționează contestatoarea, autoritatea contractantă s-a rezumat la a invoca cota de participare de 51% din acordul de asociere fără a analiza actele care dovedesc o altă stare de fapt asumată sub semnătură de către ..., documente transmise de către SC ... SRL și amintite în prezenta contestație, prin care, în opinia contestatoarei, probează că lucrările au fost executate 100% de către aceasta, în calitate de lider al asocierii. Suplimentar, autoarea contestației adaugă și de această dată că asociatul ... SRL nu a participat la realizarea obiectivului de investiție, nefiind menționat în procesul verbal de recepție la terminarea lucrărilor și nici în documentul constatator.

De asemenea, ca documente justificative prezentate, contestatoarea amintește de procesul verbal de recepție la terminarea lucrărilor nr. 9455/14.08.2018 pentru obiectivul de investiție „*Reabilitare drum forestier ...*”, în valoare de 516.980,30 lei, precum și procesul verbal de recepție la terminarea lucrărilor nr. 4522/24.06.2019 pentru obiectivul de investiție „*Reabilitare drum forestier ...*”, în valoare de 797.781,55 lei.

Față de cele de mai sus, contestatoarea susține că a demonstrat îndeplinirea cerinței de la cap. III. 1.3.a Capacitatea tehnică și/sau

profesională și a făcut dovada că în ultimii 5 ani, calculați de la data limită de depunere a ofertelor, a executat lucrări similare în valoare de minim 4.148.970 lei fără TVA, la nivelul a maxim 5 contracte.

În opinia contestatoarei, diminuarea, de către organizatoarea procedurii, a valorii contractului nr. 14751/23.11.2016 - *Refacere drum forestier ...*, de la 979.438,49 lei la 492.852,88 lei, precum și a contractului nr. 14421/17.11.2016, de la 1.589.491,19 lei la 810.640,51 lei, s-a făcut cu ignorarea documentele puse la dispoziție de către SC ... SRL aspect care denotă că autoritatea contractantă, prin comisia de evaluare, și-a depășit atribuțiile, aceasta din urmă având doar obligația de a solicita explicații de la ofertant și neavând competențe să diminueze, în mod arbitrar și discreționar, valoarea contractelor. În acest sens, contestatoarea face trimitere la prevederile Directivei nr. 2004/18/CE, precum și a pct. 45 și 46 din Cauza C-42/13, *Cartiera dell'Adda*.

Redând considerentele adresei nr. 1887/24.02.2022 cu privire la excluderea SC ... SRL din procedură, după consultarea SEAP și identificarea celor două documente constatatoare emise de către ..., din care rezultă încetarea anticipată a unor contracte (nr. 11224/08.10.2021 și 11225/08.10.2021), documente care au fost menționate de către autoritatea contractantă și în solicitarea de clarificări nr. 1335/10.02.2022, contestatoarea arată că, prin răspunsul nr. 181/17.02.2022, i-a oferit acesteia din urmă lămuriri.

În acest sens, menționează că ... a refuzat, în mod nejustificat, decontarea situațiilor de lucrări aprobate de către dirigințele de șantier, motiv pentru care s-a adresat instanței de judecată, la acest moment existând litigiul înregistrat la Tribunalul ... (ordonanță de plată/cerere în anulare) cu nr. de înregistrare 4728/105/2021 și termen de judecată 15.03.2022. De asemenea, contestatoarea menționează că a atacat în instanță și documentele constatatoare nr. 11224/08.10.2021 și 11225/08.10.2021 (Tribunalul ..., Secția ..., în dosarul civil 32795/3/2021, care a declinat soluționarea contestației către Tribunalul ... prin Hotărârea nr. 158/2022).

Invocând prevederile ANAP și pe cele ale art. 166 alin. (5) și (5)¹ din HG nr. 395/2016 și indicând că termenul de soluționare a contestației formulate împotriva celor două documente constatatoare este 06.04.2022 (dosar 32795/3/2021-Tribunalul ... - Secția ..., de contencios administrativ și fiscal), autoarea contestației transmite că documentele constatatoare pot fi publicate în SEAP în scopul opozabilității față de terți doar după expirarea termenului legal de contestare sau, în cazul documentelor constatatoare cu privire la care a fost formulată o contestație, numai după soluționarea contestației.

Față de cele de mai sus, contestatoarea susține că în cazul de față culpa aparține ... - ..., care a înțeles să publice în SEAP documentele constatatoare emise la data de 08.10.2021, deși acest lucru era interzis

deoarece a depus cerere de chemare în judecată împotriva documentelor constatatoare, fapt cunoscut de către autoritatea contractantă emitentă, întrucât aceasta a formulat întâmpinare prin care a invocat necompetența Tribunalului ..., motiv pentru care acțiunea judecătorească a fost declinată în favoarea Tribunalului

Contestatoarea mai arată că instanța de judecată nu s-a pronunțat în privința documentelor constatatoare, aspect care în opinia sa (sintagma „nu mai devreme de data expirării termenului/soluționării contestațiilor”) conduce la existența unui termen de prorogare a publicării acestora, iar în cazul în care acestea sunt publicate, se ridică problema unei prematurități a publicării acestora, caz în care se aplică dispozițiile „art. 166 alin. 5¹”.

Făcând trimitere la jurisprudența Curții de Apel ... -Secția a VIII a Contencios Administrativ și Fiscal - Decizia Civilă nr. 4407/ 25.09.2015, contestatoarea susține că nu este suficient ca neîndeplinirea obligațiilor contractuale sau îndeplinirea necorespunzătoare a lor să fi produs beneficiarului un prejudiciu, ci trebuie ca acest prejudiciu să fie grav, aspecte neanalizate de către autoritatea contractantă care a realizat o excludere automată a sa din procedură. Aceasta subliniază că, dacă ar fi existat un prejudiciu grav, emitenta certificatelor constatatoare ar fi promovat o acțiune judecătorească în pretenții, lucru care nu s-a întâmplat, dând naștere prezumției de netemeinicie a certificatelor constatatoare în privința existenței unui asemenea prejudiciu, și adaugă că doar societatea sa a promovat acțiuni judecătorești în pretenții și în anularea certificatelor constatatoare.

Totodată, autoarea contestației indică faptul că în aceste documente, la rubrica „*Motivație*”, apare menționat „*contractul a fost reziliat deoarece executantul refuză sau omite să aducă la îndeplinire dispozițiile aduse de achizitor*” iar la rubrica „*posibile prejudicii*” sunt prezentate chestiuni și sume derizorii raportate la valoarea contractului și la bugetul autorității contractante nefiind menționate niciodată cuvinte precum „prejudiciu grav”.

Raportându-se la prevederile art. 215 alin. (4) din Legea nr. 98/2016 și respectiv art. 228 alin. (4) din Legea nr. 99/2016, contestatoarea susține că solicitările de clarificare sunt instrumente esențiale prin care autoritatea contractantă trebuie să se edifice asupra situației reale privind îndeplinirea sau neîndeplinirea de către un ofertant a cerințelor de calificare sau a specificațiilor tehnice și nu pot fi utilizate ca simple acțiuni formale care să creeze pretextul respingerii unei oferte fără a fi luate în considerare argumentele și documentele anexate răspunsului primit. În opinia sa, organizatoarea procedurii a dat dovadă de un formalism excesiv atunci când i-a respins oferta ca inacceptabilă/neconformă, fără a ține cont de faptul că, prin documentele transmise, SC ... SRL a făcut dovada îndeplinirii cerinței

privind experiența similară din fișa de date a achiziției, informațiile din DUAE fiind susținute fără echivoc de acestea.

În drept, au fost invocate dispozițiile Legii nr. 101/2016, cele ale Legii nr. 98/2016, precum și cele ale HG nr. 395/2016. În probațiune, au fost atașate documente. Dovada comunicării contestației către autoritatea contractantă a fost, de asemenea, atașată.

Prin adresa nr. .../.../.../..., în temeiul art. 61¹ alin. (1) din Legea nr. 101/2016, Consiliul i-a solicitat contestatoarei să transmită la dosarul cauzei dovada constituirii cauțiunii în cuantumul legal de 82.979,40 lei.

Ca urmare, prin adresa înregistrată la C.N.S.C. sub nr. .../..., SC ... SRL a transmis, în original, recipisa de consemnare nr. ... din ..., în valoare de 82.979,40 lei, document emis de CEC BANK, Sucursala

Prin adresa nr. 2304/08.03.2022, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. .../..., ... - ... transmite punct de vedere cu privire la contestația formulată de către SC ... SRL, însoțit de documente, în copie certificată, din dosarul achiziției publice.

Ulterior redării solicitărilor contestatoarei, menționării statutului său juridic și prezentării succinte a procedurii în cauză, organizatoarea acesteia combate criticile aduse prin intermediul contestației.

Astfel, referitor la respingerea ofertei contestatoarei ca inacceptabilă, conform „art. 137, alin. (1), lit. b)”, deoarece nu demonstrează, în mod corespunzător, îndeplinirea criteriului de calificare privind experiența similară (cerința fiind îndeplinită numai pentru valoarea 3.421.268,07 lei fără TVA, față de 4.148.970 lei fără TVA, solicitată prin documentația de atribuire), autoritatea contractantă prezintă ofertele depuse în cadrul procedurii, rezultatul evaluării acestora și clasamentul final de după aplicarea criteriului de atribuire, arătând că inițial ... SRL s-a clasat pe locul 1.

De asemenea, precizează că urmare a verificării documentelor suport depuse în susținerea informațiilor din DUAE, comisia de evaluare a concluzionat că: 1. ... SRL nu demonstrează, în mod corespunzător, îndeplinirea integrală a tuturor criteriilor de calificare, respectiv experiența similară, valoarea calculată și demonstrată fiind de 3.421.268,07 lei, acesta fiind motiv de inacceptabilitate, conform H.G. nr. 395/2016, art.137, alin. (1), lit. b); 2. Au fost identificate motive de excludere prevăzute la art. 167 din Legea nr. 98/2016.

În legătură cu aceste motive de excludere, autoritatea contractantă transmite că, deși contestatoarea a menționat „NU” în secțiunea „încetare anticipată, daune-interese sau alte sancțiuni comparabile” de la capitolul C: *MOTIVE LEGATE DE INSOLVENȚĂ, CONFLICT DE INTERESE SAU ABATERI PROFESIONALE* din cadrul DUAE, respectiv documentele de calificare, unde a declarat că nu se încadrează în prevederile art. 167 din Legea nr. 98/2016, în S.E.A.P. comisia de evaluare a identificat 2 (două) documente constatatoare emise de către ... (nr. 11224/08.10.2021 și nr. 11225/08.10.2021) din care rezultă că, în mod

repetat, aceasta a încetat anticipat contracte, deoarece a refuzat sau a omis aducerea la îndeplinire a dispozițiilor aduse de achizitor, iar aceste încălcări au dus plata de daune interese sau alte sancțiuni comparabile.

Data fiind existența acestor documente, declară organizatoarea procedurii, în baza art. 167 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 98/2016, ... SRL a fost exclus din procedură. Drept urmare, ofertantului clasat pe locul 2, ASOCIEREA ... SRL/... SRL, i s-au solicitat documentele doveditoare ale informațiilor cuprinse în DUAЕ, iar în urma verificării lor comisia de evaluare a concluzionat că acesta probează informațiile furnizate, precum și modalitatea de îndeplinire a cerințelor de calificare.

Indicând cele solicitate la capitolul „*Capacitatea economică și financiară, Capacitatea tehnică și/sau profesională*” din documentația de atribuire și subliniind că, potrivit acestora ofertantul „*trebuie să facă dovada ca a executat în ultimii 5 ani calculați de la data limită de depunere a ofertei, lucrări similare în valoare cumulată de minimum 4.148.970 lei fără TVA, la nivelul a maxim 5 contracte*” și că acesta „*va prezenta documente justificative pentru demonstrarea îndeplinirii cerinței*”, autoritatea contractantă prezintă contractele declarate de către contestatoare ca fiind cele ce demonstrează îndeplinirea cerințelor documentației de atribuire, dar și documentele transmise de aceasta în demonstrarea celor declarate în DUAЕ.

Tot în acest sens, ... – ... prezintă, pentru fiecare dintre contractele antemenționate, valoarea luată în considerare pentru îndeplinirea cerinței, arătând că valoarea totală acceptată a acestora de 3.421.268,07 lei fără TVA. Autoritatea contractantă subliniază că, potrivit acordurilor de asociere nr. 4258/12.09.2016 și nr. 4259/12.09.2016, SC ... SRL a fost lider în asociere, cu o cota de 51% reprezentând execuție lucrări. Documentele depuse (borderouri de producție, procese verbale de recepție, documente constatatoare) sunt semnate doar de către SC ... SRL, ca executant/constructor.

Specificând, de asemenea, faptul că ..., în calitate de beneficiar al lucrărilor *Refacere drum forestier ... și Refacere drum forestier ...*, nu a primit nicio solicitare pe parcursul derulării contractului privind modificarea Asocierii SC ... SRL - 51% reprezentând execuție lucrări și SC ... SRL (... SRL) - 49% reprezentând execuție lucrări, organizatoarea procedurii susține că decizia comisiei de evaluare de a declara oferta contestatoarei ca inacceptabilă, deoarece nu demonstrează îndeplinirea criteriului privind experiența similară a avut în vedere dispozițiile art. 14, Nota nr. 2 din Instrucțiunea nr. 2/2017 a ANAP, pe care le redă.

Cu privire la motivele de excludere prevăzute la art. 167 din Legea nr. 98/2016 la care s-a raportat, autoritatea contractantă arată din nou că în urma verificărilor efectuate au fost identificate documentele constatatoare nr. 11224/08.10.2021 și 11225/08.10.2021, pentru care s-au solicitat clarificări emitentei (...), prin adresa nr. 1346/10.02.2022. Aceasta din urmă a răspuns prin adresa nr. 2012/ 14.02.2022, prin

transmiterea celor două documente constatatoare și a unui extras din portalul instanțelor de judecată.

Precizând faptul că SC ... SRL nu a transmis comisiei de evaluare dovada că în respectarea Legii contenciosului administrativ nr. 554/2004, s-a adresat Direcției Silvice ... pentru suspendarea documentelor nr. 11224/08.10.2021 și nr. 11225/ 08.10.2021, respectiv că a făcut demersuri pentru a derula procedura prealabilă, organizatoarea procedurii susține că în situația concretă din speță, respingerea ofertei contestatoarei nu poate fi apreciată ca fiind făcută în mod abuziv. În acest sens, afirmă că dispozițiile legale obligă ... SRL, aflat într-una din situațiile de excludere, să aducă dovezi concrete pentru a convinge autoritatea contractantă de credibilitatea sa, iar pe de altă parte, este dreptul autorității contractante de a aprecia suficiența acestor dovezi.

Arătând condițiile cumulative necesar a fi îndeplinite pentru aplicarea motivului de excludere prevăzut de art. 167 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 98/2016, ... – ... transmite că, din cele două documente constatatoare menționate anterior, rezultă că aceste condiții sunt, într-adevăr îndeplinite, de vreme ce sunt furnizate, fără echivoc, informații privind neexecutarea culpabilă a obligației referitoare la execuția lucrărilor de reabilitări drumuri forestiere, iar această neexecutare se circumscrie unei „*încălcări grave a obligației principale*”.

Autoritatea contractantă susține, că având în vedere că documentele constatatoare aflate în discuție nu au fost suspendate sau anulate prin decizia definitivă a instanței de judecată, acestea se bucură de prezumția de legalitate și produc efecte, situație în care, este incident cazul de excludere din procedură prevăzut de art.167 alin. (1) lit. g) din Legea nr.98/2016.

Pe de altă parte, aceasta subliniază că legiuitorul nu a condiționat excluderea din procedură, în cazul prevăzut la articolul menționat mai sus, de existența unei hotărâri judecătorești definitive asupra legalității emiterii unui document constatator, autoritatea contractantă excluzând din procedură orice operator economic care și-a încălcat în mod grav sau repetat obligațiile principale ce-i reveneau în cadrul unui contract de achiziții publice, iar aceste încălcări au dus la încetarea anticipată a respectivului contract, plata de daune interese sau alte sancțiuni complementare.

Considerând că, în cazul contestatoarei, documentele constatatoare nr. 11224/08.10.2021 și nr. 11225/08.10.2021 consemnează caracterul grav al neexecutării obligațiilor contractuale, existând prejudicii care au fost aduse..., în excluderea din procedură a SC ... SRL, autoritatea contractantă menționează că nu se face vinovată de încălcarea niciunei prevederi legale în domeniul achizițiilor publice.

Având în vedere considerentele expuse, ... – ... solicită respingerea ca neîntemeiată a contestației și dispunerea continuării procedurii în cauză.

În drept, aceasta invocă dispozițiile Legii nr. 98/2016, pe cele ale HG nr. 395/2016, ale Legii nr. 101/2016, precum și prevederile Regulamentului de Organizare și Funcționare al ... aprobat prin HG nr. .../2009. Dovada comunicării punctului de vedere către contestatoare a fost atașată.

Prin adresele înregistrate la C.N.S.C. sub nr. .../... și nr. .../..., autoritatea contractantă transmite la dosarul cauzei înscrisuri în probațiune.

Prin adresa nr. 288/09.03.2022, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. .../..., SC ... SRL, în calitate de lider al ASOCIERII SC ... SRL/SC ... SRL, transmite cererea de intervenție prin intermediul căreia solicită Consiliului cele redată în partea introductivă.

În acest sens, prezintă motivele respingerii ofertei contestatoarei, începând cu cel referitor la neîndeplinirea cerinței cu privire la experiența similară. Față de acest aspect, prezintă cerințele din fișa de date a achiziției - capitolul *Capacitatea economică și financiară, Capacitatea tehnică și/sau profesională* din fișa de date, arătând că, pentru îndeplinirea acestora, SC ... SRL a prezentat două contracte în care a fost asociat cu societatea ... (...) ... SRL și anume: 1. Refacere drum forestier ..., Valoare: 966378,2 lei, Contractul 14751/23.11.2016, executant ... SRL, cota de participare 51% lider în asociere și ... SRL, cota de participare 49% ASOCIAT; 2. Refacere drum forestier ..., Valoare: 1589491,19 lei, Contractul 14421/17.11.2016 executant ... SRL, cota de participare 51% lider în asociere și ... SRL, cota de participare 49% ASOCIAT.

Redând dispozițiile art. 14, nota nr. 2 din Instrucțiunea ANAP nr. 2/2017, intervenienta susține că, dată fiind cota de participare de 51% în execuția lucrărilor, contestatoarea nu demonstrează îndeplinirea integrală a tuturor criteriilor de calificare, respectiv experiența similară, cerința nefiind îndeplinită pentru valoarea de 4.148.970,00 lei fără TVA solicitată prin documentația de atribuire, oferta acesteia fiind inacceptabilă conform H.G. nr. 395/2016 - art. 137, alin. (1), lit. b).

Cu referire la următorul motiv de respingere, menționează că din documentul constatator, emis de către ..., cu nr. 11224/08.10.2021, rezultă următoarele: *„contractul a fost reziliat deoarece executantul refuză s-au omite să aducă la îndeplinire dispozițiile aduse de achizitor”, iar prejudiciile care au fost sau care ar fi putut fi aduse autorității contractante pe perioada derulării sunt: „2500 lei constând în remunerarea comisiei de evaluare a ofertelor, plata dirigenției de șantier și a asistenței tehnice din partea proiectantului pentru participarea la predarea amplasamentului lucrărilor – rest de executat, plata serviciului*

de expertizare tehnică a lucrărilor executate, plata eventualelor lucrări de remediere a lucrărilor executate”.

De asemenea, precizează intervenienta, în cuprinsul celui alt document constatator se menționează: *„contractul a fost reziliat deoarece executantul refuză s-au omite să aducă la îndeplinire dispozițiile aduse de achizitor”, iar prejudiciile care au fost sau care ar fi putut fi aduse autorității contractante pe perioada derulării sunt: „plata dirigenției de șantier și a asistenței tehnice din partea proiectantului pentru participarea la predarea amplasamentului lucrărilor – rest de executat, plata serviciului de expertizare tehnică a lucrărilor executate, plata eventualelor lucrări de remediere a lucrărilor executate”.*

Față de cele de mai sus, intervenienta afirmă că SC ... SRL se află în situația de excludere prevăzută de art. 167 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 98/2016, fiind îndeplinite condițiile cumulative, întrucât societatea a încălcat în mod repetat obligațiile principale ce-i reveneau în cadrul unui contract de achiziții publice, iar încălcarea acestor obligații a condus la încetarea anticipată a contractelor nr. 14751/23.11.2016 și nr. 14421/17.11.2016, cu plata de către autoritatea contractantă de daune interese sau alte sancțiuni comparabile.

Subliniind faptul că cele două documente constatatoare nu au fost suspendate/anulate prin decizia definitivă a vreunei instanței de judecată, autoarea cererii de intervenție susține că acestea se bucură de prezumția de legalitate. Având în vedere, deci, existența acestora, din care rezultă încetări anticipate ale contractelor, plata de daune-interese sau alte sancțiuni comparabile, conform Legii nr. 98/2016, Art. 167, alin. (1), lit. g) SC ... SRL a fost exclus în mod legal din procedura de atribuire de către autoritatea contractantă.

În drept, au fost invocate dispozițiile Legii nr. 98/2016, cele ale HG nr. 395/2016, precum și prevederile Legii nr. 101/2016. În probațiune, au fost atașate înscrisuri.

Dovada comunicării cererii de intervenție către autoritatea contractantă și către contestatoare a fost atașată.

Prin adresa nr. .../.../.../..., Consiliul a transmis către SC ... SRL invitația de studiere a dosarului cauzei, dând curs, astfel, cererii formulate în acest sens în cuprinsul contestației. Drept urmare, în data de 11.03.2022, persoanele împuternicite de către societate s-au prezentat la sediul C.N.S.C., au studiat dosarul și au primit fotocopiile solicitate.

Prin intermediul adresei nr. 296/15.03.2022, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. .../..., în urma punctului de vedere emis de către autoritatea contractantă, a cererii de intervenție formulată de către ofertanta declarată câștigătoare și ulterior studierii dosarului aflat pe rolul Consiliului, SC ... SRL transmite concluzii scrise prin care solicită: *„1. Anularea deciziei de stabilire a ofertei noastre ca fiind inacceptabilă conf. art. 137, alin. (1), lit. b) din H.G. 395/2016; 2. Obligarea*

autorității contractante să reevalua oferta depusă de către societatea noastră, cu respectarea documentației de atribuire și a legislației aplicabile privind achizițiile publice; 3. Obligarea autorității contractante la emiterea unui nou raport al procedurii cuprinzând rezultatul reevaluării legale ce urmează a se efectua asupra ofertelor depuse de operatorii economici implicați în procedura de atribuire; 4. Anularea raportului procedurii nr. 1882/24.02.2022 care desemnează oferta prezentată de ofertantul S.C. ... S.R.L. ca fiind câștigătoare”.

Redând motivul de respingere al ofertei sale, așa cum acesta a fost prezentat de către organizatoarea procedurii în punctul de vedere emis, dar și precizarea acesteia, din cadrul aceluiași document, potrivit căreia „toate elementele esențiale ale ofertei, trebuie verificate de comisia de evaluare, în baza respectării principiilor asumării răspunderii, tratamentului egal și nediscriminării și confirmate de ofertanți prin documentele înaintate autorității contractante”, contestatoarea reiterează cele specificate în cuprinsul contestației referitoare la îndeplinirea integrală a criteriilor de clarificare, precizând că, cerința privind experiența similară a fost îndeplinită pentru valoarea de 4.673.502,07 lei fără TVA (valoare mai mare decât cea solicitată prin documentația de atribuire), prin prezentarea celor cinci contracte anterior menționate în contestație.

Față de acest aspect, precizează că unul dintre membrii comisiei de evaluare, dl. ..., este și persoana care a verificat și semnat toate borderourile producției executate de către contestatoare pentru cele cinci contracte, cunoscând exact situația referitoare la cele două lucrări „Reabilitare drum forestier ...” și „Reabilitare drum forestier ...”.

Drept urmare, susține autoarea contestației, în activitatea sa, comisia de evaluare nu a respectat prevederile art. 127 alin. (1) lit. b), i) și k) din HG nr. 395/2016 și, în mod abuziv, i-a încadrat oferta ca fiind inacceptabilă, diminuând eronat valoarea celor cinci contracte de la 4.673.502,07 lei la 3.421.268,07 lei.

Cu privire la cererea de intervenție formulată de SC ... SRL, în calitate de lider al Asocierii SC ... SRL/SC ... SRL, și la solicitările acesteia, contestatoarea reia argumentele expuse anterior în cazul analizei punctului de vedere al autorității contractante, adăugând că anexează și convențiile nr. 5529/29.11.2016 și nr. 5561/24.11.2016, încheiate între SC ... SRL și SC ... SRL, din care reiese că asociatul ... SRL a cedat cota parte de 49% liderului asocierii, SC ... SRL.

În urma studierii dosarului aflat pe rolul C.N.S.C., contestatoarea critică modul de îndeplinire a experienței similare a asocierii declarate câștigătoare, făcând trimitere la contractele prezentate de către membrii acesteia.

Referitor la cele două documente constatatoare emise de către ..., SC ... SRL reia susținerile din cadrul contestației și detaliază, adăugând că, în măsura în care comisia de evaluare avea neclarități în legătură cu

documentele prezentate în justificare, aceasta avea dreptul, conform prevederilor art. 209 alin. (1) din Legea nr. 98/2016 să solicite clarificări cu privire la informațiile considerate eronate, dar și obligația conform prevederilor art. 134 alin. (1) din HG nr. 395/2016, să solicite clarificări de confirmare a informațiilor prezentate.

În drept, au fost invocate prevederile Legii nr. 101/2016, cele ale Legii nr. 98/2016, precum și cele ale HG nr. 395/2016, iar în probațiune au fost atașate înscrisuri. Dovada comunicării concluziilor scrise către autoritatea contractantă și către intervenientă a fost atașată.

Prin adresa nr. 290/16.03.2022, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 13973/17.03.2022, intervenienta SC ... SRL, în calitate de lider al ASOCIERII SC ... SRL/SC ... SRL transmite un punct de vedere la concluziile scrise, prin intermediul căruia solicită respingerea *„ca inadmisibilă (...) având în vedere existența documentelor constatatoare prin care există încetări anticipate ale contractelor, plata de daune interese (...)”*, iar în cazul în care se va trece peste excepția inadmisibilității, respingerea acesteia ca nefondată, continuarea procedurii de achiziție publică, precum și menținerea ca temeinice și legale a adreselor de comunicare a rezultatului procedurii, a actelor întocmite de către autoritatea contractantă și a raportului procedurii.

Dovada transmiterii documentului către autoritatea contractantă și către contestatoare a fost atașată.

Din documentele depuse la dosarul cauzei și din susținerile părților, Consiliul reține următoarele:

... - ..., în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura simplificată, derulată online, în vederea atribuirii contractului de achiziție publică având ca obiect *„Lucrări de REABILITARE DRUM FORESTIER ... , nr. inv. RNP 250170, nr. inv. MFP 11930, lungime 8,330 km”*, cod CPV 45233142-6 – Lucrări de reparare a drumurilor (Rev.2), publicând, în S.E.A.P., anunțul de participare simplificat .../..., în anexa căruia a fost publicată și documentația de atribuire.

La pct. II.2.5) din cadrul anunțului de participare, autoritatea contractantă a menționat că va utiliza criteriul de atribuire *„Prețul cel mai scăzut”*, iar la pct. II.1.5) din cadrul aceluiași document, a precizat că valoarea estimată aferentă, fără TVA, este de 4.148.970,00 lei.

Conform celor consemnate de către autoritatea contractantă în procesul verbal nr. 1334/10.02.2022, pag. 64 – 70, în cadrul procedurii de atribuire în cauză au depus oferte următorii operatori economici: ..., ASOCIEREA ... SRL, ... SRL, ... SRL, ASOCIEREA ... SRL/... SRL, ... SRL, ... SRL, ASOCIEREA ... SRL/... SRL.

Ulterior evaluării ofertelor, potrivit celor menționate în raportul procedurii nr. 1882/24.02.2022, pag. 34 – 45, *„după aplicarea criteriului de atribuire și stabilirea clasamentului ofertanților (...) oferta aparținând SC ... SRL s-a clasat pe primul loc (...) Comisia de evaluare a solicitat ofertantului SC ... SRL clasat pe primul loc să prezinte*

documentele suport/dovezi pentru demonstrarea informațiilor prezentate în DUAЕ. În urma verificării documentelor suport/dovezilor, comisia de evaluare a constatat că informațiile preliminare din DUAЕ nu au fost demonstrate, a respins oferta (...) Oferta desemnată câștigătoare aparține ASOCIERII SC ... SRL/SC ... SRL (...)".

Decizia autorității contractante a fost transmisă către SC ... SRL prin adresa nr. 1887/24.02.2022, pag. 26 – 27, iar în urma luării la cunoștință a conținutului aferent, aceasta a formulat contestația din prezenta cauză solicitând cele redată în partea introductivă.

Examinând susținerile părților, probatoriul aflat la dosarul cauzei și dispozițiile legale aplicabile, Consiliul constată următoarele:

Pentru început, are în vedere dispozițiile art. 17 alin. (3) din Legea nr. 98/2016 conform căroră „Până la soluționarea contestației de către Consiliu, operatorii economici interesați să participe la procedura de atribuire, respectiv, după caz, operatorii economici participanți la procedura de atribuire pot formula cerere de intervenție voluntară în litigiu, potrivit prevederilor Legii [nr. 134/2010](#) privind [Codul de procedură civilă](#), republicată, cu modificările ulterioare, în termen de 10 zile de la data publicării în SEAP a contestației. În cazul procedurilor a căror inițiere nu se realizează prin publicare în SEAP, termenul de 10 zile se calculează de la data comunicării contestației”.

În acest sens, va reține că, prin adresa nr. 288/09.03.2022, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. .../..., SC ... SRL, în calitate de lider al ASOCIERII SC ... SRL/SC ... SRL, solicită „încuviințarea în principiu a cererii de intervenție în interes propriu având în vedere că există un drept propriu, oferta fiind declarată admisibilă de către autoritatea contractantă și câștigătoare și în considerarea prevederilor art. 61, alin. (2) din Cod proc. Civ. admiterea acesteia (...) respingerea contestației formulată de S.C. ... S.R.L. ca inadmisibilă, iar, în cazul în care se va trece peste excepția inadmisibilității, respingerea contestației ca nefondată; în subsidiar, în situația în care Consiliul va aprecia ca fiind inadmisibilă cererea de intervenție în interes propriu, să admită prezenta cerere ca o intervenție accesorie, în interesul autorității contractante, în sensul prevăzut de art. 61, alin. (3) din Cod proc. civ., iar pe fondul cauzei, respingerea ca nefondată a contestației formulată de S.C. ... S.R.L. (...)”.

Prealabil aprecierii asupra admisibilității în principiu, Consiliul ia act de faptul că autoarea cererii de intervenție, a cărei ofertă a fost declarată câștigătoare a procedurii de atribuire în cauză, conform raportului procedurii nr. 1882/24.02.2022, sprijină apărările entității contractante, în sensul menținerii rezultatului procedurii, argumentând că, în mod corect, oferta contestatoarei a fost respinsă, în timp ce oferta sa a fost desemnată câștigătoare a procedurii de atribuire în cauză. În consecință, cererea de intervenție în discuție îmbracă elementele unei

cereri accesorii formulate în condițiile precizate la art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016.

Considerată de Consiliu admisibilă, în principiu, cererea de intervenție de mai sus, aparținând SC ... SRL urmează a fi cercetată odată cu solicitările contestatoarei în condițiile impuse de dispozițiile coroborate ale art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 și cele ale art. 64 și 67 din Codul de procedură civilă, autoarea acesteia având interes în menținerea actualului rezultat al procedurii de atribuire.

În continuare, Consiliul va lua în considerare prevederile art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, *„Consiliul se pronunță mai întâi asupra excepțiilor de procedură și de fond, iar când constată că acestea sunt întemeiate, nu mai procedează la analiza pe fond a cauzei”*.

Față de acest aspect, va reține că în cadrul cererii de intervenție mai sus încuviințată, SC ... SRL solicită respingerea contestației în cauză *„ca inadmisibilă (...) având în vedere existența documentelor constatatoare prin care există încetări anticipate ale contractelor, plata de daune interese (...)”*.

Potrivit doctrinei juridice, inadmisibilitatea este o sancțiune de ordin procedural, care vizează exercitarea greșită a unei anume căi de atac, respectiv nerespectarea unei condiții de validitate a căii procedurale aleasă de parte, implicând contestarea dreptului acesteia de a sesiza instanța, excepția în cauză neavând deci legătură cu motivele pentru care oferta contestatoarei a fost respinsă.

Conform dispozițiilor art. 8 alin. (1) din legea nr. 101/2016, *„Persoana care se consideră vătămată de un act al autorității contractante poate sesiza Consiliul în vederea anulării actului autorității contractante, obligării acesteia la emiterea unui act sau la adoptarea de măsuri de remediere, precum și pentru recunoașterea dreptului pretins sau a interesului legitim (...)”*.

Or, în condițiile în care SC ... SRL a formulat prezenta contestație *„împotriva comunicării rezultatului procedurii nr. 1887/24.02.2022 și a solicitării de clarificări nr. 1335/10.02.2022”*, Consiliul constată că aceasta, în mod corect, s-a adresat CONSILIULUI NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR în vedere soluționării contestației.

Pe cale de consecință, Consiliul va respinge excepția invocată de către intervenient față de contestația în cauză, urmând a proceda la soluționarea pe fond a acesteia.

Referitor la fondul cauzei, Consiliul va lua în considerare dispozițiile art. 19 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, conform cărora *„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”.

Aplicând norma juridică de mai sus, prin adresa nr. .../.../.../..., Consiliul a invitat contestatoarea la sediul său, în vederea studierii dosarului cauzei, aceasta prezentându-se în acest scop în data de 11.3.2022, conform probelor anexate dosarului cauzei.

Ulterior, prin adresa nr. 296/15.03.2022, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. .../..., contestatoarea a transmis concluziile scrise prin care, referitor la propria ofertă, reiterează cele susține în cadrul contestației în cauză, iar suplimentar contestației inițiale formulează critici asupra ofertei desemnate câștigătoare.

Preliminar analizării aspectelor sesizate de contestatoare, este de remarcat că documentația de atribuire, alcătuită din fișa de date, caietul de sarcini, formularele necesare și modelul contractului, și-a consolidat forța obligatorie atât pentru autoritatea contractantă, cât și pentru operatorii economici participanți la procedura de atribuire, inclusiv contestatoarea. La acest moment nu pot fi emise pretenții sau critici vizavi de prevederile documentației de atribuire, întrucât ar fi vădit tardive, raportat la termenul prescris de Legea nr. 101/2016.

De asemenea, Consiliul va lua în considerare și prevederile art. 215 alin. (2) lit. b) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, conform căroră *„În cadrul comunicării privind rezultatul procedurii prevăzute la [alin. \(1\)](#), autoritatea contractantă are obligația de a cuprinde: b) fiecărui ofertant respins, motivele concrete care au stat la baza deciziei de respingere a ofertei sale”.*

În acest sens, Consiliul reține că, în comunicarea rezultatului procedurii nr. 1887/24.02.2022, autoritatea contractantă transmite SC ... SRL faptul că oferta sa fost respinsă după cum urmează: *„(...) inacceptabilă conform H.G. nr. 395/2016, art. 137, alin. (1), lit. b) – nu ați demonstrat în mod corespunzător îndeplinirea integrală a tuturor criteriilor de calificare, respectiv experiența similară. Valoarea calculată și demonstrată: 3.421.268,07 lei, astfel: Reabilitare drum forestier ... – Valoarea declarată este conformă cu contractul 3113/03.03.2017. Cerința este îndeplinită pentru valoarea 803.012,83; Refacere drum forestier ... – Valoarea declarată nu este conformă cu contractul 14751/23.11.2016 și acordul de asociere nr. 4258/12.09.2016; Cota de participare ... SRL este 51%, adică 492.852,88lei; Cerință îndeplinită pentru valoarea 492.852,88 lei; Refacere drum forestier ... – Valoarea declarată nu este conformă cu contractul 14421/17.11.2016 și acordul de asociere nr. 4259/12.09.2016; cota de participare ... SRL este 51% adică 810.640,51 lei; Cerință îndeplinită pentru valoarea 810.640,51 lei; Reabilitare drum forestier ... – Valoarea declarată este conformă cu contractul 4492/12.04.2018 și actele adiționale 1 și 2. Cerința îndeplinită*

pentru valoarea 516.980,3 lei; Reabilitare drum forestier ... – Valoarea declarată este conformă cu contractul 6943/ 11.06.2018 și actele adiționale 1 și 2. Cerință îndeplinită pentru valoarea 797.781,55 lei (...) Motive de excludere, art. 167 din Legea nr. 98/2016 – Ați răspuns prin – NU – în D.U.A.E. la: încetare anticipată, daune – interese sau alte sancțiuni comparabile, capitolul C: Motive legate de insolvență, conflict de interese sau abateri profesionale, iar în S.E.A.P., secțiunea Documente constatatoare au fost identificate 2 (două) documente constatatoare emise de către ..., nr. 11224 din data de 08.10.2021 și nr. 11225 din 08.10.2021 din care rezultă că în mod repetat ați încetat anticipat contracte, deoarece ați refuzat sau ați omis aducerea la îndeplinire a dispozițiilor aduse de achizitor, iar aceste încălcări au dus la plata de daune interese sau alte sancțiuni comparabile. Având în vedere existența documentelor constatatoare și informațiile privind încălcarea în mod grav sau repetat a obligațiilor principale ce reveneau în cadrul unui contract de achiziții publice, iar aceste încălcări au dus la încetarea anticipată a respectivului contract, plata de daune – interese au alte sancțiuni comparabile, conform Legii nr. 98/2016, art. 167 alin. (1), lit. (g), autoritatea contractantă v-a exclus din procedura de atribuire a contractului de achiziție".

Prin raportare la cele de mai sus, Consiliul va lua în considerare următoarele cerințe din cadrul fișei de date a achiziției: „pct. III.1.1.a) Situația personală a candidatului sau ofertantului - cerința 3. Ofertantul, ofertantul asociat, subcontractantul, terțul sustinator nu trebuie să se afle în situațiile prevăzute la art. 167 din Legea 98/2016 (...) pct. III.1.3.a) Capacitatea tehnică și/sau profesională (...) Executarea de lucrări de tipul specificat: Ofertantul trebuie să facă dovada că a executat în ultimii 5 ani, calculați de la data limită de depunere a ofertei, lucrări similare în valoare cumulată de minimum 4.148.970 lei fără TVA, la nivelul a maxim 5 contracte (...)”.

În continuare, din verificarea D.U.A.E. prezentat de către contestatoare, pag. 1 – 6, Consiliul reține că la „partea III: Motive de excludere – C: Motive legate de insolvență, conflict de interese sau abateri profesionale”, la toate întrebările (inclusiv la cele referitoare la: „Vinovat de comiterea unei abateri profesionale grave, Încetarea anticipate, daune – interese sau alte sancțiuni comparabile”), răspunsul contestatoarei a fost: „NU”. De asemenea, la „partea IV: Criterii de selecție, pct. C: Capacitatea tehnică și profesională”, contractele menționate în vedere demonstrării îndeplinirii cerinței referitoare la experiența profesională au fost următoarele: „Reabilitare drum forestier ... – valoare 803.012,83 lei, Refacere drum forestier ... – valoare: 966.378,2 lei, Refacere drum forestier ... – valoare 1.589.491,19 lei, Reabilitare drum forestier ... – valoare 516.980,3 lei, Reabilitare drum forestier ... – valoare: 797.781,55 lei”.

Față de cele de mai sus, Consiliul apreciază ca relevante, dispozițiile art. 196 alin. 2) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, conform cărora „Înainte de atribuirea contractului de achiziție publică/acordului-cadru, cu excepția situației contractelor subsecvente atribuite în executarea unui acord-cadru, autoritatea contractantă solicită ofertantului clasat pe primul loc după aplicarea criteriului de atribuire să prezinte documente justificative actualizate prin care să demonstreze îndeplinirea tuturor criteriilor de calificare și selecție, în conformitate cu informațiile cuprinse în DUAЕ (...)”.

Din verificarea documentelor existente la dosarul cauzei, Consiliul reține că, prin adresa nr. 1335/10.02.2022, pag. 62 – 63, autoritatea contractantă a solicitat contestatoarei „(...) documente justificative actualizate prin care să demonstrați îndeplinirea tuturor criteriilor de calificare și selecție precizate (...) la nivelul fișei de date a achiziției, în conformitate cu informațiile cuprinse în D.U.A.E., respectiv: cazier judiciar (...) certificate fiscal (...) certificate constatator (...) pentru dovedirea îndeplinirii cerinței din documentația de atribuire privind **Capacitatea tehnică și profesională**, respectiv «ofertantul trebuie să facă dovada că a executat în ultimii 5 ani, calculați de la data limită de depunere a ofertei, lucrări similar în valoare cumulată de minimum 4.148.970 lei fără TVA, la nivelul a maxim 5 contracte» ați declarat în D.U.A.E. contractele: Reabilitare drum forestier ..., valoare: 830.012,83 lei, Refacere drum forestier ... valoare: 966.378,2 lei, Refacere drum forestier ..., valoare: 158.9491,19 lei, Reabilitare drum forestier ..., valoare: 797.781,55 lei. Pentru fiecare contract transmiteți: contractul, acord de asociere (...), recomandări, procese verbale de recepție sau orice documente relevante care să confirme execuția și ducerea la bun sfârșit a lucrărilor similare, valori, perioade de execuție, beneficiari. Valorile vor fi exprimate în lei fără T.V.A.(...) În cazul asocierilor condiția se va considera a fi îndeplinită în mod cumulativ (...) **Motive de excludere, art. 167 din Legea nr. 98/2016:** Ați răspuns prin – NU – în D.U.A.E. la: Încetare anticipate daune – interese sau alte sancțiuni comparabile, capitolul C: Motive legate de insolvență, conflict de interese sau abateri profesionale, iar în S.E.A.P., secțiunea Documente constatatoare au fost identificate 2 (două) documente constatatoare emise de către ..., nr. 11224 din data de 08.10.2021 și nr. 11225 din 08.10.2021, din care rezultă că în mod repetat ați încetat anticipat contracte, deoarece ați refuzat sau ați omis aducerea la îndeplinire a dispozițiilor aduse de achizitor, iar aceste încălcări au dus la plata de daune interese sau alte sancțiuni comparabile. De asemenea, în documentele de calificare depuse la paginile 20 – 21 ați declarat că nu vă încadrați în prevederile art. 167 din Legea nr. 98/2016. Justificați răspunsul din D.U.A.E: și Declarația privind neîncadrarea în prevederile art. 167 din Legea nr. 98/2016, având în vedere existența documentelor constatatoare și motivele pentru care nu ați prezentat autorității

contractante informațiile privind încălcarea în mod grav sau repetat a obligațiilor principale ce vă reveneau în cadrul unui contract de achiziții publice”.

Referitor la conținutul solicitării de clarificări de mai sus, având în vedere data la care contestatoarea a luat cunoștință despre conținutul acesteia - 10.02.2022, prin raportare la prevederile art. 8 alin. 1) lit. b) din Legea nr. 101/2016 („*Persoana care se consideră vătămată de un act al autorității contractante poate sesiza Consiliul în vederea anulării actului autorității contractante, obligării acesteia la emiterea unui act sau la adoptarea de măsuri de remediere, precum și pentru recunoașterea dreptului pretins sau a interesului legitim, în termen de: b) 7 zile, începând cu ziua următoare luării la cunoștință despre actul autorității contractante considerat nelegal, în cazul în care valoarea estimată a procedurii de achiziție publică/sectorială sau de concesiune este mai mică decât pragurile valorice în raport cu care este obligatorie transmiterea spre publicare către Jurnalul Oficial al Uniunii Europene a anunțurilor de participare, potrivit legislației privind achizițiile publice, legislației privind achizițiile sectoriale sau legislației privind concesiunile de lucrări și concesiunile de servicii*”) Consiliul constată că la acest moment, orice critică a contestatoarei pe acest aspect este tardivă.

În continuare, Consiliul reține că la cererea în cauză, contestatoarea a răspuns prin adresa nr. 181/17.02.2022, pag. 559 – 739, transmițând documentele solicitate, căreia i-a anexat contractele respective, însoțite de documente constatatoare, procese – verbale de recepție finală, precum și „*documente justificative din care reiese că lucrările (...) au fost executate în proporție de 100% de către liderul asociației respectiv SC ... SRL (...) asociatul ... SRL*”.

Prin intermediul aceluiași document, referitor la certificatele constatatoare nr. 11224/08.10.2021 și nr. 11225/08.10.2022, pag. 737 – 739, contestatoarea precizează că acestea „*sunt contestate potrivit Legii contenciosului administrative nr. 554/2001 (...) Tribunalul ... decline soluționarea cauzei către Tribunalul ... (...) instanța de judecată nu s-a pronunțat asupra documentelor constatatoare (...) numai după ce instanța de judecată se pronunță se poate spune dacă autoritate contractantă a emis documentele constatatoare în conformitate cu prevederile art. 167 din Legea nr. 98/2016 (...) D.U.A.E. a fost completat (...) corect cu răspunsul NU*”.

Având în vedere răspunsul contestatoarei cu privire la documentele constatatoare nr. 11224/08.10.2021 și nr. 11225/08.10.2022, Consiliul va avea în vedere dispozițiile art. 167 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, „*autoritatea contractantă exclude din procedura de atribuire a contractului de achiziție publică/acordului-cadru orice operator economic care se află în oricare dintre următoarele situații: g) operatorul economic și-a încălcat în mod grav sau repetat obligațiile principale ce-i reveneau în cadrul unui contract de achiziții*

publice, al unui contract de achiziții sectoriale sau al unui contract de concesiune încheiate anterior, iar aceste încălcări au dus la încetarea anticipată a respectivului contract, plata de daune-interese sau alte sancțiuni comparabile”.

De asemenea, conform art. 167 alin. (8) din același act normativ, *„În sensul dispozițiilor alin. (1) [lit. g\)](#) se consideră încălcări grave ale obligațiilor contractuale, cu titlu exemplificativ, neexecutarea contractului, livrarea/prestarea/ executarea unor produse/servicii/lucrări care prezintă neconformități majore care le fac improprii utilizării conform destinației prevăzute în contract.”*

Totodată, la pct. III.1.1.a) *Situația personală a candidatului sau ofertantului - cerința 3 din fișa de date a achiziției se precizează că „Ofertantul, ofertantul asociat, subcontractantul, terțul sustinator nu trebuie să se afle în situațiile prevăzute la art. 167 din Legea 98/2016”.*

Din interpretarea cerinței mai sus citate, rezultă, fără echivoc, că ofertanții au obligația de a declara în cadrul formularului DUAЕ dacă se află sau nu în una din situațiile prevăzute la art. 167 din Legea nr. 98/2016.

Verificând formularul D.U.A.E., act ce reprezintă declarația pe propria răspundere a ofertantului că nu se află în niciuna din situațiile de excludere prevăzute la art. 167 din Legea nr. 98/2016, completat de către contestatoare, conform celor menționate anterior, Consiliul constată că la rubrica *„Vinovat de comiterea unei abateri profesionale grave, Încetarea anticipate, daune – interese sau alte sancțiuni comparabile”*), răspunsul contestatoarei a fost: *„NU”*.

Analizând documentele constatatoare respective, Consiliul va lua în considerare că în conținutul acestora se precizează următoarele:

- document constatat nr. 11224/08.10.2021 - *„8. Contractul a fost îndeplinit în mod corespunzător: NU; Motivație: contractul a fost reziliat deoarece executantul refuză sau omite să aducă la îndeplinire dispozițiile aduse de achizitor; 9. Prejudicii care au fost (...): 2.500 lei constând în remunerarea comisiei de evaluare a ofertelor, plata dirigenției de șantier și a asistenței tehnice din partea proiectantului pentru participarea la predarea amplasamentului lucrărilor rest de executat; plata serviciului de expertizare tehnică a lucrărilor executate; plata eventualelor lucrări de remediere a lucrărilor executate”;*

- document constatat nr. 11225/08.10.2021 - *„8. Contractul a fost îndeplinit în mod corespunzător: NU; Motivație: contractul a fost reziliat deoarece executantul refuză sau omite să aducă la îndeplinire dispozițiile aduse de achizitor; 9. Prejudicii care au fost (...): plata dirigenției de șantier și a asistenței tehnice din partea proiectantului pentru participarea la predarea amplasamentului lucrărilor rest de executat; plata serviciului de expertizare tehnică a lucrărilor executate; plata eventualelor lucrări de remediere a lucrărilor executate”.*

Or, în condițiile în care în conținutul actelor de mai sus se specifică, în mod clar, atât faptul că cele 2 (două) contracte aferente nu au fost îndeplinite în mod corespunzător, precum și prejudiciile cauzate, Consiliul constată că SC ... SRL avea obligația declarării în DUAE a emiterii celor 2 (două) constatatoare, prin bifarea răspunsului „DA” la secțiunea corespunzătoare și de a depune, în susținerea neîncadrării în dispozițiile art. 167 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 98/2016, a unor documente suplimentare cu privire la validitatea acestor acte, astfel cum dispun prevederile art. 171 alin. (1), (2), (3) și (5) lit. b) din lege, potrivit cărora: *«„(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 (...); (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: (...) 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»”.*

Este adevărat că, față de normele legale citate anterior, existența unui document constatator negativ nu atrage automat excluderea de la procedură a unui participant, însă cu condiția ca aceasta din urmă să fi declarat existența respectivului document în cadrul formularului DUAЕ și să probeze faptul că măsurile pe care le-a luat sunt suficiente pentru a demonstra, în concret, credibilitatea prin raportare la motivele de excludere. Prin urmare, Consiliul va respinge, ca nefondate alegațiile contestatoarei potrivit cărora „a bifat în mod corect „NU” la rubrica respectivă cu privire la cele două documente constatatoare deoarece la momentul actual nu există o decizie definitivă de soluționare a cauzei”, deoarece informațiile din conținutul acestora arătau cu prisosință posibilele prejudicii și faptul că acestea nu au fost remediate.

De altfel, inexactitatea informațiilor furnizate de către contestatoare este subliniată și de către autoritatea contractantă în solicitarea de clarificări nr. 1335/10.02.2022, în cadrul căreia precizează că „Motive de excludere, art. 167 din Legea nr. 98/2016: Ați răspuns prin – NU – în D.U.A.E. (...) în S.E.A.P., secțiunea Documente constatatoare au fost identificate 2 (două) documente constatatoare emise de către ..., nr. 11224 din data de 08.10.2021 și nr. 11225 din 08.10.2021, din care rezultă că în mod repetat ați încetat anticipat contracte (...)”.

Prin urmare, oferirea unor informații nereale în cadrul DUAЕ este sancționată de legiuitor prin dispozițiile art. 167 alin. (1) lit. h) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice conform cărora: „Autoritatea contractantă exclude din procedura de atribuire a contractului de achiziție publică/acordului-cadru orice operator economic care se află în oricare dintre următoarele situații: (...) h) operatorul economic s-a făcut vinovat de declarații false în conținutul informațiilor transmise la solicitarea autorității contractante în scopul verificării absenței motivelor de excludere sau al îndeplinirii criteriilor de calificare și selecție, nu a prezentat aceste informații sau nu este în măsură să prezinte documentele justificative solicitate”.

Faptul că SC ... SRL era obligată să declare existența celor 2 (două) documente constatatoare este susținut și de Decizia nr. 374/2020, emisă de Curtea de Apel ..., în conținutul căreia se precizează: «(...) În fapt, societatea (...) a completat formularul DUAЕ aferent procedurii de achiziție publică aflată în discuție în prezenta cauză, bifând opțiunea „NU” la secțiunea „Motive de excludere, pct. C - Motive legate de insolvență, conflicte de interese sau abateri profesionale - Operatorul economic s-a aflat într-o situație în care un contract de achiziții publice anterior, un contract anterior încheiat cu o entitate contractantă sau un contract de concesiune anterior a fost reziliat anticipat sau au fost impuse daune-interese sau alte sancțiuni comparabile în legătură cu respectivul contract anterior? Dacă „da” vă rugăm furnizați detalii”. La data completării acestui formular DUAЕ, pe numele (...) era emis Documentul constatator nr. 9339/22.06.2017, din care rezulta că, în cadrul

contractului nr 136/08.06.2015, având ca obiect (...). În conformitate cu art. 180 alin. (1) lit. h) din Legea nr. 99/2016 entitatea contractantă exclude din procedura de atribuire a contractului sectorial/acordului-cadru orice operator economic care se află în oricare dintre următoarele situații (..) 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. În speță, curtea reține că, deși asociatului (...) s-a solicitat de către entitatea contractantă, în cadrul formularului DUAЕ, să specifice dacă, cu ocazia unui contract anterior, s-a aflat în situația rezilierii anticipate a contractului ori a impunerii de daune-interese sau a altor sancțiuni comparabile, acesta a bifat opțiunea NU. Or, în contextul existenței Documentului constatator nr. 9339/22.06.2017, (...), apare ca evident că, bifând opțiunea NU, **acest operator economic s-a făcut vinovat de declarații false, ceea ce justifică excluderea sa din procedura de atribuire în temeiul art. 180 alin. (1) lit. h) din Legea nr. 99/2016.** Curtea reține și că, din moment ce în speță sunt îndeplinite condițiile de excludere din procedură în temeiul textului de lege indicat mai sus, apare ca irelevant să se stabilească dacă petenta se afla concomitent și în situația de excludere prevăzută de art. 180 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 99/2016, respectiv operatorul economic și-a încălcat în mod grav sau repetat obligațiile principale în cadrul unui contract de achiziții publice, (...) întrucât, pentru ca un operator economic să fie exclus în mod legal din cadrul unei proceduri de atribuire, **este suficient ca acesta să se afle întruna dintre situațiile prevăzute de art. 180 alin. (1) din Legea nr. 99/2016.** Or, după cum deja s-a arătat, petenta se afla în situația prevăzută de lit. h) a acestui text de lege, ceea ce, indiferent de aspectele reținute de autoritatea contractantă și de C.N.C D , era suficient pentru excluderea sa din procedură, nefiind necesar ca instanța să mai analizeze dacă erau sau nu îndeplinite și condițiile prevăzute de lit. g). Având în vedere cele arătate mai sus, curtea nu va analiza susținerile petentei referitoare la neîntreținerea condițiilor prevăzute de art. 180 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 99/2016. În ceea ce privește criticile legate de excluderea întemeiată pe art. 180 alin. (1) lit. h) din Legea nr. 99/2016, curtea reține, în primul rând, ca, deși petenta încearcă să acrediteze existența unei legături între incidența lit. g) a acestui text de lege și incidența lit. h), **o asemenea legătură nu există.** Cu alte cuvinte, nu operatorul economic este cel care, în momentul completării DUAЕ, trebuie să analizeze dacă încălcarea obligațiilor dintr-un contract anterior este sau nu suficient de caracterizată pentru a atrage excluderea din procedură în temeiul lit. g), **ci autoritatea contractantă.** Or, pentru a face acest lucru, autoritatea **trebuie să dispună de informațiile necesare, furnizate de operator prin intermediul DUAЕ.** Acesta este și motivul pentru care, în speță, întrebarea din formularul DUAЕ nu era în sensul existenței unor încălcări grave sau repetate a unor contracte anterioare, care să implice un drept de apreciere din partea operatorului economic, ci strict în sensul existenței unei situații în care un contract de achiziții publice anterior, un contract anterior încheiat cu o entitate contractantă sau un contract de concesiune anterior a fost reziliat

anticipat sau au fost impuse daune-interese sau alte sancțiuni comparabile în legătură cu respectivul contract anterior. În acest context, **petenta era datoare să declare, mai întâi, că s-a aflat într-o asemenea situație, pentru ca, ulterior, să aibă dreptul de a dovedi că acest fapt nu trebuie să atragă totuși excluderea sa din procedură în temeiul art. 180 alin. (1) lit. g).** În ceea ce privește art. 202 din Legea nr. 99/2016, invocat de petentă, instanța reține că acest text de lege **nu prevede un drept de apreciere al operatorului economic cu privire la existența unei situații de excludere**, ci se referă la acceptarea de către entitatea contractantă a unor declarații pe propria răspundere, ca dovezi preliminare care atestă, printre altele, că operatorul economic nu se află în situațiile de excludere prevăzute de art. 180. Având în vedere cele arătate mai sus, curtea nu poate reține susținerile petentei potrivit cărora a apreciat că trebuie să bifeze opțiunea NU în formularul DUAЕ deoarece încălcarea „obligațiilor rezultate din contractul anterior nu era una suficient de gravă. Tot astfel, cum formularul DUAЕ nu făcea referire la fapte petrecute în ultimii 3 ani anteriori completării acestuia, **petenta nu avea dreptul de a aprecia că nu trebuie să declare existența documentului constatator pentru acest motiv.** Din contră, după cum deja s-a arătat, aceasta ar fi trebuit să declare orice situații care ar fi putut, teoretic, să atragă excluderea din procedură în temeiul art. 180 alin. (1) lit. g), pentru ca mai apoi să încerce să demonstreze de ce această situație de excludere nu ar fi aplicabilă, inclusiv prin referire la data la care aceste situații au avut loc. Și aceasta cu atât mai mult cu cât, în speță, momentul la care a avut loc încălcarea obligațiilor izvorâte din contractul nr. 136/08 06 2015 constituie obiect al discuțiilor dintre părți. În ceea ce privește faptul că asociatul (...) nu s-ar fi aflat în situația vizată de formularul DUAЕ, respectiv contractul anterior nu a fost reziliat și nici nu a fost obligat la plata de daune-interese, ci doar la plata penalităților de întârziere, curtea nu poate reține această apărare. Astfel, după cum rezultă din prevederile art. 1530 — 1537 C. civ., penalitățile de întârziere nu sunt ceva diferit de daune interese, **ci sunt o specie a acestora, respectiv daune moratorii, datorate pentru neexecutarea la timp a unei obligații contractuale.** Prin urmare, este evident că petenta avea obligația de a declara în formularul DUAЕ faptul că a fost obligată la plata de daune-interese moratorii pentru neexecutarea în termen a unui contract anterior. În fine, referitor la împrejurarea că respingerea ofertei petentei ca inacceptabilă ar fi disproporționată, curtea reține că oferirea de informații false prin intermediul formularului DUAЕ reprezintă, în lipsa unei justificări temeinice, **o faptă de o gravitate apreciabilă**, având în vedere că pune autoritatea contractantă fie în situația de a hotărî atribuirea contractului fără a cunoaște elemente esențiale în acest sens, fie în cea de a fi nevoită să facă propriile verificări cu privire la situații pe care ofertanții le puteau prezenta în mod facil, verificări care nu sunt întotdeauna ușor de realizat și pot consuma timp și resurse. Or, cum, față de formularea explicită a DUAЕ, era evident că petenta nu putea să facă niciun fel de apreciere proprie cu privire la situațiile care ar trebui declarate, aceasta a dat dovadă **fie de rea-credință, fie de o neglijență grosieră în completarea formularului**, ceea ce face ca sancțiunea excluderii sale din procedură să fie una proporțională”.

Relevantă este și Hotărârea CJUE din 4 mai 2017, pronunțată în cauza C-387/14 având ca obiect o cerere de decizie preliminară formulată în temeiul articolului 267 TFUE de Krajowa Izba Odwoławcza (Camera Națională de Recurs, Polonia), prin decizia din 25 iulie 2015, primită de Curte la 14 august 2014, în procedura Esaproject sp. Z.o.o. împotriva Wojewodztwo Łódzkie, s-a reținut printre altele, că: *„un operator economic poate fi exclus de la participarea la un contract de achiziții publice în cazul în care s-a făcut „grav vinovat” de declarații false prin furnizarea informațiilor solicitate de autoritatea contractantă sau nu a furnizat aceste informații (...)”*.

În ceea ce privește regimul documentelor constatatoare, Consiliul are în vedere dispozițiile art. 166 alin. (1) , (5) și (8) din HG nr. 395/2016, care stabilesc: *„(1) Autoritatea contractantă are obligația de a emite documente constatatoare care conțin informații referitoare la îndeplinirea sau, după caz, neîndeplinirea obligațiilor contractuale de către contractant/ contractant asociat și, dacă este cazul, la eventualele prejudicii, după cum urmează: (...); (5) Documentele constatatoare emise de către autoritatea contractantă pentru neîndeplinirea obligațiilor contractuale de către contractant/contractant asociat și, dacă este cazul, pentru eventualele prejudicii, se publică în SEAP, în termen de 60 de zile de la data emiterii, dar nu mai devreme de data expirării termenului/soluționării contestațiilor, în situația în care acestea au fost depuse. (...); (8) Atunci când ia decizia de respingere a unui candidat/ofertant, pe baza unui asemenea document constatator, comisia de evaluare are obligația de a analiza dacă acesta reflectă îndeplinirea condițiilor cumulative prevăzute la art. 167 alin. (1) [lit. g\)](#) din Lege.”*

Din analiza coroborată a textelor legale mai sus prezentate rezultă că documentele constatatoare, pe care autoritatea contractantă este obligată să le emită, sunt considerate acte administrative ce prezintă o situație de fapt, rolul lor fiind acela de a oferi informații cu privire la capacitatea unui ofertant de a-și îndeplini în mod corespunzător obligațiile contractuale, fără a aduce prejudicii autorității contractante. Fiind vorba de un act administrativ unilateral, acesta, potrivit legii contenciosului administrativ, se bucură de prezumția de legalitate, autenticitate și veridicitate, trăsături care constituie fundamentul caracterului executoriu.

În acest sens, Consiliul va respinge, ca nefondate, și alegațiile contestatoarei potrivit cărora efectele acestor documente s-ar produce *„numai după soluționarea contestației la instanță”* deoarece suspendarea efectelor acestora poate fi dispusă de instanța de judecată în condițiile reglementate de art. 14 și 15 din Legea nr. 554/2004.

Or, de vreme ce documentele constatatoare nu au fost suspendate/anulate de o instanță de judecată, până la data depunerii ofertelor, acestea produc efecte, fiind incident cazul de excludere din

procedură prevăzut de art. 167 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice. Prin urmare, orice act administrativ se bucură de prezumția de legalitate, care poate fi răsturnată doar printr-o hotărâre judecătorească definitivă de anulare a actului administrativ motiv pentru care documentele constatatoare nr. 11224/08.10.2021 și nr. 11225/ 08.10.2021 se bucură, în continuare, de prezumția de legalitate și produce efecte juridice, intrând în circuitul civil.

După cum a reținut și Înalta Curte de Casație și Justiție, Secția de contencios administrativ și fiscal, în decizia nr. 2199 din 14 aprilie 2009, actul administrativ se bucură de prezumția de legalitate, care, la rândul său, se bazează pe prezumția autenticității și veridicității, în același timp fiind și executoriu din oficiu.

În acest sens este și Decizia nr. 212/30.10.2019, pronunțată de către Curtea de Apel Constanța – Secția de Contencios Administrativ, conform căreia: *„Astfel existența unui document constatator, deși nu reprezintă un motiv de excludere automat din procedura de atribuire, constituie o prezumție în defavoarea ofertantului, iar autoritatea contractantă, în aplicarea prevederilor Legii nr. 98/2016 și a normelor sale de aplicare, trebuie să excludă ofertantul respectiv dacă, în cazul situațiilor, faptelor sau evenimentelor prevăzute la art. 167, ofertantul nu furnizează dovezi care să arate că măsurile luate de acesta sunt suficiente pentru a-și demonstra concret credibilitatea prin raportare la motivele de excludere”*.

Relevantă este și Hotărârea nr. 269/16.12.2021, emisă de Curtea de Apel Constanța, care a menținut Decizia CNSC nr. 2517/C6/2739 din 11.11.2021.

Prin urmare, Consiliul constată că autoritatea contractantă a respins, în mod corect, oferta contestatoarei în temeiul art. 167 alin. 1) lit. g) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, astfel cum este precizat atât în cadrul raportului procedurii nr. 1882/24.02.2022 și al comunicării rezultatului procedurii nr. 1887/24.02.2022.

Totodată, Consiliul constată că și cu privire la experiența similară, autoritatea contractantă a procedat, în mod corect, la calcularea valorii aferente, în sensul că a considerat *„ca neconformă valoarea declarată pentru contractele – Refacere drum forestier ... (...) Refacere drum forestier ...”*, deoarece acest lucru s-a făcut pe baza documentelor prezentate de către contestatoare, la solicitarea autorității contractante.

Or, în situația în care contestatoarea, din propria voință s-a limitat la a transmite numai acordul de asociere potrivit căruia îi revenea o cotă de numai 51% din execuția lucrărilor, Consiliul consideră că prezentarea ulterioară finalizării procesului de evaluare a ofertelor, prin concluziile scrise nr. 296/15.03.2022, înregistrate la C.N.S.C. sub nr. .../..., a unor documente suplimentare nu face altceea decât să demonstreze culpa integrală a contestatoarei față de respingerea propriei oferte.

Referitor la criticile contestatoarei privind oferta desemnată câștigătoare, aparținând ASOCIERII SC ... SRL /SC ... SRL, având în vedere faptul că acestea nu au fost menționate în cadrul contestației inițiale, fiind transmise numai prin concluziile scrise nr. 296/15.03.2022, înregistrate la C.N.S.C. sub nr. .../..., Consiliul urmează a le respinge în temeiul dispozițiilor art. 21 alin. 3) din Legea nr. 101/2016 potrivit căroră „Este inadmisibilă prezentarea unor noi motive de contestare și/sau formularea unor noi capete de cerere pe calea concluziilor scrise sau orale ori a precizărilor la contestație ulterior termenului legal de formulare a acesteia”.

Având în vedere cele de mai sus, în temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge, ca nefondată, contestația formulată de către SC ... SRL în contradictoriu cu autoritatea contractantă ... –

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

Pentru cele constatate,
în baza legii și a mijloacelor de probă aflate la dosar,

CONSILIUL DECIDE:

Încuviințează, în principiu, cererea de intervenție nr. 288/09.03.2022, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. .../..., formulată de către SC ... SRL, în calitate de lider al ASOCIERII SC ... SRL /SC ... SRL, cu sediul în

Respinge excepția invocată de către intervenient față de contestația în cauză.

Respinge, ca nefondată, contestația nr. 235/03.03.2022, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. .../..., formulată de către SC ... SRL, cu sediul social în municipiul ..., în contradictoriu cu autoritatea contractantă ... – ..., cu sediul în municipiul ... (sediul ...).

Pe cale de consecință, admite cererea de intervenție nr. 288/09.03.2022, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. .../..., formulată de către SC ... SRL.

Obligatorie.

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare, conform dispozițiilor art. 29 din Legea nr. 101/2016.

Președinte,

...
...

Membru,

...
...

Membru,

...
...

Redactată în 5 (cinci) exemplare originale, conține ... (...) pagini.