

**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. 599/C5/229**

**Data: 06.03.2025**

Prin contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 4735/28.01.2025, formulată de către ....., cu sediul în municipiul București, Bulevardul Dimitrie Pompeiu, nr. 5-7, etajul 3, Spațiul A, sectorul 2, înmatriculată în Registrul Comerțului sub nr. ...., având codul fiscal RO ....., reprezentată legal prin dl. .... și dl. ...., în calitate de lider al Asocierii ....., reprezentată convențional de SPRL ....., cu sediul profesional în București, strada Academiei nr. 28-30, Excelsior Business Center, etaj 10-12, sector 1, sediu ales pentru comunicarea tuturor actelor de procedură, împotriva rezultatului procedurii, emis de către ....., având sediul pe Strada Dinicu Golescu nr. 38, sector 1, București, în calitate de entitate contractantă, în cadrul licitației deschise, organizată în vederea atribuirii contractului sectorial având ca obiect „Proiectare și execuție lucrări aferente obiectivului de investiții „Modernizarea infrastructurii de cale ferată dintre stațiile CF București Nord – Jilava-Giurgiu Nord-Giurgiu Nord Frontieră – Lot 2”, anunț de participare nr. .... din data de 23.05.2024, s-au solicitat următoarele:

- anularea raportului procedurii nr. 17/2/60/14.01.2025 cu privire la modalitatea de evaluare a ofertei depuse de Asocieria ....., formată din ..... (lider asociere) și ....., precum și a oricăror acte anterioare și/sau subsecvente și conexe acestora, emise de către entitatea contractantă în cadrul procedurii de atribuire și care au stat la baza declarării ofertei Asocierii ....., ca fiind admisibilă și câștigătoare;

- anularea comunicării privind rezultatul procedurii de atribuire nr. 17/2/69/14.01.2025;

- obligarea entității contractante la reevaluarea ofertei depuse de Asocieria ....., cu respectarea dispozițiilor legislației și principiilor privind achizițiile publice.

Prin cererea de intervenție nr. 1661/07.02.2025, înregistrată la CNSC cu nr. 7931/10.02.2025, ....., în calitate de membru al asocierii formată din ..... SA și ..... (Asocieria .....), cu sediul în București, strada Răzoare nr. 32, etaj 2, sector 6, înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ...., având CUI ....., reprezentată legal de dl. ...., în calitate de împuternicit și convențional prin avocat ..... și avocat ....., cu sediul profesional în București, strada Matei Basarab nr. 13-15, clădirea Hub Design, etaj 3, sector 3, a solicitat Consiliului:

- cu titlu preliminar, în temeiul dispozițiilor art. 19 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, accesul la dosarul achiziției publice și fotocopierea documentelor pe care le va considera relevante;

- să ia act de solicitarea privind respectarea caracterului confidențial al ofertei Asocierii ..... și să nu permită accesul contestatoarei la documente depuse de aceasta în cadrul ofertei sau prin care a fost analizată oferta desemnată câștigătoare .

Contestația și cererea de intervenție vor fi soluționate împreună, având în vedere dispozițiile art. 66 alin. (1), art. 67 alin. (1) și art. 123 alin. (1) C. proc. civ.

Procedura de soluționare în fața Consiliului s-a desfășurat în scris.

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

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația de față, prin care ....., lider al Asocierii ..... critică rezultatul procedurii de atribuire, consemnat de entitatea contractantă în adresa de comunicare nr. 17/2/69//14.01.2025 și în raportul procedurii nr. 17/2/60/14.01.2025, solicitând cele redată în partea introductivă.

I. Contestatoarea reclamă faptul că entitatea contractantă a declarat câștigătoare „*oferta inadmisibilă*” depusă de Asocieria ....., în dauna celei admisibile depusă de Asocieria ....., care a își execută la timp și corespunzător obligațiile contractuale aferente proiectelor de infrastructură.

În opinia sa, oferta ..... este inadmisibilă, întrucât ofertanții ..... SRL și ..... au participat la licitație în baza experienței terțului susținător ....., care este un „*operator economic cu notorietate negativă în piața de infrastructură din România*”, din cauza întârzierilor majore pe care le înregistrează în derularea contractelor majore de lucrări.

Susține că ..... SA a încălcat și continuă să încalce grav și repetat obligațiile contractuale asumate în trei contracte majore de infrastructură, aflate în prezent derulare, cu ..... (entitatea contractantă din prezenta procedură) și cu ....., motiv pentru care ambele autorități contractante i-au emis documente constatatoare negative:

(i) ....., pentru proiectarea și execuția Autostrăzii de Centură a Municipiului București, Lotul 3 Sud (contract nr. 92/27754/19.04.2019); și

(ii) ....., pentru proiectarea și execuția reabilitării liniei de cale ferată Brașov – Sighișoara, parte a coridorului cheie de ..... Rin-Dunăre, subsecțiunile 1 și 3 (contract nr. 16/05.03.2020) și subsecțiunea 2 (contract nr. 84/22.09.2020). Aceste documente constatatoare sunt emise chiar pe numele Asocierii ..... (asociere formată din ..... SRL și ..... și ..... SA).

În susținere precizează că secțiunea pe care o execută ..... SA este singurul segment lipsă din Autostrada de Centură, care unește Autostrada A1 cu A2. .... SA a întârziat atât de grav execuția lucrărilor, încât 9 din cele 10 documente constatatoare emise de ..... în perioada 27.06.2022-26.09.2024 consemnează încălcarea obligațiilor contractuale. Toate documentele constatatoare emise de ..... rețin incapacitatea ..... de a respecta graficul de execuție planificat (în intervalul 27.06.2022-26.09.2024, ..... SA a respectat planificarea doar în ultimul trimestru al 2023).

Învederează faptul că încălcările imputate lui ..... SA vizează obligații fundamentale pentru un contract de construire: ritm de execuție nesatisfăcător, neîndeplinirea punctelor de referință, eșecul mobilizării resurselor la data preconizată, înlocuirea personalului cheie și multe altele. În plus, acesta a înregistrat multiple reclamații și cereri în justiție din cauza întârzierilor semnificative la plata subcontractanților săi, fapt cunoscut de ....., care a consemnat în documentul constatare *„neplata către subantreprenori/furnizori/prestatori de servicii pentru lucrările executate și decontate de Beneficiar”*.

Contestatoarea menționează faptul că, din cauza încălcărilor ....., ..... a formulat nu mai puțin de 78 de Revendicări împotriva acestuia și a solicitat daune, constând în penalități (cuantumul acestora variind între 31.500 și 1.000.000 lei per revendicare). ..... a recunoscut opt dintre revendicările beneficiarului și a achitat penalitățile aferente pentru înlocuirea personalului cheie.

În plus, susține petenta, din cele 15 Revendicări contestate, ..... a pierdut definitiv în șapte Revendicări (Dosarele 11238/3/2023, 28015/3/2023 și 103/3/2024), și a pierdut în fond în alte șapte Revendicări (Dosarele 8563/3/2024 și 11337/3/2024).

Practic, o singură revendicare emisă de ..... a fost anulată până în prezent, celelalte șaptezeci și șapte de Revendicări fiind în vigoare.

Afirmă că Autostrada A0 nu este primul proiect de autostradă întârziat semnificativ de „incapacitatea” ..... SA. Tot acesta ar fi depășit cu cinci ani durata de execuție pentru Autostrada A10 Sebeș- Turda, Lotul 2.

În susținere, redă informațiile publicate în comunicatul de presă al ..... la momentul deschiderii circulației: *„Contractul (...) a fost semnat în noiembrie 2014, cu Asocierea ..... SA - SC ..... SRL și avea inițial ca termen de finalizare a lucrărilor luna octombrie 2016 (...) chiar propriul proiect a început să creeze probleme Antreprenorului, care a intrat într-o cascadă de întâzieri. Astfel, o lucrare care ar fi trebuit să dureze 2 ani, a ajuns să dureze peste 7 ani. Aceasta în condițiile în care pe toate celelalte 3 Loturi ale A10, se circulă deja, pe primele două încă din vara anului 2018”* (<https://www.cnadnr.ro/en/node/9987#/0>).

Mai mult, arată petenta, ..... cunoaște foarte bine modul în care ..... SA execută contractele de infrastructură, întrucât a emis, la rândul său, două documente constatatoare negative exact pe numele Asocierii ..... (.....), pentru contractele de reabilitare a liniei de cale ferată Brașov-Sighișoara, subsecțiunile 1 și 3, respectiv subsecțiunea 2. Documentele emise de ..... menționează expres că antreprenorul responsabil pentru întâzierile înregistrate de Asocierea ..... este, în principal, ....., din cauza *„mobilizării reduse, alocării insuficiente de resurse umane și utilaje,(...) întâzieri în redeschiderea traficului, (...) implementarea cu întârziere a instrucțiunilor beneficiarului”*.

În completare, precizează că, potrivit informațiilor publicate de ..... pe site-ul propriu (tabel de monitorizare a proiectelor de infrastructură aflate în derulare), cele mai întârziate lucrări sunt exact cele pe care le execută ..... SA:

(i) Lucrări demarate în 2017: proiectul Curtici-Simeria, Subtrasonul 2C Ilteu Gurasada, executat de Asocierea ..... (Asocierea ..... SA, ..... și ..... SA) – durata de execuție era de 36 de luni, lucrările trebuiau finalizate la 04.12.2020, iar, în decembrie 2024, stadiul fizic era de doar 74,35%;

(ii) Lucrări demarate în 2020:

(a) proiectul privind reabilitarea liniei de cale ferată Brașov-Sighișoara, subsecțiunea 2 Apața-Cața, executat de Asocierea ..... (.....) – ..... SRL) – durata de execuție era de 48 de luni, lucrările

trebuiau finalizate la 03.11.2024, iar, în decembrie 2024, stadiul fizic era de doar 41,66%.

(b) proiectul privind reabilitarea liniei de cale ferată Braşov-Sighişoara, subsecţiunile 1 şi 3, executat de Asocieria ..... (.....-.....-.....) – durata de execuţie era de 48 de luni, lucrările trebuiau finalizate la data de 16.04.2024, iar în decembrie 2024 stadiul fizic era de doar 39,21%.

Concluzionează că ..... SA nu face dovada că poate desfăşura efectiv lucrările în legătură cu care şi-a pus la dispoziţie calificările (obligaţia de bază a oricărui terţ susţinător), întrucât nu este capabil să îşi gestioneze nici măcar propriile contracte, iar ..... a acceptat în mod nejustificat oferta neadecvată a .....

Petenta consideră că ..... şi-a încălcat obligaţia de a analiza informaţiile relevante privind cazul de excludere, apreciind cu „uşurinţă/neglijenţă” că ..... SA nu s-ar înscrie într-un caz de excludere, întrucât documentele sale constatatoare negative sunt intermediare/nu finale, şi nu menţionează daune, ci penalităţi.

În realitate, arată contestatoarea, documentele emise pe numele ..... SA sunt intermediare doar pentru faptul că acesta nu este capabil să finalizeze lucrările angajate şi menţionează penalităţi nu pentru că ..... nu a cauzat daune, ci pentru că părţile au agreeat clauze penale prin care au predeterminat cuantumul daunelor la care este îndreptăţit Beneficiarul pentru fiecare încălcare în parte.

Având în vedere cele expuse, concluzionează că Declararea câştigătoare a ofertei Asocierii ..... este rezultatul unei erori de raţionament şi de analiză (dacă o astfel de analiză a existat măcar). Erorile de raţionament ies din sfera dreptului de apreciere al entităţii contractante, intrând în sfera excesului de putere.

II. .... SA se află într-un caz de excludere.

Subliniind faptul că ..... SA avea obligaţia de a informa ..... asupra tuturor documentelor constatatoare negative emise pe numele său, petenta consideră că este puţin probabil ca acest lucru să se fi întâmplat, având în vedere că Asocieria ..... a declarat DUAЕ parte din oferta tehnică şi a clamat astfel „confidenţialitatea”.

În susţinere, arată că, în jurisprudenţă, s-a reţinut constant că primul pas pentru a trece testul de sinceritate este ca ofertantul să declare în DUAЕ toate documentele constatatoare negative, iar eşecul de a le declara conduce la incidenţa motivului de excludere prevăzut de art. 180 alin. (1) lit. h) din Legea nr. 99/2016.

Prin urmare, conchide contestatoarea, în acest caz, devine aplicabil cazul de excludere privind furnizarea de informaţii false, conform art. 180 alin. (1) lit. h) din Legea 99/2016, ..... avea obligaţia de a exclude oferta Asocierii ..... pentru informaţii false.

În al doilea rând, admitând că ..... SA a informat complet ..... asupra tuturor certificatelor negative (..... nu poate preciza cu precizie acest fapt, pentru că i s-a refuzat accesul la DUAE depus de Asocieria .....), ..... avea obligația de a analiza efectiv incidența cazului de excludere reglementat de art. 180 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 99/2016, pentru încălcări grave și repetate ale obligațiilor contractuale. Entitatea contractantă avea obligația de a analiza efectiv cazul de excludere, de a efectua *„propria evaluare a integrității și a fiabilității operatorului”* și de a stabili dacă abaterile constatate au determinat *„ruperea legăturii de încredere cu operatorul economic în cauză”* (jurisprudența CJUE – Cauza Delta Antrepriză, C-267/18, para. 38) pentru că documentele constatatoare negative erau emise în interiorul perioadei de 3 ani, în care se aplică motivul de excludere (2022 – 2024).

Învederează faptul că analiza efectivă este cea care asigură respectarea obligațiilor subsecvente ale entității contractante de a (i) oferi ofertantului posibilitatea de a se justifica prin prezentarea *„măsurilor corective pe care le-a adoptat”* în baza cărora (ii) își exercită entitatea contractantă dreptul de apreciere.

Contestatoarea susține că, din puținele documente din dosarul achiziției puse la dispoziția ....., nu rezultă că entitatea contractantă ar fi analizat în vreun fel incidența motivului de excludere, că ar fi cerut Asocierii ..... clarificări și dovezi care să demonstreze credibilitatea ..... SA, împrejurare în care, astfel cum s-a reținut și în jurisprudență, în lipsa unei astfel de analize, ..... încălcă dispozițiile art. 184 alin. (1) - (3) din Legea nr. 99/2016.

Petenta afirmă că ..... nu se poate apăra invocând dreptul său de apreciere, întrucât acesta nu este unul arbitrar și nelimitat, ci dimpotrivă dreptul de apreciere al ..... există doar în limitele și cu condiția respectării exigențelor legale privind cheltuirea fondurilor publice, fiind evident că o companie de stat nu poate acorda discreționar/sub pretextul *„dreptului de apreciere”*, un contract de interes public de o asemenea valoare (peste două miliarde RON).

Menționează că, astfel cum s-a reținut și în jurisprudență, *„principiul libertății economice nu este un drept absolut al persoanei, ci, este condiționat de respectarea limitelor stabilite de lege, limite ce urmăresc asigurarea unei anumite discipline economice ori protejarea unor interese”*, iar Curtea de Apel București a sancționat lipsa unei analize efective și fundamentate asupra credibilității ofertantului.

III. Oferta Asocierii ..... este neadekvată

Contestatoarea menționează că Asocieria ..... l-a indicat ..... SA ca terț susținător, bazându-se pe experiența

acestui (probabil chiar pe contractele în care ..... SA a înregistrat întârzieri masive).

Subliniind faptul că, potrivit art. 196 din Legea nr. 99/2016, terțul susținător are obligația de a desfășura efectiv lucrările pentru care și-a declarat susținerea și răspunde în solidar cu membrii Asocierii ....., petenta arată că, din mențiunile din documentele constatatoare negative și aspectele relatate de-a lungul timpului de către reprezentanții Ministerului .....urilor, rezultă cu evidență că ..... SA nu poate asigura desfășurarea efectivă a lucrărilor, întrucât:

- înregistrează întârzieri extreme (de peste 30 de luni) la Autostrada de Centură București, lot 3, (beneficiarul contractului fiind ....., aflată în subordinea Ministerului .....urilor),

- are probleme financiare, de plată a propriilor furnizori, potrivit următoarelor documente:

Decizia nr. 415/12.06.2024, pronunțată de Curtea de Apel București, Secția a X-a – Contencios Administrativ și Fiscal și Pentru Achiziții Publice, disponibilă pe platforma Rejust, cod RJ de2g4e9e9, la adresa: <https://rejust.ro/juris/de2g4e9e9>.

Articol Gândul.ro: „PROBLEME la Autostrada A0 Sud. La .....: „Proastă mobilizare și neimplicare”/(...) (link).

.....

- nu și-a putut menține personalul cheie pe toată durata contractelor.

În opinia sa, nicio pretinsă „măsură corectivă” nu poate fi acceptată de către ....., din moment ce ..... SA nu a avut capacitatea de a implementa respectivele „măsură corectivă” în contractele deja aflate în derulare.

Reiterează faptul că ultimul document constatator negativ a fost emis foarte recent (decembrie 2024) și consemnează persistența tuturor încălcărilor menționate anterior.

Prin urmare, contestatoarea apreciază că raționamentul ..... este arbitrar și nelegal întrucât:

(i) Contravine raționamentelor similare ale altor autorități contractante – majoritatea jurisprudenței relevă cazuri de contestare de către ofertanți a excluderii lor din procedură pe motivul încălcărilor grave sau repetate a obligațiilor asumate prin contractele de achiziție publică, ceea ce înseamnă că decizia majorității autorităților contractante este aceea de excludere, de reacție precaută față de obligația de a asigura utilizarea eficientă a fondurilor proprii.

(ii) Contravine raționamentelor instanțelor de judecată – majoritatea jurisprudenței relevă respingerea contestațiilor/plângerilor operatorilor excluși, instanțele apreciind ca fiind corectă exigența autorităților contractante:

(a) Curtea de Apel București a apreciat că se impune excluderea ofertantului, din moment ce încălcările obligațiilor principale și penalitățile impuse erau necontestate sau chiar recunoscute (..... are la rândul său încălcări recunoscute).

(b) Curtea de Apel Constanța a apreciat că se impune excluderea ofertantului în ipoteza nerespectării termenului de executare a lucrărilor, pentru că obligația de executare a lucrărilor în termenele contractuale este o obligație principală (..... SA nu și-a respectat termenul de executare a lucrărilor).

(c) Curtea de Apel Alba Iulia a apreciat ca fiind legal demersul entității contractante de a avea în vedere stadiul de soluționare a dosarelor aferente rezilierii contractului și suspendării executării documentelor constatatoare (..... SA are la rândul său multiple dosare menționate expres în documentele constatatoare, majoritatea acțiunilor sale fiind respinse în fond sau definitiv.

Prin urmare, petenta apreciază că Asocieria ..... nu se poate baza pe susținerea ..... SA, pentru îndeplinirea criteriilor de calificare și selecție (financiare, tehnice sau profesionale), pentru care a fost nominalizat, ceea ce înseamnă că oferta ..... nu este admisibilă.

În opinia sa, ..... ar fi trebuit să respingă oferta Asocierii ..... drept inadecvată, conform art. 228 alin. (6) din Legea nr. 99/2016, întrucât candidatul se află în una din situațiile de excludere.

IV. Oferta Asocierii ..... este inacceptabilă.

Contestatoarea susține că Asocieria ..... nu deține certificatul AFER prevăzut de Cerința nr. 7 din fișa de date, prin urmare asocieria nu îndeplinește cerința din fișa de date privind autorizațiile/agrementele AFER pentru mai multe tipuri de lucrări enumerate expres în cerință.

Afirmă că nici membrii asocierii, nici subcontractanții declarați nu figurează ca având autorizare AFER pentru „*Lucrări de protecție a mediului aferente lucrărilor de construire și consolidare terasamente și lucrări de artă*” și arată că societățile care dețin o astfel de autorizare se publică în buletinul AFER (..... a nominalizat în acest sens subcontractantul ..... SRL – care deține autorizație).

Astfel, arată contestatoarea, în ediția din 30.06.2024 a buletinului AFER sunt menționate doar următoarele entități:

.....

Petenta precizează că Autorizarea AFER trebuia să existe anterior datei-limită de depunere a ofertelor (16.09.2024), pentru că ofertanții aveau obligația de a menționa, în formularul DUAЕ, „*denumirea, numărul, data și perioada de valabilitate a documentului/lor care atestă îndeplinirea cerinței*”.

Așadar, conform art. 143 alin. (2) lit. b) din HG nr. 394/2016, ..... trebuia să constate caracterul inacceptabil al ofertei Asocierii ....., întrucât (i) nu îndeplinește cerința nr. 7; și (ii) nu a completat formularul DUAE cu „*denumirea, numărul, data și perioada de valabilitate*” a autorizării AFER.

În opinia contestatoarei, menținerea Asocierii ..... în procedură încalcă principiul tratamentului egal.

(b) Asocierea ..... și-a modificat nelegal oferta.

Contestatoarea reclamă faptul că Asocierea ..... a operat două modificări ale ofertei prin răspunsurile la clarificări. Prima modificare a ofertei ..... a constatat în modificarea graficului de execuție, prin inserarea unei noi perioade de garanție. Această încălcare rezultă din solicitarea de clarificare.

..... a constatat că, în graficul de execuție depus de Asocierea ....., durata garanției lucrărilor nu era reprezentată corect și în concordanță cu alte părți din ofertă:

Întrebarea nr. 3:

*„În propunerea tehnică ați menționat că veți oferi o garanție suplimentară de (...) în plus față de garanția minimă necesară, ceea ce face ca perioada de garanție ofertată să fie de (...) în Graficul de execuție sunt reprezentate (...) vă solicităm să clarificați neconcordanța din cadrul ofertei și, după caz, să transmiteți documentele revizuite.*

Asocierea ..... a retransmis un grafic de execuție revizuit, care conținea o nouă perioadă de garanție. .... a calificat graficul de execuție revizuit ca o „corecție”/„clarificare” a graficului de execuție conform art. 141 alin. (3) din HG nr. 394/2016.

Contestatoarea susține că evaluarea entității contractante este nelegală, întrucât:

(i) Procesul verbal de evaluare nr. 24 face referire la dispozițiile art. 141 alin. (3) din H.G. nr.394/2016, fără a indica în ce a constatat pretinsul „*viciu de formă*” și care sunt informațiile din oferta inițială care justificau „*corectarea*” Graficului de execuție – parte din oferta tehnică. Corectarea unui viciu de formă constituie excepția, regula fiind aceea a nemodificării ofertei. .... avea obligația de a indica documentele din oferta inițială a Asocierii ..... care susțin „*neechivoc*” modificarea din graficul revizuit, pentru a evita un avantaj incorect al ofertei acesteia. Punctajul acordat ofertei Asocierii ..... depindea de durata perioadei de garanție (pentru o perioadă de garanție de 60 luni, Asocierea ..... nu ar fi putut primit punctajul maxim de 9 puncte). În lipsa modificării graficului de execuție, punctajul ofertei Asocierii ..... ar fi fost mai mic.

(ii) Oferta ..... nu putea fi calificată ca dovedind „*o foarte bună înțelegere*” a activităților din caietul de sarcini. „*Reprezentarea grafică și descrierea*” activităților și sub-activităților din caietul de sarcini constituiau o condiție necesară pentru ca ofertantul să dovedească foarte buna înțelegere a caietului de sarcini. Din moment ce

Asocierea ..... a greșit perioada de garanție înseamnă că a greșit și reprezentarea grafică a punctelor de referință/jaloanelor prevăzute în caietul de sarcini a căror durată se calculează de la data de începere a execuției. În lipsa modificării graficului de execuție, punctajul Asocierii ..... ar fi fost mai mic, maximum 6 puncte.

A doua modificare a ofertei Asocierii ..... a constatat în depunerea de documente suplimentare în timpul procesului de evaluare.

Contestatoarea susține că Asocierea ..... a depus documentele privind experiența profesională a experților prevăzuți în fișa de date (managerul de proiect, șef echipă proiectare, expertul proiectant de poduri) doar prin răspunsul la solicitarea clarificare, împrejurare în care oferta sa este inacceptabilă (art. 140 alin. (5) din HG nr. 394/2016).

Mai arată că, din solicitarea de clarificări transmisă de către ..... rezultă că oferta inițială a Asocierii ..... nu conținea niciun document care să susțină experiența profesională a experților propuși:

Oferta inițială a ..... încalcă Cap. II.2.5. Criterii de atribuire din fișa de date. Potrivit fișei de date, oferta Asocierii ..... trebuia să conțină *„documente relevante/recomandări emise de beneficiar (beneficiarul final al contractului) și/sau angajator pentru fiecare contract prezentat”* din care să rezulte că experții nominalizați în ofertă au avut *„atribuții în corespondență cu cerințele din caietul de sarcini”* din prezenta procedură.

Menționează că, deși, în Procesul-verbal de evaluare nr. 32, ..... a recunoscut că *„informațiile solicitate de comisia de evaluare trebuiau incluse în ofertă/ tratate/corelate cu obiectul contractului la data limită de depunere a ofertelor”*, ..... a solicitat nejustificat Asocierii ..... să depună documente ce trebuiau depuse odată cu oferta inițială, încălcând dispozițiile CJUE din Cauza Aarhus Gama C-131/16.

Mai mult, arată contestatoarea, nici Procesul-verbal de evaluare nr. 32, în care se consemnează solicitarea de clarificare, nici în procesul-verbal nr. 36, în care ..... a evaluat răspunsul la solicitarea de clarificare, nu indică existența unei erori materiale care să fi justificat tratamentul pârtnitor aplicat ofertei Asocierii ..... Singura mențiune din procesul-verbal de evaluare nr. 36 are caracter vag și foarte general:

*„Din analiza răspunsului prezentat, comisia de evaluare a constatat că ofertantul a clarificat cele solicitate de comisia de evaluare, răspunsul prezentat fiind concludent prin raportare la informațiile solicitate, concluziile privind evaluarea informațiilor privind experiența similară a personalului nominalizat în ofertă vor fi consemnate în grila de evaluare a propunerii tehnice”.*

Prin urmare, contestatoarea apreciază că entitatea contractantă ar fi trebuit să excludă din procedură oferta depusă de ....., ca inadecvată sau inacceptabilă.

În drept, au fost invocate dispozițiile art. 2 coroborate cu cele art. 8 alin. (1) lit. a) și următoarele din Legea nr. 101/2016, precum și celelalte dispoziții menționate în cuprinsul contestației.

În probațiune, au fost depuse înscrisuri.

Prin adresa înregistrată la CNSC cu nr. 5902/31.01.2025, ..... a transmis cerere de acces la documentele dosarului cauze, care nu au fost declarate și probate ca fiind confidențiale, inclusiv:

1. Toate documentele întocmite de autoritatea contractantă în dosarul achiziției, în special:

- Procesele-verbale și grilele de evaluare a ofertei Asocierii ..... (inclusiv

- procesele-verbale nr. 20, 24, 32 și 36, precum și toate procesele-verbale și grilele privind evaluarea documentelor justificative DUAE); și

- Solicitățile de clarificare emise de ..... către Asocieria ..... (inclusiv cele consemnate în procesele verbale de evaluare nr. 20 și 32);

2. Toate documentele primite de autoritatea contractantă la dosarul achiziției, în special:

- Răspunsurile Asocierii ..... la solicitările de clarificare (inclusiv cele consemnate în procesele-verbale nr. 24 și 36, respectiv cele privind documentele justificative DUAE);

- Formularele DUAE și documentele justificative suport DUAE;

Prin punctul de vedere nr. 17/2/251/03.02.2025, înregistrat la CNSC cu nr. 6437/03.02.2025, ..... „.....” SA a solicitat Consiliului ca, prin decizia pe care o va pronunța, în temeiul art. 26 alin (6) din Legea nr. 101/2016 să dispună:

a) respingerea contestației formulată de ....., în principal și pe fond ca fiind nefondată;

b) menținerea efectelor raportului procedurii nr. 17/2/60/14.01.2025 și a comunicărilor privind rezultatul procedurii de atribuire.

În prealabil, achizitoarea prezintă istoricul procedurii de atribuire, relevante fiind următoarele aspecte:

- valoarea totală estimată: 2.259.457.149,97 lei, fără TVA, din care:

- valoarea estimată pentru serviciile de proiectare este de 57.349.502,11 lei, fără TVA;

- valoare estimată pentru execuția lucrărilor este de 2.046.560.859,51 lei, fără TVA (exclusiv publicitate aferentă lucrărilor și rezerve de implementare);

- cheltuieli privind integrarea CE Comana și BLAI Vidra-Comana în ERTMS Lot 2, suma provizionată 12.000.000 Lei, fără TVA;

- Publicitate aferentă lucrărilor, suma provizionată 276.000 Lei, fără TVA;

- Rezerve de implementare, suma provizionată 143.270.788,35 (fără TVA)z,

- Suplimentar acestei valori, entitatea contractantă, în conformitate cu prevederile art. 14, alin. (1) din Legea nr. 99/2016 cu modificările și completările ulterioare, în aplicarea prevederilor art. 117, alin. (1) din Legea 99/2016, optează pentru achiziția ulterioară de noi servicii și/sau lucrări similare de la ofertantul a căruia ofertă a fost declarată câștigătoare în cadrul prezentei proceduri de achiziție sectorială în cuantum de 451.891.429,99 lei fără TVA, reprezentând 22% din valoarea estimată a contractului (fără valorile estimate pentru rezervele de implementare și organizarea de șantier). Valoarea estimată totală a contractului (inclusiv servicii/lucrări similare) este de 2.711.348.579,96 lei, fără TVA,

- valoarea estimată totală a contractului (inclusiv servicii/lucrări similare) este intervalul 2.259.457.149,97 - 2.711.348.579,96 lei, fără TVA, respectiv intervalul 2.688.754.008,46-3.226.504.810,15 lei cu TVA,

- în data de 14.01.2025 a fost aprobat Raportul procedurii pentru procedura de atribuire: Proiectare și Execuție lucrări aferente obiectivului de investiții „Modernizarea infrastructurii de cale ferată dintre stațiile CF București Nord-Jilava-Giurgiu Nord-Giurgiu Nord Frontieră – Lot 2” potrivit căruia a fost desemnată câștigătoare oferta prezentată de Asocieria ..... Urmare a finalizării evaluării ofertelor și a aprobării raportului procedurii de către conducătorul entității contractante, au fost transmise comunicări privind rezultatul procedurii tuturor ofertanților participanți la procedura.

Referitor la cererile formulate în contestația depusă de ofertantul ....., în calitate de lider al asocierii ..... - ..... SA, achizițarea solicită Consiliului să respingă contestația ca netemeinică și nefondată.

Subliniază faptul că procedura de achiziție sectorială, a făcut obiectul controlului ex-ante, persoanele desemnate ca observatori fiind împuternicite de ANAP prin Ordinul nr. 998/27.05.2024, privind aprobarea Deciziei de verificare nr. 8144/27.05.2024

Legalitatea și regularitatea derulării procesului de evaluare a ofertelor este confirmată fără echivoc și de către ANAP prin avizele emise că urmare a exercitării controlului ex-ante în conformitate cu prevederile O.U.G. nr. 98/2017, fiind emise pentru fiecare etapa de evaluare Avize Conforme Necondiționate, neexistând, în avizele emise, nici o observație privind încălcarea reglementarilor legale incidente prezentei proceduri de achiziție.

Entitatea contractantă precizează că a emis prezentul punct de vedere având la baza punctul de vedere al comisiei de evaluare după cum urmează:

*„Comisia de evaluare emite prezentul punct de vedere cu respectarea declarațiilor de confidențialitate și justificarea acestora, depuse de ofertanții participanți la procedură, fără a dezvălui informațiile declarate că fiind confidențiale, ținând cont de faptul că punctul de vedere va fi transmis și contestatorului, potrivit prevederilor art. 18 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare”.*

Entitatea contractantă, făcând trimitere la dispozițiile art. 231 alin. (6) din Legea 99/2016 subliniază obligația sa de a respecta caracterul confidențial al ofertelor, așa cum a fost declarat și justificat de către ofertanți.

În acest sens, învederează faptul că informațiile declarate confidențiale de ofertanți în prezenta procedură, nu se rezumă doar la propunerile tehnice și propunerile financiare, ci și la toate răspunsurile date de aceștia la clarificări, indiferent dacă acestea privesc documentele DUAЕ, partea tehnică și, cu atât mai mult, partea financiară și de documente justificative DUAЕ.

Entitatea achizitoare precizează că, răspunzând la anunțul de participare nr. .... /23.05.2024, au depus ofertă semnată cu semnătură electronică, bazată pe un certificat digital emis de un furnizor acreditat, respectând termenul limită de depunere a ofertelor, următorii ofertanți:

1. Asocieria ..... formată din ..... (lider asociere) și SC ..... (asociat);
2. Asocieria ..... – ..... SA;
3. .... SA (ofertant unic);
4. Asocieria .....

Față de criticile contestatoarei de la punctele 1-11 din cuprinsul contestației, subliniază faptul că oferta Asocierii ..... a fost evaluată în integralitate, evaluarea informațiilor din documentele DUAЕ încărcate în SEAP a fost realizată cu respectarea principiilor care guvernează achizițiile sectoriale și a atribuțiilor pe care le are comisia de evaluare în acest sens.

În ce privește documentele DUAЕ încărcate în SEAP în cadrul ofertei de terț susținător ..... SA, achizitoarea solicită Consiliului să analizeze cele consemnate de comisia de evaluare în grila de verificare a documentelor DUAЕ, întocmită în conformitate cu Ordinul nr. 1170/2021, prin raportare la cele declarate de terț susținător ..... SA.

Precizează că, în cadrul punctului de vedere nu poate face trimitere directă la informațiile din oferta Asocierii ....., întrucât ofertantul și-a declarat oferta, în integralitate, confidențială, inclusiv în ceea ce privește răspunsurile la solicitările de clarificări.

În privință criticilor contestatoarei de la punctul 11 din contestație privind încălcarea de către comisia de evaluare a obligației de a evalua oferta Asocierii .....: „..... și-a încălcat obligația de a analiza informațiile relevante privind cazul de excludere,

*apreciind cu ușurință/neglijență că ..... nu s-ar înscrie într-un caz de excludere, întrucât documentele sale constatatoare negative sunt intermediare/nu finale, și nu menționează daune, ci penalități. În realitate, documentele emise pe numele ..... sunt intermediare doar pentru faptul că ..... nu este capabil să finalizeze lucrările angajate și menționează penalități nu pentru că ..... nu a cauzat daune, (...)”,* entitatea contractantă învederează faptul că au fost analizate, în cadrul procesului de evaluare al ofertelor, toate informațiile furnizate de ofertanți, fapt care reiese și din înscrisurile comisiei de evaluare întocmite pe tot parcursul procesului de evaluare a ofertelor.

În opinia sa, prin critica mai sus redată, contestatoarea se substituie comisiei de evaluare, fapt susținut și de afirmațiile acesteia de la punctul 12 din contestație: *„Declararea câștigătoare a ofertei ..... este rezultatul unei erori de raționament și de analiză (dacă o astfel de analiză a existat măcar). Erorile de raționament ies din sfera dreptului de apreciere al autorității contractante, întrând în sfera excesului de putere”,* interpretând discreționar prevederile legii incidente prezentei proceduri de achiziție sectorială.

În ceea ce privește obligațiile ..... SA invocate de ..... la punctul 13 din contestație: *„În primul rând, ..... avea obligația de a informa ..... asupra tuturor documentelor constatatoare negative emise pe numele său. Acest fapt este puțin probabil, având în vedere că Asocierea ..... a declarat DUAЕ parte din oferta tehnică și a clamat astfel „confidențialitatea”,* entitatea contractantă susține că nu pot fi reținute în sarcina sa. Afirmația contestatoarei potrivit căreia Asocierea ..... ar fi prezentat informații false nu poate fi luată în considerare de către Consiliu atâta timp cât aceasta afirmație nu este susținută de probe și dovezi în acest sens.

Învederează faptul că, pe tot parcursul perioadei de evaluare, comisia de evaluare a avut în vedere respectarea în integralitate a principiilor prevăzute la art. 2 alin. (2) din Legea nr. 99/2016, atât în ce privește evaluarea tuturor informațiilor din ofertele prezentate de către participanții la procedura, cât și în ceea ce privește formularea solicitării de clarificări.

Achizițtoarea solicită Consiliului ca, la pronunțarea deciziei, să aibă în vedere Notificarea ANAP cu privire la situația de excludere reglementată la art. 167 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice (deși face trimitere la Legea nr. 98/2016, are corespondent și în Legea 99/2016).

*„(....) Aducem la cunoștința tuturor celor interesați următoarele:*

*În conformitate cu prevederile art. 167 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 98/2016, „autoritatea contractantă exclude din procedura de atribuire a contractului de achiziție publică/acordului-cadru orice operator economic care și-a încălcat în mod grav sau repetat obligațiile principale ce-i*

reveneau în cadrul unui contract de achiziții publice, al unui contract 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.

Astfel, pentru a fi exclus dintr-o procedură de atribuire în temeiul art. 167 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 98/2016, operatorul economic trebuie:

- fie să fi încălcat în mod grav obligațiile principale ce-i reveneau în cadrul unui contract de achiziție publică, al unui contract de achiziție sectorială sau al unui contract de concesiune, încheiate anterior;

- fie să fi încălcat în mod repetat obligațiile principale ce-i reveneau în cadrul unui contract de achiziție publică, al unui contract de achiziție sectorială sau al unui contract de concesiune, încheiate anterior, și, în același timp, respectivele încălcări să fi condus:

- fie la încetarea anticipată a respectivului contract,
- fie la plata de daune-interese,
- fie la alte sancțiuni comparabile cu una dintre cele două menționate mai sus (.....)”.  
Referitor critica de la punctul 24 din contestație potrivit căreia

„Nicio pretinsă «măsură corectivă» nu poate fi acceptată de către ....., din moment ce ..... SA nu a avut capacitatea de a implementa respectivele «măsură corectivă» în contractele deja aflate în derulare. Reamintim faptul că ultimul document constatator negativ a fost emis foarte recent (decembrie 2024) și consemnează persistența tuturor încălcărilor menționate anterior”, achizitoarea apreciază că petenta se substituie comisiei de evaluare care este singura care se poate pronunța în ce privește incidenta prevederilor art. 180 coroborate cu prevederile art. 184 din Legea 99/2016, încercând să inducă Consiliul în eroare asupra modului în care s-a realizat evaluarea ofertelor.

În ce privește invocarea de către contestatoare a prevederilor art. 228 alin. (6) din Legea 99/2016, achizitoarea solicită Consiliului să constate că acestea nu sunt incidente niciunuia dintre ofertanții participanți la procedura.

În mod similar, ..... susține că, prin criticile de la punctele 27 – 28 din contestație, din nou, ..... se substituie comisiei de evaluare, considerând, în mod nereal, fără a avea acces la informațiile din oferta Asocierii ....., că aceasta „nu îndeplinește Cerința nr. 7 din fișa de date privind autorizațiile/agrementele AFER pentru mai multe tipuri de lucrări enumerate expres în cerință. Nici membrii asocierii, nici subcontractanții declarați nu figurează ca având autorizare AFER pentru «Lucrări de protecție a mediului aferente lucrărilor de construire și consolidare terasamente și lucrări de artă». Societățile care dețin o astfel de autorizare se publică în buletinul AFER (..... a nominalizat

*în acest sens subcontractantul ..... SRL – care deține Autorizație)”.*

Entitatea contractantă precizează că membrii asocierii au avut și au contracte în derulare încheiate cu entitatea contractantă, contracte care au obiecte similare cu cel aferent prezentei proceduri, fapt ce denota că aceștia execută lucrările de reparare/modernizare a infrastructurii feroviare cu respectarea prevederilor OMT 290/2000.

Mai mult, arată că ofertantul Asocierea ..... a prezentat, în cadrul ofertei:

- fișier: X\_070\_Documente\_DUAE\_incl\_Anexe.pdf la pag.611/1391 și 613/1391 ( Pag. 26/226 și 28/226 – Autorizații și acorduri AFER) pct. 1.9 din Specificația tehnică aferentă Acordului AFER pentru „Lucrări de construcții și reparații poduri și podete de cale ferată, inclusiv protecții anticorozive” cuprinde lucrările de protecția mediului aferente lucrărilor de artă.

- fișier: X\_070\_Documente\_DUAE\_incl\_Anexe.pdf la pag. 598/1391 și 605/1391 (pag. 13/226 și 20/226 – Autorizații și acorduri AFER) ofertantul a prezentat, pentru membrul asocierii ..... SA, Specificația tehnică pentru Construcții, reparații și consolidări de cale ferată cu asigurarea scurgerii apelor. Apărări” cuprinde lucrările de protecția mediului aferente lucrărilor de construire și consolidare terasamente.

Subliniind faptul că această cerință din fișa de date poate fi îndeplinită atâta timp cât ofertanții prezintă autorizații/acorduri AFER sau echivalent, entitate achizitoare precizează că, prin comisia de evaluare, a analizat în integralitate oferta prezentată de Asocierea ..... și a constatat că aceasta a îndeplinit cerința menționată anterior, nefiind obligatorie prezentarea câte unui Acord/autorizație AFER pentru fiecare categorie de lucrări, ce intră sub incidența OMT 290/2000. Cerința de calificare a fost formulată în corelare cu specificul obiectului contractului prezentei proceduri, ofertanții având posibilitatea să demonstreze, prin prezentarea oricărui document, ca aceștia dețin autorizațiile pentru lucrările efectuate în conformitate cu OMT 290/2000 sau echivalent.

Prin urmare, arată achizitoarea, Asocierea ..... a demonstrat fără echivoc că aceasta deține toate autorizațiile/acordurile AFER, așa cum au fost solicitate prin documentația de atribuire.

În ce privește critica de la punctul 30 din contestație potrivit căreia *„..... trebuia să constate caracterul inacceptabil al ofertei ....., întrucât (i) nu îndeplinește Cerința nr. 7; și (ii) nu a completat formularul DUAE cu «denumirea, numărul, data și perioada de valabilitate» a autorizării AFER. Menținerea ..... în procedură încalcă principiul tratamentului egal”,* achizitoarea afirmă că asocieria contestatoare face confuzie în ceea ce privește modul de elaborare a ofertelor prin raportare

la cerințele documentației de atribuire și precizează că, în cadrul documentației de atribuire, a publicat documentul DUAЕ în care s-a solicitat indicație globală pentru toate criteriile de selecție:

*„A: Indicație globală pentru toate criteriile de selecție:*

*În ceea ce privește criteriile de selecție, autoritatea contractantă cere operatorului economic să declare că: aceasta îndeplinește toate criteriile de selecție impuse indicate în anunțul relevant sau în documentele achiziției menționate în anunț”,*

oferanții având posibilitatea să completeze în SEAP doar opțiunea de a declara dacă îndeplinesc toate criteriile de selecție prin alegerea opțiunii: „DA/NU” în funcție de situația incidentă.

Prin urmare, arată achizitoarea, niciunul din ofertanții participanți la procedură, inclusiv contestatoarea nu a avut posibilitatea de a completa la secțiunea „a: Indicație globală pentru toate criteriile de selecție”, în DUAЕ, cele reclamate, încă o dată criticile contestatoarei fiind fără temei real și legal.

Consideră că neînțelegerea de către contestatoare a cerințelor documentației de atribuire nu constituie un motiv plauzibil de respingere a ofertei Asocierii .....

Prin urmare, apreciază că nici această critică privind completarea DUAЕ cu toate informațiile privind Acordurile/autorizațiile AFER la momentul depunerii ofertei, nu poate fi reținută de Consiliu, și solicită respingerea acesteia ca neîntemeiată.

Referitor la presupuse modificări ale ofertei Asocierii ....., criticate de contestatoare la punctele 31 – 34

*„(31) ..... a operat două modificări ale ofertei prin răspunsurile la clarificări.*

*(32) Prima modificare a ofertei ..... a constatat în modificarea graficului de execuție, prin inserarea unei noi perioade de garanție. Această încălcare rezultă din solicitarea de clarificare.*

*(33) ..... a constatat că, în graficul de execuție depus de ....., durata garanției lucrărilor nu era reprezentată corect și în concordanță cu alte părți din ofertă”,*

Achizitoarea susține că nu au un fundament real, Asocierea ....., nu și-a modificat, pe tot parcursul perioadei de evaluare, perioada de garanție ofertată, comisia de evaluare, prin solicitările de clarificări transmise nu a făcut decât să-i solicite ofertantului să clarifice informațiile din ofertă.

În acest sens, învederează Consiliului faptul că, în procesul de evaluare al ofertelor, comisia de evaluare a avut în vedere Îndrumarul ANAP privind modul de tratare a abaterilor tehnice minore, viciilor de formă și a erorilor aritmetice în cadrul procesului de evaluare a ofertelor.

Față de cele prezentate mai sus și având în vedere cele consemnate de către comisia de evaluare în procesul de evaluare a ofertelor, solicită Consiliului să ia act de legalitatea, conformitatea și corectitudinea procesului de evaluare a ofertelor.

Afirmă că reprezentarea grafică realizată de către Asocieria ....., a perioadei de garanție acordată lucrării, contrar celor susținute de petentă la punctul 34 din contestație nu a dus la modificarea ofertei și solicită Consiliului să constate că asocieria și-a elaborat Graficul de execuție cu evidențierea tuturor elementelor, activităților pe toată perioada de derulare a contractului.

Prin urmare, solicită respingerea, ca nefondată, a criticii contestatoarei privind modificarea ofertei de către Asocieria .....

Referitor la criticile de la punctele 35-36 din contestație:

*„(35) A doua modificare a ofertei ..... a constatat în depunerea de documente suplimentare în timpul procesului de evaluare. Astfel, ..... a depus documentele privind experiența profesională a experților prevăzuți în Fișa de Date (managerul de proiect, șef echipă proiectare, expertul proiectant de poduri) doar prin răspunsul la solicitarea clarificare. Oferta ....., este inacceptabilă pentru că ofertantul a depus documentele privind experiența profesională abia prin răspunsul la solicitarea de clarificări [art. 140 alin. (5) din HG nr. 394/2016].*

*(36) Din solicitarea de clarificări transmisă de către ..... rezultă că oferta inițială a Asocierii ..... nu conținea niciun document care să susțină experiența profesională a experților propuși” (...).*

Entitatea contractantă solicită Consiliului să constate că, potrivit înscrisurilor comisiei de evaluare, contestatoarea a fost întrebată cu privire la aceleași aspecte pe care le reclama în contestație.

Învederează faptul că, în aplicarea tratamentului egal, comisia de evaluare a tratat ofertele cu aceeași măsură, nu în mod discreționar astfel cum afirmă contestatoarea, prin formularea solicitărilor de clarificări, comisia de evaluare nu a creat niciun avantaj nici unuia dintre participanții la procedura.

În acest sens, solicită Consiliului să constate că, în procesul-verbal de evaluare nr. 33 au fost consemnate solicitări de clarificare adresate contestatoarei, similar cu cele criticate în contestație, iar, în urma analizei răspunsului, oferta sa nu a fost respinsă.

Consideră că supozițiile contestatoarei referitoare la *„a doua modificare a ofertei ..... a constatat în depunerea de documente suplimentare în timpul procesului de evaluare”* nu pot fi reținute, atâta timp cât, din documentele prezentate (inclusiv răspunsul la clarificări) în cadrul ofertei de asociere nu au fost modificate și nu au fost adăugate altele noi, la solicitarea comisiei de evaluare.

Precizează că toate documentele suport DUAЕ, față de care comisia de evaluare a solicitat clarificări au fost depuse la solicitarea comisiei de evaluare după finalizarea etapei de evaluare a propunerilor financiare, în conformitate cu prevederile art. 205 din Legea nr. 99/2016, oferta Asocierii ....., clasându-se pe primul loc.

Mai arată că, prin solicitările de clarificări adresate ofertantului Asocieria ....., comisia de evaluare a dorit să clarifice informațiile din documentele prezentate de acesta în cadrul ofertei și nu i-a solicitat să-și completeze oferta.

Subliniază faptul ca evaluarea ofertei Asocierii ..... a fost realizată cu respectarea principiului tratamentului egal, nedând posibilitatea ofertantului de a-și completa oferta, solicitare de clarificare a ofertei acestuia a fost analizată cu aceeași măsura cu care au fost analizate și celelalte oferte.

Menționează că, pentru îndeplinirea cerințelor minime din caietul de sarcini, ofertanții trebuie să prezinte un contract prin care să demonstreze îndeplinirea cerinței în totalitate, inclusiv în ceea ce privesc atribuțiile experților nominalizați în ofertă, pe care aceștia le-au avut în contractele similare obiectului procedurii. Datorită acestui fapt punctajul se acordă doar dacă ofertantul prezintă cel puțin două contracte privind experiența profesională specifică în conformitate cu cerințele din documentația de atribuire, un contract era necesar a fi prezentat pentru demonstrarea conformității propunerii tehnice.

Prin urmare, arată achizițtoarea, astfel cum rezultă din înscrisurile comisiei, respectiv grila de acordare a punctajului (Proces-verbal de analiza nr. 45 - Anexa 1.2 etapa tehnică), comisia de evaluare a luat în considerare și a evaluat doar contractele nominalizate în ofertă.

Consideră că niciuna din criticile contestatoarei nu se susțin, acest fapt fiind întărit de Avizele ANAP emise pe parcursul procesului de evaluare a ofertelor, care au fost Avize conforme necondiționate, la toate etapele de evaluare inclusiv, raportul procedurii.

În opinia sa, în cuprinsul contestației, ..... nu a făcut decât să se substituie comisiei de evaluare fără a avea cunoștință de întreaga ofertă prezentată de Asocieria ....., invocând în mod tendențios argumente care sunt în contradicție cu documentele prezentate în cadrul ofertei de aceasta.

În contextul celor expuse, concluzionează că pronunțarea de către contestatoare cu privire la inadmisibilitatea/admisibilitatea ofertei Asocierii ..... nu poate fi reținută de către Consiliu, atâta timp cât deciziile comisiei de evaluare au fost luate pe baza documentelor prezentate în cadrul ofertei, corectitudinea procesului de evaluare, raportată la prevederile legislației incidente prezentei proceduri de atribuire este confirmată și de avizele conforme necondiționate emise de ANAP ca urmare a exercitării controlului ex ante potrivit O.U.G. nr. 98/2017.

Referitor la criticile contestatoarei potrivit căreia Asocieria ..... nu ar fi prezentat în cadrul ofertei sau și-a completat oferta, susține că sunt simple supoziții, contestatoarea neavând acces la oferta Asocierii ....., aceasta fiind declarată de către ofertant confidențială.

Reiterează faptul că, potrivit înscrisurilor comisiei de evaluare, Asocieria ..... nu și-a completat oferta, analiza modului de îndeplinire a cerințelor din documentația de atribuire realizându-se doar pe baza informațiilor prezentate în cadrul ofertei, iar, prin clarificările formulate, nu s-a solicitat decât clarificarea celor prezentate în ofertă, comisia de evaluare luând în considerare doar clarificările prezentate de ofertant în corelare cu informațiile prezentate în ofertă.

Apreciază că, prin calcularea punctajului ofertei Asocierii ..... de către contestatoare, aceasta recunoaște în subsidiar admisibilitatea ofertei Asocieria ....., prin urmare criticile acesteia privind admisibilitatea ofertei Asocierii ..... nefiind susținute.

Entitatea contractantă învederează faptul că, pe tot parcursul procesului de evaluare, comisia de evaluare a respectat principiul tratamentului egal, solicitările adresate ofertanților privind clarificarea conținutului ofertelor nu au excedat cadrului legal, acestea având la baza doar informațiile din oferta. Nu a fost permisă completarea niciuneia din ofertele prezentate de participanții la procedura, toate clarificările și analiza răspunsurilor la solicitările de clarificări s-au realizat cu punerea în aplicare a prevederilor legale incidente.

Solicită Consiliului ca, prin decizia pe care o va pronunța, să dispună respingerea contestației depusă de ....., în calitate de lider al asocierii ..... - ..... SA, ca fiind nefondată și să mențină, ca temeinic și legal, raportul procedurii și actele subsecvente, astfel cum au fost ele emise.

Pentru toate argumentele expuse și cu raportare la toate înscrisurile la care a făcut referit în punctul de vedere, care fac parte din dosarul achiziției, achizitoarea solicită respingerea contestației formulată de ....., menținerea efectelor raportului procedurii nr. 17/2/60/14.01.2025 și a comunicărilor privind rezultatul procedurii de atribuire.

În drept, au fost invocate dispozițiile art. 18 alin.(1) din Legea nr. 101/2016, precum și toate dispozițiile legale menționate în cuprinsul punctului de vedere.

În conformitate cu prevederile art. 18 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, entitatea contractantă a transmis, în copie, dosarul achiziției sectoriale.

Prin cererea de intervenție nr. 1661/07.02.2025, înregistrată la CNSC cu nr. 7931/10.02.2025, ..... a solicitat Consiliului:

- cu titlu preliminar, în temeiul dispozițiilor art. 19 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, accesul la dosarul achiziției publice și fotocopierea documentelor pe care le va considera relevante;

- să ia act de solicitarea privind respectarea caracterului confidențial al ofertei Asocierii ..... și să nu permită accesul contestatoarei la documente depuse de aceasta în cadrul ofertei sau prin care a fost analizată oferta desemnată câștigătoare.

## I. Admisibilitatea cererii de intervenție.

..... susține că justifică un interes legitim în a combate criticile ..... împotriva ofertei Asocierii ....., declarată, în mod corect, de către entitatea contractantă ca fiind admisibilă, conformă și câștigătoare.

## II. Contextul formulării contestației .....

Intervenienta consideră relevante pentru circumstanțierea cauzei următoarele repere:

- evaluarea ofertelor. Entitatea contractantă a analizat diligent, complet și corect ofertele depuse în cadrul procedurii de atribuire, prin raportare la cerințele explicite ale documentației de atribuire, respectând, așadar, principiul transparenței pe tot parcursul evaluării. Pe de altă parte, entitatea contractantă a respectat și principiul tratamentului egal, adresând solicitări de clarificare ofertanților admisibili în raport de toate aspectele care necesitau lămuriri și confirmări suplimentare.

- desemnarea câștigătoare a ofertei Asocierii ..... La data de 14.01.2025, ..... a emis raportul procedurii nr. 17/2/60 (din conținutul căruia rezultă că (i) oferta Asocierii ..... a fost declarată conformă, admisibilă și câștigătoare a procedurii de atribuire; iar (ii) oferta ..... a fost, de asemenea, declarată conformă și admisibilă, fiind clasată pe locul al II-lea în clasamentul rezultat urmare a aplicării criteriului de atribuire și a algoritmului de calcul asociat.

- contestația ..... adresează o serie de critici neîntemeiate care pot fi sintetizate astfel:

- Sub pretextul că terțul susținător, ..... Societate Tehnică Anonima („.....”), s-ar încadra în motivele de excludere reglementate de art. 180 pct. g) și h) din Legea nr. 99/2016, se pretinde faptul că oferta Asocierii ..... ar fi inadecvată. .... nu argumentează și nu probează modalitatea concretă în care motivele de excludere ar fi, totuși, incidente și, de altfel, nu justifică nici pretinsul caracter inadecvat al ofertei Asocierii ..... Pe de altă parte, contestatoarea ignoră și faptul că susținerile sale vizează, oricum, conduita unui terț susținător în raport de care entitatea contractantă ar putea solicita oricum înlocuirea, în situația în care ar constata incidența motivelor de excludere, demers care oricum nu ar fi de natură a determina respingerea ofertei Asocierii .....

- sub pretextul că membrii și subcontractanții Asocierii ..... nu ar deține autorizațiile/agrementele AFER pentru „Lucrări de protecție a mediului aferente lucrărilor de construire și consolidare terasamente și lucrări de artă”, oferta ar fi inacceptabilă. Pentru a fundamenta critica astfel invocată, ..... interpretează tendențios cerința documentației de atribuire (care, pe de o parte, statuează posibilitatea de a depune autorizații sau agremente,

iar, pe de altă parte, necesitatea ca autorizațiile sau acordurile AFER să fie valabile la momentul prezentării lor, iar nu la data – limită de depunere a ofertelor, cum se pretinde în contestație) și, totodată, se bazează pe informații incomplete și probe neconcludente (extrasul din buletinul AFER, singura probă prezentată, fiind de altfel emis la un moment mult anterior datei limită de depunere a ofertelor, așadar neactualizat). În realitate, documentele care demonstrează îndeplinirea cerinței în discuție au fost puse la dispoziția entității contractante, fiind evaluate în mod corect și complet anterior desemnării câștigătoare a ofertei Asocierii .....

- sub pretextul că Asocierea ..... ar fi modificat propunerea tehnică prin răspunsurile la clarificări, oferta ar fi inacceptabilă, ..... omite, însă, faptul că simpla prezentare a unor informații care clarifică și reconfirmă documentele/aspectele deja redate în ofertă nu conduce la o modificare a propunerii tehnice, acesta fiind, în realitate, un demers permis care, de altfel, respectă și principiul tratamentului egal, cu atât mai mult cu cât și contestatoarei i-au fost adresate solicitări de clarificare. Oricum, contrar încercărilor ..... de a argumenta pretinsa modificare a ofertei, toate documentele și informațiile prezentate de către Asocierea ....., prin răspunsurile la clarificări, au avut exclusiv rolul de reconfirmare a unor informații care se aflau deja la dispoziția .....

III Netemeinicia contestației formulată de ..... SRL.

A. Asocierea ..... nu a modificat propunerea tehnică prin răspunsurile la clarificări.

Intervenienta consideră că toate criticile ..... se fundamentează exclusiv pe interpretări speculative ale unei situații de fapt incorect înțelese. Aceasta înțelege să invoce o pretinsă modificare a ofertei Asocierii ..... prin răspunsurile la clarificările care au vizat (i) perioada de garanție acordată lucrărilor și (ii) experiența profesională a experților propuși.

Față de criticile contestatoarei, punctual, intervenienta arată că oferta Asocierii ..... nu a fost modificată:

(a) nici în ceea ce privește perioada de garanție, în acest sens, relevante fiind:

- Pct. 2.1. „Perioada de garanție a lucrărilor” al cerinței II.2.5 „Criterii de atribuire” din fișa de date prin care s-a statuat atât faptul că punctajul maxim (9 puncte) se acordă ofertelor care prezintă o perioadă de garanție a lucrărilor de 120 de luni, cât și faptul că „perioada de garanție ofertată va fi susținută prin specificarea, în cadrul propunerii tehnice a materialelor și tehnologiilor pe care ofertantul le va utiliza în vederea asigurării calității lucrării pe întreaga perioadă de garanție ofertată”. Prin urmare, punctajul aferent garanției lucrărilor urma a fi acordat în baza informațiilor din propunerea tehnică privind materialele

și tehnologiilor ce vor fi utilizate, nicidecum în baza aspectelor redată în cadrul graficului de execuție.

- Propunerea tehnică a Asocierii ..... în cadrul căreia (i) explicit s-a indicat ofertarea unei perioade a garanției lucrărilor de 120 de luni; (ii) au fost specificate materialele și tehnologiile pe care ofertantul le va utiliza în vederea asigurării calității lucrării pe întreaga perioadă de garanție ofertată.

- Solicitarea de clarificări adresată Asocierii ..... care a vizat exclusiv remedierea unor neconcordanțe identificate la nivelul documentelor din propunerea tehnică; mai exact, din înșiruirea de activități redată în graficul de execuție (prezentat într-o formă/dimensiune redusă, care să faciliteze observarea acestuia) nu rezulta fără echivoc perioada de garanție indicată în propunerea tehnică, situație față de care, prin răspunsul la clarificări, ofertantul doar a reconfirmat perioada de garanție ofertată (susținută în mod neechivoc de informațiile redată în documentele depuse inițial în ofertă) și a redepus graficul de execuție, astfel încât acesta să illustreze cât mai clar cele 120 de luni.

Pentru claritate și transparență, intervenienta arată, totodată, faptul că Asocierea ..... nu a *„greșit și reprezentarea grafică a punctelor de referință/jaloanelor prevăzute în caietul de sarcini a căror durată se calculează de la data de începere a execuției”*, fapt relevat de simpla analiză a graficului de execuție.

Subliniază faptul că perioada de garanție a lucrărilor nu poate începe decât ulterior finalizării și recepției acestora, neputând, așadar, impacta punctele de referință/jaloanele anterioare, astfel critica ..... fiind o simpla speculație netemeinică.

- Interpretările ANAP confirmă faptul că simpla remediere a unei neconcordanțe din graficul de execuție nu poate fi considerată o modificare care să conducă la respingerea ofertei. Mai exact, ANAP statuează că *„omiterea din cadrul graficului de execuție a contractului a unor etape componente poate fi considerată o abatere tehnică minoră dacă respectivele etape sunt descrise/se regăsesc informații despre aceste etape în alte secțiuni ale ofertei.”* Or, dacă omiterea unor activități nu conduce la respingerea ofertei (cum este cazul perioadei de garanție mai sus clarificat), cu atât mai puțin identificarea unor neconcordanțe privind termenul indicat pentru punctele de referință nu ar putea fi calificată drept o modificare nepermisă a ofertei.

(b) nici în ceea ce privește documentele relevante pentru demonstrarea experienței profesionale a experților propuși, în acest sens, relevante fiind:

- Pct. 2.5. „Experiența deținută – Manager de proiect”, pct. 2.3. „Experiența deținută – Șef echipă proiectare” și pct. 2.4. – “Expertul proiectant de poduri” ale cerinței din fișa de date, prin care s-a statuat că sunt necesare *„Formularul nr. 3 «Curriculum Vitae» și documente relevante/recomandări emise de beneficiar (beneficiarul final al*

*contractului) și/sau angajator pentru fiecare contract prezentat, din care să rezulte elementele necesare acordării punctajului.”*

- Pct. 9.1 „Personalul cheie (principal)] din caietul de sarcini prin care (i) s-a impus ca, pentru demonstrarea experienței profesionale solicitate, să fie prezentate în cadrul ofertei *„copii după diploma de studii; CV în format Euro Pass; Declarație de disponibilitate pe toată perioada de implicare a expertului în proiect; documente doveditoare ale experienței specifice (ca de exemplu scrisori de recomandare de la Angajator / Entitate contractantă, copie a fișei postului, copie a contractului de munca, decizie de numire etc)”*; (ii) s-au enumerat neexhaustiv anumite activități care urmează a fi prestate de către experții propuși .

Intervenienta susține că nicio cerință a documentației de atribuire nu a impus obligația explicită a depunerii unor documente din care să rezulte atribuțiile experților în cadrul contractelor prezentate.

- Propunerea tehnică a Asocierii ..... în cadrul căreia au fost indicați experții cheie propuși pentru pozițiile de Manager de proiect, Șef echipă proiectare, Expertul proiectant de poduri și au fost prezentate documentele solicitate prin documentația de atribuire (inclusiv CV-urile completate și recomandările emise de către beneficiar și/sau angajator, în conținutul cărora erau redată inclusiv atribuțiile experților); simpla analiză a acestor documente demonstrează îndeplinirea completă și corectă a cerințelor impuse și cunoscute anterior depunerii ofertelor.

- Solicitarea de clarificări adresată Asocierii ..... care a vizat exclusiv detalierea atribuțiilor deținute de către experții propuși în cadrul contractelor anterioare, în corelare cu principalele responsabilități din caietul de sarcini. Prin răspunsul la clarificări, Asocieria ..... a expus detaliat atribuțiile experților propuși în corelare cu cerințele caietului de sarcini și a redepus, totodată, recomandările care confirmau inclusiv atribuțiile din cadrul contractelor prezentate în cadrul ofertei, fără a opera însă absolut nicio modificare în privința referințelor/ experienței specifice anterioare, persoanelor nominalizate și/sau pozițiilor pentru care acestea au fost propuse.

Așadar, la dispoziția Entității contractante s-au regăsit documente care respectă atât cerințele documentației de atribuire, cât și atribuțiile deținute de către experți în cadrul contractelor anterioare (în conformitate cu solicitarea .....).

Prin urmare, conchide intervenienta, criticile ..... sunt, în aceste condiții, netemeinice, întrucât:

(a) ..... are dreptul de a solicita clarificări care să vizeze atât lămurirea unor aspecte, cât și depunerea unor documente, în aplicarea dispozițiilor art. 221 din Legea nr. 99/2016 coroborate cu dispozițiile art. 140 din H.G. nr. 394/2016, principiul proporționalității și principiul asumării răspunderii și jurisprudența relevantă incidentă. Dreptul ..... de a solicita clarificări este corelativ obligației

oferanților de a răspunde; prin urmare, atât timp cât ..... a solicitat clarificări ale unor aspecte și/sau depunerea unor documente, Asocierea ..... a trebuit să se conformeze și să le transmită. Nu se poate, însă, pretinde că un astfel de răspuns conduce la modificarea ofertei atât timp cât sunt, de fapt, clarificate informații care deja se regăsesc în cadrul ofertei inițial depuse.

De altfel, arată intervenienta, ..... a solicitat o singură clarificare privind neconcordanța identificată referitoare la perioada de garanție ofertată și/sau privind atribuțiile experților în cadrul contractelor în care au dobândit experiența specifică, iar, prin răspunsul Asocierii ....., față de fiecare solicitare adresată, au fost puse la dispoziția ..... informații edificatoare față de întrebările efectiv adresate. Documentele depuse anexat răspunsurilor la solicitările de clarificări au avut exclusiv rolul de confirmare a aspectelor și documentelor deja incluse în cadrul ofertei.

Pe de altă parte, învederează faptul că adresarea unei solicitări de clarificare este remediul prin care autoritățile/entitățile contractante pun în aplicare principiul proporționalității de fiecare dată când constată că există anumite întrebări privind oferta depusă care ar putea fi, în mod facil, clarificate.

În opinia intervenientei, în mod corect, diligent și perfect legal a adresat ..... solicitări de clarificare de fiecare dată când s-a considerat nelămurită, iar faptul că Asocierea ..... a înțeles să răspundă concludent și edificator nu poate fi considerată o conduită abuzivă, dimpotrivă, Asocierea ..... a demonstrat disponibilitatea de a răspunde temeinic, fundamentat și corespunzător în raport de toate solicitările adresate în corelare cu cerințele documentației de atribuire.

În acest sens, consideră relevant faptul că principiul proporționalității, necesar a fi respectat în materia achizițiilor publice, astfel cum a fost statuat în mod jurisprudențial de către Curtea de Justiție a Uniunii Europene și instanțele naționale, impune ca actele autorității contractante *„să nu depășească limitele a ceea ce este adecvat și necesar în scopul realizării obiectivelor urmărite, înțelegându-se că, în cazul în care este posibilă o alegere între mai multe măsuri adecvate, trebuie să se recurgă la cea mai puțin constrângătoare, iar inconvenientele cauzate nu trebuie să fie disproporționate în raport cu scopurile urmărite (...). Acest principiu impune autorității contractante, atunci când aceasta se confruntă cu o ofertă ambiguă, iar o cerere de precizări cu privire la conținutul ofertei menționate ar putea asigura securitatea juridică în același mod precum respingerea imediată a ofertei în cauză, să solicite precizări candidatului vizat, mai degrabă, decât să opteze pentru respingerea pură și simplă a ofertei acestuia.”*

În același context, subliniază faptul că interesul oricărei entități contractante este acela de a se edifica asupra situației concrete a ofertantului, precum și asupra posibilității reale, obiective de respectare

a cerințele impuse prin documentația de atribuire, asigurând, astfel, o conduită competitivă a ofertanților. Astfel, entitatea contractantă trebuie să se folosească de toate și orice informații aflate la dispoziția sa pentru a evalua ofertele depuse, fără a dispune măsuri drastice care ar putea fi clarificate prin simpla adresare a unei solicitări de clarificări.

Raportat la cele prezentate, intervenienta concluzionează că, atât timp cât, la dispoziția ..... s-au aflat toate informațiile și documentele care relevă îndeplinirea cerințelor documentației de atribuire, în mod corect aceasta a desemnat câștigătoare oferta Asocierii ..... și, totodată, temeinic și legal a procedat la solicitarea de clarificări.

(b) o ofertă poate fi completată sau corectată punctual, în special întrucât necesită o simplă solicitare de clarificare sau pentru a înlătura o eroare materială evidentă.

Prin urmare, arată intervenienta, în contextul în care răspunsul ofertantului nu conduce la prezentarea a ceea ce ar fi în realitate o nouă ofertă, ci se clarifică informațiile și documentele care deja se regăsesc în cadrul ofertei (astfel cum este situația Asocierii .....), nu se poate reține o pretinsă modificare a ofertei.

De altfel, consideră relevant faptul că a fost adresată o singură solicitare de clarificări pentru fiecare dintre cele două aspecte criticate de către ..... SERL, așadar neputând fi reținută o pretinsă încălcare a tratamentului egal prin adresarea acestora întrucât toți ofertanții au primit solicitări de clarificare privind aspectele considerate neclare (acest demers nefiind limitat exclusiv la oferta Asocierii .....).

Afirmă că sancțiunea respingerii ofertei urmare a modificării propunerii tehnice vizează strict situația în care intervin modificări substanțiale, însă, depunerea unor documente care confirmă încă o dată informațiile și documentele furnizate în cadrul ofertei nu reprezintă o modificare de ofertă, ci exclusiv clarificarea aspectele solicitate de către .....

Menționează că, deși înțelege să invoce dispozițiile art. 140 alin. (5) din H.G. nr. 394/2016, ..... SRL ignoră situația de excepție de la acestea, respectiv faptul că o ofertă este admisibilă dacă modificările operate sunt, de fapt, simple neconcordanțe, practic, nu orice modificare a ofertei conduce la respingerea acesteia, ci trebuie analizat dacă modificările pot fi încadrate în categoria viciilor de formă.

Prin urmare, arată intervenienta, remedierea unei neconcordanțe între documentele de ofertă reprezintă dincolo de orice dubiu un viciu de formă (posibil a fi remediat în etapa de propunere tehnică) tocmai pentru că perioada garanției acordată lucrărilor a fost redată (de multiple ori) ca fiind 120 luni. În ceea ce privește experiența specifică a experților propuși, precizează că ofertantul a redepus documente pentru a răspunde concludent solicitării de clarificări, deși dovezile prezentate în

proponerea tehnică erau suficiente și relevante pentru demonstrarea îndeplinirii cerinței impuse prin documentația de atribuire, astfel cum aceasta a fost cunoscută anterior depunerii ofertelor.

B. Asocierea ..... îndeplinește cerința privind autorizațiile/ acordurile AFER, evaluarea ofertei din această perspectivă fiind corectă și completă, contrar încercărilor contestatoarei de a susține contrariul.

Intervenienta menționează că, deși critica ..... a fost formulată generic și formal privind o pretinsă nedeținere a AFER-urilor pentru „mai multe tipuri de lucrări enumerate expres prin cerință”, bazându-se exclusiv pe un extras din buletinul AFER din data de 30.06.2024 (așadar anterior momentului la care ofertele au fost depuse, 16.09.2024), se referă la „autorizare AFER pentru Lucrările de protecție a mediului aferente lucrărilor de construire și consolidare terasamente și lucrări de artă.”

În opinia sa, această critică este netemeinică și se impune a fi respinsă, documentele prezentate de Asocierea ..... fiind edificatoare în sensul îndeplinirii cerinței în condițiile expuse structurat în cele ce urmează:

(a) Cerința 7 din cadrul secțiunii III.1.3.a) „Capacitatea tehnică și/ sau profesională” a fișei de date statuează obligația prezentării autorizațiilor sau acordurilor sau documentelor echivalente (eliberate de autoritățile relevante din țările de origine), valabile la momentul prezentării, pentru o serie de activități printre care și lucrările de protecție a mediului aferente lucrărilor de construire și consolidare terasamente și lucrări de artă .

Prin urmare, susține intervenienta:

- ofertanții nu au avut obligația de a prezenta ambele categorii de documente (și autorizații și acorduri AFER), unul/oricare dintre acestea fiind suficient și elocvent pentru demonstrarea admisibilității ofertei. De altfel, pentru obținerea acordului AFER este necesară deținerea autorizației aferente ceea ce demonstrează că, în realitate, nici nu ar fi necesară prezentarea ambelor categorii de înregistrări (atât timp cât este prezentat acordul AFER) .

- documentele relevante pentru demonstrarea cerinței privind autorizațiile/acordurile AFER trebuiau prezentate la momentul solicitării documentelor justificative DUAE, de către ofertantul de pe primul loc în clasamentul ofertelor.

Prin urmare, intervenienta apreciază că argumentația ..... privind pretinsa obligație ca autorizarea AFER să fi existat anterior datei limită de depunere a ofertelor este contrară cerințelor documentației de atribuire.

(b) Documentele relevante pentru demonstrarea îndeplinirii cerinței au fost depuse de către Asocierea ....., urmare a solicitării de clarificări transmise de către ..... Acordurile AFER, împreună cu documentele suport aferente, prezentate de către

Asocierea ....., fac dovada aptitudinii liderului, ....., de a realiza toate lucrările de construire terasamente și lucrări de artă, inclusiv a celor privind protecția mediului, astfel cum specificațiile tehnice explicit confirmă.

Intervenienta susține că evaluarea ofertei Asocierii ..... privind deținerea AFER-urilor necesare s-a bazat, așadar, pe documentele prezentate de către ofertant, la momentul solicitării documentelor justificative DUAE, cerința 7 din cadrul secțiunii III.1.3.a) „Capacitatea tehnică și/sau profesională” a fișei de date fiind pe deplin îndeplinită astfel cum din întreaga documentație tehnică/specificații rezultă.

C. Documentele constatatoare intermediare emise față de ..... nu sunt apte să demonstreze incidența motivelor de excludere.

Intervenienta susține că această critică a ..... se fundamentează netemeinic doar pe documente constatatoare emise cu privire la situații de fapt provizorii, invalidate prin măsuri ulterioare emiterii lor, și care nu sunt nicidecum apte să reflecte pretinsa executare necorespunzătoare din partea operatorului vizat de criticile formulate.

În primul rând, arată că simplul faptul că au fost emise anumite documente constatatoare intermediare față de terțul susținător, ....., nu atrage respingerea ofertei Asocierii ..... ca neadecvată.

În opinia sa, dezvoltând o astfel de argumentație, contestatoarea ignoră următoarele aspecte:

(a) entitatea contractantă nu poate respinge oferta Asocierii ..... în situația în care terțul susținător se încadrează în motivele de excludere; într-o ipotetică astfel de situație, se solicită cel mult și exclusiv înlocuirea acestuia; prin urmare, în situația puțin probabilă în care ..... ar fi constatat că ..... s-ar fi încadrat în motivele de excludere, singura măsură care s-ar fi putut aplica ar fi fost solicitarea de înlocuire a acestui terț susținător, nicidecum respingerea ofertei, astfel cum tendențios solicită ..... SRL;

(b) o ofertă poate fi considerată neadecvată doar dacă se încadrează în anumite situații concrete, limitativ și explicit prevăzute de lege, niciuna dintre acestea nefiind aplicabilă raportat la criticile contestatoarei, mai exact:

- documentele probatorii prezentate demonstrează că terțul susținător îndeplinește criteriile relevante privind capacitatea, în maniera în care acestea au fost impuse și cunoscute anterior depunerii ofertelor.

Pe de altă parte, intervenienta consideră că, pretinsa neîndeplinire a criteriilor de calificare de către terțul susținător, poate atrage, cel mult, înlocuirea acestuia, nicidecum respingerea ofertei ca neadecvată, contrar interpretărilor speculative redată în contestație.

Pentru claritate, arată că nici măcar ipotetic, ..... nu ar fi putut demonstra îndeplinirea cerinței privind experiența similară prin raportare la contractele indicate de către ....., atât timp cât:

- pe de o parte, acestea nu sunt, la acest moment, finalizate (aspect pe care însăși contestatoarea îl recunoaște; fiind în curs, multiple măsuri privind prelungirea duratei de execuție inclusiv din motive imputabile beneficiarului puteau fi și, concret, au fost dispuse, o astfel de posibilitate existând și pentru viitor).

- pe de altă parte, contractul ..... (care vizează construcția unei autostrăzi) nici măcar nu poate fi considerat similar celui care urmează a fi atribuit (care vizează modernizarea infrastructurii de cale ferată).

(c) Interpretările speculative ale ..... privind faptul că ..... nu ar putea asigura desfășurarea efectivă a lucrărilor depășesc limitele cerințelor documentației de atribuire și/sau a dispozițiilor legale incidente; cu alte cuvinte, evaluarea unei oferte se poate baza explicit și limitativ pe cerințe cunoscute anterior depunerii ofertelor și/sau pe dispozițiile legale aplicabile procedurii de atribuire.

Astfel, susține intervenienta speculațiile despre întârzieri (pretins recurente) în derularea activității ..... și/sau neplata de către acesta a subcontractanților săi (din cadrul altor contracte) nu reprezintă repere/ condiții în raport de care oferta Asocierii ..... să poate fi evaluată.

De altfel, consideră că sunt irelevante orice soluții sau măsuri aplicate în alte proceduri de atribuire, aplicabile, oricum, unor operatori economici distincți, atât timp cât ..... nu reușește, oricum, să demonstreze îndeplinirea condițiilor impuse de lege pentru excluderea ..... în actuala Procedură de atribuire.

Prin urmare, susține că este dincolo de orice dubiu că oferta Asocierii ..... nu poate fi respinsă din procedura de atribuire sub unicul pretext că, față de terțul susținător, ....., ar fi fost emise documente constatatoare intermediare; mai exact, chiar și în situația puțin probabilă în care ..... ar constata incidența motivului de excludere, singurul demers posibil a fi întreprins ar viza exclusiv solicitarea de înlocuire a terțului, aspect pe care petenta îl ignoră.

În al doilea rând, arată că simpla existență a documentelor constatatoare intermediare nu este aptă a conduce, în mod automat, la excluderea ..... din procedura de atribuire .

În opinia sa, susținerile ..... se bazează exclusiv și limitativ pe faptul că, pentru asocieri, dintre care și ..... face parte, ar fi fost emise Documentele constatatoare intermediare, situație care ar fi suficientă pentru a demonstra incidența motivelor de excludere reglementate de art. 180 alin. (1) lit. g) și h) din Legea nr. 99/2016, însă din criticile invocate în cadrul contestației nu se desprinde,

însă, nicio verificare concretă și completă a informațiilor redată în cuprinsul Documentelor constatatoare intermediare care (măcar să încerce) să contureze conduita ....., fiind redată exclusiv opinia contestatoarei despre modalitatea în care terțul susținător ar executa anumite contracte de achiziție publică sau sectorială.

Afirmă că, pentru a solicita excluderea terțului susținător, ....., trebuia să argumenteze și să probeze îndeplinirea cumulativă a următoarelor condiții:

- încălcarea de către operatorul economic, în mod grav sau repetat, a obligațiilor principale din contract; o încălcare gravă a obligațiilor principale a fost considerată, spre exemplificare, situația în care lucrările executate prezintă neconformități majore care le fac improprii utilizării conform destinației prevăzute în contract; pe de altă parte, o neregulă minoră nu poate conduce la excluderea ofertantului decât în situații excepționale (nedemonstrate în speță) .

- încălcările să fi condus fie la încetarea anticipată a contractului, fie la plata de daune – interese, fie la aplicarea altor sancțiuni comparabile; iar

- chiar întrunite condițiile de mai sus, ofertantul să nu poată să își probeze credibilitatea; dovezile pe care ofertantul le poate furniza se pot referi inclusiv la plata penalităților sau la asumarea obligației de plată. Cu alte cuvinte, chiar și un operator care s-ar face vinovat de încălcarea gravă/repetată a unui contract anterior și plata daunelor interese (situație care nu este aplicabilă lui ..... ) are șansa de a-și menține capacitatea de atribuire a altui contract, dacă își probează credibilitatea.

Subliniază faptul că aplicabilitatea motivelor de excludere nu operează de drept, ci comisia de evaluare deține prerogativa de a analiza situația rezultată din conținutul documentelor constatatoare (a căror simplă existență nu este și nu trebuie să fie niciodată considerată suficientă) și de a aprecia dacă sunt sau nu îndeplinite în mod cumulativ condițiile impuse de lege în acest sens.

Oricum, arată intervenienta, nu orice nerespectare a unui contract cauzează prejudicii grave, ci doar acele încălcări rezultate dintr-un *„comportament al operatorului economic care denotă o intenție culpabilă sau o neglijență de o anumită gravitate din partea sa*, entitatea contractantă având obligația de a aprecia concret și individualizat atitudinea operatorului economic în cauză și doar în considerarea acesteia să dispună, eventual, excluderea acestuia.

În opinia sa, ..... pare să ignore faptul că simpla redare în conținutul unui document constatator intermediar a existenței unor întârzieri (de altfel, provizorii) nu conduce în mod automat la concluzia că ofertantul trebuie exclus din procedura de atribuire tocmai pentru că prelungirea duratei de execuție poate fi cauzată de multipli factori, inclusiv externi, care nu ar putea fi (oricum și oricând) imputați antreprenorului.

Cu alte cuvinte, arată că simpla enumerare a faptului că ar exista documente constatatoare intermediare negative nu este suficientă pentru motivarea incidenței cazului de excludere.

Pe de altă parte, afirmă că verificarea incidenței motivelor de excludere trebuie să respecte principiul proporționalității, or, în cauză, petenta nu a demonstrat care ar fi acele circumstanțe excepționale de natură să determine excluderea ..... din procedura de atribuire sub unicul pretext că au fost emise anumite documente constatatoare intermediare.

Apreciază că, în realitate, ..... a procedat la o analiză formală doar a anumitor mențiuni din cadrul documentelor constatatoare intermediare, ignorând atât principiul proporționalității, cât și necesitatea îndeplinirii condițiilor prevăzute de lege pentru aplicarea celei mai drastice dintre măsuri (excluderea terțului din procedura de atribuire).

C.1 Documentele constatatoare intermediare nu sunt apte să conducă la excluderea ..... din procedura de atribuire

Intervenienta susține că niciunul dintre documentele constatatoare intermediare nu conduce la constatarea incidenței motivelor de excludere, speculativ invocate de către ....., întrucât:

(a) Documentele constatatoare intermediare emise în cadrul Contractului ..... 1 (proiectul Brașov – Sighișoara Loturile 1 – 3) nu produc efecte juridice și, oricum, nu denotă nici plata de daune-interese urmare a întârzierilor semnalate, aspect cu privire la care puterea de lucru judecat a unei hotărâri definitive statuează.

Mai exact, cu autoritate de lucru judecat, prin Sentința civilă nr. 1499/22.03.2023, s-a statuat faptul că documentele constatatoare „*nu produc efecte juridice, în sine, având doar un rol informativ*”. Prin urmare, acestea nici nu trebuiau indicate în cadrul DUAE de către ....., nici nu puteau conduce la excluderea terțului susținător din Procedura de atribuire atât timp cât au exclusiv un rol informativ.

De altfel, arată intervenienta acest moment, întârzierile din cadrul contractului sunt rezultatul unor evenimente aflate în responsabilitatea ....., ceea ce denotă caracterul temporar/provizoriu al informațiilor redată în cuprinsul unui document constatator intermediar, care poate fi facil modificat pe parcursul derulării contractului (detaliile conținute în anexa argumentativă împreună cu documentele probatorii sunt pe deplin edificatoare în acest sens).

(b) Documentele constatatoare intermediare emise în cadrul Contractului ..... 2 (proiectul Brașov – Sighișoara lotul 2) sunt, la acest moment, supuse analizei instanței competente și, oricum, nu denotă nici plata de daune – interese urmare a întârzierilor semnalate. Este, așadar, evident faptul că una dintre cele două condiții cumulativ impuse pentru constatarea incidenței motivului de excludere reglementat de art. 180 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 99/2016 nu este

îndeplinită, situație față de care acestea nici nu trebuiau indicate în cadrul DUAE de către ....., nici nu puteau conduce la excluderea terțului susținător din procedura de atribuire.

De altfel, susține intervenienta, singura abatere constatată în cuprinsul lor vizează preținse întârzieri în executarea lucrărilor, iar stadiul actual al contractelor demonstrează că, de fapt, la acest moment durata de execuție a fost prelungită urmare a unor evenimente aflate în responsabilitatea ..... (prelungiri dispuse ulterior emiterii documentelor constatatoare intermediare invocate drept pretext al excluderii, astfel cum anexa argumentativă împreună cu documentele doveditoare probează).

În opinia sa, faptul că ..... este și autoritatea emitentă a documentelor constatatoare intermediare din cele două contracte denotă tocmai cunoașterea completă și corectă a situației de fapt intervenită pe parcursul derulării lor, precum și a motivelor concrete pentru care au fost emise acestea.

Afirmă că ..... cunoaște inclusiv faptul că nu a stabilit nici daune – interese rezultate din întârzierile indicate în cadrul documentelor constatatoare intermediare, ceea ce denotă, dincolo de orice dubiu, inaplicabilitatea motivelor de excludere. În toate contractele indicate de către ..... în cadrul contestației au fost identificate și argumentate exclusiv anumite întârzieri, fără, însă, a se proba faptul că acestea sunt sau nu imputabile ....., dacă acestea nu au fost recuperate și/sau dacă acestea au condus la plata unor daune – interese.

Mai mult, subliniază faptul că nici Documentele constatatoare intermediare emise în cadrul contractului ....., proiectul Autostrada de Centură a Municipiului București, nu confirmă îndeplinirea condițiilor impuse de art. 180 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 99/2016 pentru a se dispune măsura excluderii ofertei dat fiind că:

- multiple demersuri contractuale vizând recunoașterea îndreptățirii antreprenorului la prelungirea duratei de execuție din motive neimputabile lui se află, încă, în curs de soluționare; situația întârzierilor și a responsabilității față de cauzele producerii lor nu este, așadar, nicidecum finalizată la acest moment. Nesoluționarea definitivă a revendicărilor antreprenorului nu poate fi imputată acestuia întocmai pentru că nu depinde de conduita sa (ci de emiterea unei decizii de către inginer); prin urmare, din simpla existență a unor documente constatatoare intermediare nu se poate trage concluzia culpei Antreprenorului față de toate întârzierile în execuția lucrărilor, cu atât mai mult cu cât acestea sunt încă disputate în maniera agreată contractual;

- nicio mențiune a ..... din cadrul Documentelor constatatoare intermediare nu circumstanțiază concret vreo conduită culpabilă a ..... față de întârzierile/deficiențele în executarea contractului; cu alte cuvinte, nu se indică faptul că

circumstanțele care au generat întârzierile/ deficiențele consemnate ar fi fost rezultatul conduitei ..... Pe de altă parte, părțile au demarat demersurile de soluționare a disputelor, menționi în acest sens regăsindu-se chiar și în cadrul actelor administrative – așadar, întârzierile/deficiențele nu pot fi automat imputabile ..... și nici o eventuală culpă nu-i poate fi atribuită ofertantului.

- nicio creanță certă, lichidă și exigibilă rezultată din pretinsa neîndeplinire a obligațiilor principale nu a fost indicată. Concret, penalitățile de întârziere sunt ori plătite (ceea ce demonstrează, de fapt, credibilitatea ofertantului), ori vizează situații care nu sunt aferente unor obligații principale (înlocuirea personalului cheie, mare parte din acestea fiind, de asemenea, și plătite), ori vizează aspecte care sunt disputate între părțile contractuale (precum revendicarea 14 și revendicarea 15 care se află în soluționare în fața instanțelor de judecată) nefiind, așadar, definitiv statuată obligația ..... de a le plăti.

Prin urmare, conchide intervenienta, critica ..... este netemeinică, dat fiind că întârzieri/deficiențe în executarea contractului pot interveni inclusiv din cauze neimputabile ....., precum riscurile beneficiarului și/sau alte riscuri necauzate de conduita vreuneia dintre părți). Cu alte cuvinte, în partea în care sunt constatate întârzieri/deficiențe în executarea contractului, Documentele constatatoare intermediare nu reflectă conduita ..... în raport de acestea și, cu atât mai puțin, că ar fi imputabile ofertantului. Dimpotrivă, documentele constatatoare relevă doar faptul că au fost constatate anumite întârzieri (în perioada de referință pentru care actul a fost emis), fără ca acestea să reflecte faptul că ..... ar fi operatorul economic responsabil de generarea acestora.

Concluzionează că nu există, așadar, nicio confirmare explicită/concretă/indubitabilă asupra faptului că, în realitate, întârzierile constatate nu ar putea fi, de fapt, imputabile chiar unor evenimente care nici măcar nu se află în controlul părților.

Totodată, precizează că un document constatator intermediar trebuie să releve „*stadiul contractului, și, dacă este cazul, eventualele întârzieri/deficiențe în implementarea contractului, precum și eventualele daune cauzate din culpa contractantului*”. Prin urmare, nici măcar dispoziția legală în baza căreia documentele constatatoare au fost emise nu relevă că doar întârzierile generate de conduita contractantului trebuie să fie menționate, tocmai urmare a faptului că există posibilitatea intervenirii unor situații de fapt diverse care să conducă la o astfel de constatare.

De asemenea, menționează că, pe parcursul derulării contractului, o serie de revendicări au fost formulate de către antreprenor, care, nici la acest moment nu sunt finalizate, prin urmare, nici disputele intervenite între părți nu sunt, la acest moment, în integralitatea lor definitivare, situație față de care nu se poate tranșa sau confirma culpa ..... în derularea contractului și, implicit, nici aplicată

măsura excluderii atât timp cât „durata de execuție a lucrărilor a fost impactată inclusiv de conduita .....”.

Oricum, consideră petenta, ..... ignoră inclusiv faptul că există posibilitatea reală de a se recupera întârzierile în perioada de execuție a lucrărilor asumată contractual, context în care nu se poate reține că nu ar fi fost îndeplinite obligațiile contractuale principale tocmai pentru că, în realitate, în executarea unui contract există nenumeroase motive pentru care lucrările pot fi întârziate, relevant fiind, însă, ca antreprenorul să le finalizeze în termenul agreat. De altfel, arată că atragerea răspunderii civile contractuale privind întârzierile/deficiențele din executarea contractului este disputată dovadă în acest sens fiind chiar constatările ..... din conținutul Documentelor constatatoare intermediare.

În concluzie:

- nicio mențiune a Documentelor constatatoare intermediare nu relevă faptul că întârzierile/deficiențele indicate de către ..... ar fi, de fapt, rezultatul conduitei ..... și/sau urmare a neîndeplinirii unei obligații contractuale de către acesta (singurele care ar putea eventual să conducă la excluderea terțului susținător din procedura de atribuire);

- „gravitatea” acestor întârzieri/deficiențe nu poate fundamenta motivul de excludere în contextul în care contractantul are posibilitatea de a le recupera; cu alte cuvinte, simpla constatarea a unor întârzieri/deficiențe nu reprezintă o abatere de o gravitate comparabilă cu exemplele oferite în cadrul dispozițiilor art. 180 alin. (6) din Legea nr. 99/2016 .

(c) Pentru a fi îndeplinite condițiile impuse de art. 180 pct. g) din Legea nr. 99/2016 este necesar ca daunele - interese să fi fost generate de încălcarea obligațiilor principale.

Așadar, susține intervenienta, există o legătură de cauzalitate între cele două condiții necesar a fi fost îndeplinite. Pe de altă parte, nu este relevantă doar aplicarea penalităților de întârziere agreate contractual, dat fiind că odată ce penalitățile au fost plătite, acestea nu ar mai trebui să fie consemnate în conținutul documentului constatator.

Consideră relevant, de asemenea, și faptul că plata penalităților poate fi considerată inclusiv măsură prin care ofertantul își demonstrează credibilitatea .

În contradicție cu susținerile ....., intervenienta afirmă că penalitățile generate de înlocuirea personalului cheie nu își găsesc corespondentul într-o pretinsă nerespectare a obligațiilor principale și nici într-o eventuală întârziere/deficiență menționată în actul pretins analizat. Dimpotrivă, penalitățile aplicate pentru înlocuirea personalului au fost agreate contractual, neputând fundamenta, așadar, măsura excluderii terțului susținător din procedura de atribuire.

În opinia sa, penalitățile de întârziere plătite confirmă, de altfel, credibilitatea ....., acestea fiind considerate măsuri în acest sens chiar de dispozițiile art. 184 alin. (3) din Legea nr. 99/2016 .

Subliniază faptul că deficiențele/întârzierile și penalitățile menționate de către ..... nu au fost imputate operatorului economic, disputele nefiind în integralitate soluționate în mod definitiv. Documentele constatatoare au, oricum, un caracter intermediar și, implicit, reflectă o situație temporară, provizorie care poate fi remediată. Condițiile impuse de art. 180 lit. g) nu sunt, așadar, îndeplinite.

C.2 ..... a ignorat, oricum, natura provizorie, vremelnică, nedefinitivă a constatărilor cuprinse în documentele constatatoare intermediare, care face ca aceste tipuri de documente să fie chiar și principial inapte să fundamenteze vreo excludere.

Intervenienta precizează că documentele constatatoare intermediare au fost emise în temeiul dispozițiilor legale care statuează posibilitatea autorităților contractante de a consemna, la fiecare 90 de zile, stadiul contractului și, dacă este cazul, eventualele deficiențe/întârzieri în implementarea contractului, precum și eventualele daune; mai exact:

- Rolul documentelor constatatoare intermediare este acela de a reda stadiul la zi al contractului, precum și de a da posibilitatea operatorului de a recupera eventualele întârzieri notificate astfel încât să fie evitată o situație similară în următoarea perioadă de referință; în acest context, documentele constatatoare intermediare nu produc efecte juridice în sine, ci au exclusiv un rol informativ. Prin urmare, mențiunile din cadrul documentelor constatatoare intermediare nu pot conduce la excluderea unui operator economic tocmai pentru că, în realitate, orice eventuală abatere constatată poate fi remediată/recuperată pe parcursul derulării contractului.

- Documentele constatatoare intermediare cuprind informații aferente unei perioade de referință determinate/limitate, iar nu modalitatea de îndeplinire a obligațiilor pe tot parcursul derulării contractului; de altfel, o situație de fapt constatată în cuprinsul unui document constatator intermediar poate fi facil modificată în următoarea perioadă și, implicit, nu are aptitudinea de a circumstanția conduita ofertantului pe toată perioada derulării contractului de achiziție publică, acest demers putând fi reținut exclusiv prin documentele constatatoare finale și/sau alte tipuri de documente .

- Dispozițiile art. 180 alin. (6) din Legea nr. 99/2016 statuează că *„se consideră încălcări grave ale obligațiilor contractuale, cu titlu exemplificativ, neexecutarea obligațiilor privind livrarea produselor sau serviciilor, ori neexecutarea lucrărilor, livrarea unor produse sau servicii care prezintă neconformități majore care le fac improprii utilizării conform destinației avute în vedere de entitatea contractantă, ori executarea unor lucrări care nu respectă cerințele caietului de sarcini, sau un comportament necorespunzător care creează îndoieli serioase cu*

*privire la credibilitatea operatorului economic*”, iar, printr-un document constatator intermediar nu poate fi reținută nici neexecutarea contractului, nici executarea unor activități care le fac improprie utilizării întocmai pentru că astfel de situații pot fi constatate doar la terminarea / rezilierea contractului și, implicit, pot fi consemnate doar într-un document constatator final.

Raportat la cele expuse, intervenienta conchide că natura juridică a Documentelor constatatoare intermediare confirmă faptul că mențiunile din cuprinsul lor au un exclusiv caracter provizoriu și nedefinitiv, fiind ușor modificabile pe parcursul derulării contractului, context în care nu se poate aprecia conduita unui operator economic exclusiv prin raportare la aceste acte administrative.

De altfel, apreciază că, tocmai caracterul provizoriu și nedefinitiv al aspectelor consemnate în documentul constatator intermediar denotă imposibilitatea aprecierii unei culpe suficient de grave a operatorului economic pentru a dispune excluderea sa din procedura de atribuire; oricum, chiar dacă documentele constatatoare intermediare redau anumite întârzieri în derularea unui contract, în realitate, aceste informații denotă exclusiv abateri minore, fără a reprezenta o circumstanță excepțională aptă să conducă la excluderea operatorului economic.

C.3 ..... nu avea obligația de a declara existența documentelor constatatoare intermediare în DUAЕ, nefiind, așadar, incident nici motivul de excludere reglementat de pct. h) al art. 180 alin. (1) din Legea nr. 99/2016

În primul rând, intervenienta menționează că DUAЕ reprezintă o declarație pe propria răspundere a operatorului economic participant la procedură de atribuire, potrivit căreia declară dacă se află sau nu într-una dintre situațiile de excludere prevăzute de legiuitor.

Subliniază faptul că fiind o declarație pe propria răspundere, aceasta reprezintă aprecierea subiectivă a ofertantului privind îndeplinirea sau nu a condițiilor impuse de art. 180 alin. (1) din Legea nr. 99/2016, această apreciere subiectivă determină și alegerea operatorului economic de a bifa sau nu în DUAЕ o eventuală existență a documentelor constatatoare intermediare.

În opinia sa, obligația de a declara sau nu existența documentelor constatatoare intermediare depinde, în mod evident, de: (i) conținutul acestora (respectiv dacă redau vreo abatere gravă sau repetată aptă să conducă la excludere) și de (ii) natura vremelnică a informațiilor identificate (respectiv, dacă abaterile au fost sau nu remediate, aceste aspecte putând fi confirmate prin documentele intermediare ulterioare).

Mai exact, susține că nu orice emitere a unui document constatator intermediar conduce la obligația ofertantului de a indica existența acestuia în DUAЕ, ci este necesară o apreciere prealabilă a informațiilor cunoscute de către operatorul economic și confirmate de către beneficiarul activităților sale .

Pe de altă parte, arată intervenienta operatorul economic nu are obligația de a depune documentele justificative în sensul declarațiilor sale din DUAЕ, dacă acestea se regăsesc deja la dispoziția entității contractante, iar decizia operatorului economic de a declara sau nu existența unui document constatator intermediar poate fi verificată de către ..... atât timp cât aceasta deține atât calitatea de entitate contractantă, cât și pe aceea de beneficiar al activităților realizate/ emitent al unor Documente constatatoare intermediare invocate de către .....

În al doilea rând, precizează că scopul pentru care un ofertant completează DUAЕ este acela de a declara neîncadrarea în motivele de excludere menționate la art. 180 din Legea nr. 99/2016.

Prin urmare, mențiunile din cadrul DUAЕ pct. C „Motive legate de insolvență, conflicte de interese sau abateri profesionale” sunt interpretate în strânsă legătură cu prevederile art. 180 din Legea nr. 99/2016.

Astfel, conchide că furnizarea unui răspuns în cadrul secțiunii având ca obiect „Încetare anticipată, daune-interese sau alte sancțiuni comparabile” nu putea fi formulat decât prin luarea în considerare a tuturor condițiilor impuse de pct. g) al art. 180, ținând cont în special de natura comparabilă a evenimentelor intervenite, mai exact de natura gravă a acestora (adică doar a celor apte a fi comparate cu cauzele de încetare). Or, atât timp cât niciun document constatator intermediar nu redă o nerespectare gravă a obligațiilor contractuale, devine corectă modalitatea de completare a DUAЕ dat fiind că nu este îndeplinită prima condiție pentru aplicarea motivului de excludere.

În opinia intervenientei, condițiile impuse de pct. h) ale art. 180 alin. (1) din Legea nr. 99/2016 nu sunt, așadar, îndeplinite întrucât ..... nu trebuia să prezinte informații privind existența Documentelor constatatoare intermediare în contextul în care, în realitate, acestea nu denotă o executare necorespunzătoare gravă a obligațiilor contractuale principale și rubrica din DUAЕ la care se pretinde că Asocieria ..... ar fi avut obligația de a completa într-o manieră diferită, declarând penalitățile, se referă la „sancțiuni comparabile” încetării anticipate; or, nicio astfel de sancțiune nu a fost aplicată asocierii, declarația fiind așadar pe deplin conformă realității raporturilor contractuale pe care beneficiarul însuși, fără echivoc, o probează.

Intervenienta susține că ..... eludează principiul proporționalității care impune ca măsurile dispuse să nu depășească limitele a ceea ce este adecvat și necesar în scopul realizării obiectivelor urmărite, înțelegându-se că, în cazul în care este posibilă o alegere între mai multe măsuri adecvate, trebuie să se recurgă la cea mai puțin constrângătoare.

Mai exact, arată că, în contextul în care a constatat faptul că entitatea contractantă nu a adresat nicio solicitare de clarificare privind

motivele concrete pentru care nu s-a declarat în DUAЕ existența documentelor constatatoare, petenta putea, cel mult, solicita reevaluarea ofertei și adresarea unor clarificări Asocierii ....., nicidecum (în mod automat) excluderea ofertei .

C.4 ..... ignoră, pe de altă parte, și faptul că entitatea contractantă deține prerogativa asumării răspunderii față de inclusiv posibilitatea de menținere a terțului în procedura de atribuire

Intervenienta precizează că entitatea contractantă deține prerogativa de a aprecia dacă un operator economic trebuie exclus din procedura de atribuire tocmai pentru că aceasta va fi parte în derularea contractului și, implicit, are obligația de a verifica integritatea și fiabilitatea ofertantului.

În opinia sa, eludează autonomia de decizie a entității contractante privind excluderea sau menținerea în competiție a unui operator economic. Mai exact, reglementarea legislativă a motivelor de excludere are drept element central relația dintre operatorul economic și entitatea contractantă, respectiv fiabilitatea pe care se întemeiază încrederea pentru o bună și calitativă prestare a activităților necesare atingerii obiectivelor propuse.

Menționează că, în acest scop, Curtea de Justiție a Uniunii Europene a impus în sarcina autorităților necesitatea de a verifica diligent, complet și corect faptele și împrejurările care au determinat situația aptă să conducă la excluderea ofertantului. Prin urmare, în contextul în care doar Entitatea contractantă poate să analizeze fiabilitatea operatorului economic, aceasta deține și autonomia decizională privind incidența motivelor de excludere.

Intervenienta afirmă că, în niciun caz, ..... pe baza unei analize vădit trunchiate/parțiale a conținutului unor Documente constatatoare intermediare, sesizând doar consemnarea unor întârzieri și fără verificarea conduitei efective a operatorului economic nu ar putea demonstra incidența motivelor de excludere.

Prin urmare, consideră că petenta a ignorat următoarele:

(a) doar entitatea contractantă are sarcina și responsabilitatea de a exclude un operator economic din procedura de atribuire urmare a examinării diligente și imparțiale a tuturor elementelor relevante ; nicio dispoziție legală nu acordă o astfel de atribuție Consiliului.

(b) cu respectarea principiului disponibilității, Consiliul poate anula actele atacate și, dacă este vizat rezultatul procedurii, poate dispune reevaluarea ofertelor. Prin urmare, prerogativele Consiliului sunt limitate la:

- analiza actelor atacate din punct de vedere al legalității și temeiniciei lor, iar această prerogativă nu poate fi depășită prin statuarea măsurii de excludere a ..... în contextul în care documentele constatatoare intermediare nu sunt apte să conducă la aplicarea celei mai drastice sancțiuni;

- indicarea clară și precisă a operațiunilor care urmează a fi realizate de entitatea contractantă, prerogativă ce nu poate fi, de asemenea, depășită prin raportare la dispunerea măsurii de excludere automată și în mod formal.

În drept, au fost invocate dispozițiile art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 și art. 61 și urm. din C. pr. civ., precum și pe toate celelalte dispoziții legale menționate în cuprinsul cererii de intervenție.

În probațiune, au fost depuse înscrisuri.

Prin adresa înregistrată la CNSC cu nr. 10227/18.02.2025, ..... a solicitat Consiliului să respingă, ca neîntemeiate apărările formulate de autoritatea contractantă și intervenientă și să rețină caracterul temeinic al contestației sale, prin prisma următoarelor argumente:

I. Intervenția Asocierii ..... și punctul de vedere depus de autoritatea contractantă validează incidența art. 180 din Legea nr. 99/2016:

- Asocierea ..... admite și ..... confirmă incidența ambelor cazuri de excludere, atât cel prevăzut de lit. g) (încălcarea gravă și repetată a obligațiilor principale), cât și cel prevăzut de lit. h) (declarații false în DUAЕ) ale art. 180 din Legea nr. 99/2016.

- Asocierea ..... admite incidența declarațiilor false în DUAЕ atunci când, în intervenție, susține că ..... ar beneficia de un drept sui-generis „*de a bifa sau nu în DUAЕ o eventuală existență a documentelor constatatoare intermediare*”, în baza aprecierilor proprii subiective

În opinia petentei, o astfel de susținere, plasată intenționat la finalul intervenției (deși privește primul motiv de contestație al ..... ) nu reprezintă decât o încercare în extremis de a preveni consecința incontestabilă pe care jurisprudența o asociază unanim declarațiilor false în DUAЕ - excluderea.

- La rândul său, ..... confirmă incidența declarațiilor false în DUAЕ atunci când afirmă, în punctul său de vedere, că a analizat doar aspectele „*declaratate de terțul susținător ..... SA*”.

Petenta afirmă că, în condițiile în care Grila de evaluare DUAЕ, Asocierea ..... cuprinde mențiuni doar cu privire la analiza Deciziei nr. 129/15.12.2020, emisă de către Comitetul de Sancțiuni al Băncii Mondiale, înseamnă că acesta a fost singurul aspect declarat de ..... și analizat de .....

În opinia sa, coroborând cele două susțineri, rezultă indubitabil că, sub pretextul că și-a exercitat dreptul subiectiv de a bifa „NU” în DUAЕ, a omis să declare existența documentelor constatatoare negative intermediare, deși avea această obligație legală, cu atât mai mult cu cât unele certificate intermediare negative priveau chiar Asocierea ..... Sancțiunea unanim recunoscută în jurisprudență pentru declarații false în DUAЕ est excluderea.

Susține că, urmare a omisiunii și încălcării obligației de sinceritate, ..... nu poate invoca nici măcar un efect redus/atenuat al acestei încălcări, respectiv posibilitatea „... reevaluării ofertei și adresării unor clarificări”, pentru că regula incontestabilă a solicitărilor de clarificare este aceea de clarificare „a informațiilor din cadrul ofertei”, neputând fi clarificate informațiile lipsă/declarațiile false.

II. Primul motiv de excludere – furnizarea de declarații false în DUAЕ și încălcarea obligației de sinceritate (art. 180 alin. (1) lit. h) din Legea nr. 99/2018)

Contestatoarea consideră că ..... se face vinovat de furnizarea de declarații false în informațiile transmise entității contractante, sens în care arată că, pe numele ..... sunt emise 12 certificate intermediare negative. .... le-a indicat pe toate în tabelul din Anexa A la contestație, iar două dintre acestea privesc chiar Asocieria ..... Grila de evaluare DUAЕ a ..... nu consemnează vreo analiză a acestor certificate de către .....

Menționează că, astfel cum a afirmat anterior, ..... a precizat, în punctul său de vedere, că a analizat doar aspectele „*declarate de terțul susținător ..... SA*”, ceea ce înseamnă că ..... nu a declarat respectivele certificate negative intermediare.

În opinia sa, astfel se explică teoria pe care Asocieria ..... o dezvoltă în intervenție, cu privire la „*aprecierea subiectivă care determină alegerea operatorului economic de a bifa sau nu în DUAЕ o eventuală existență a documentelor constatatoare intermediare*”, această teorie confirmând în mod indubitabil nedeclararea certificatelor intermediare. .... „a apreciat subiectiv” și a ales să bifeze „NU” în DUAЕ.

Afirmă că, în mod evident, ..... ar fi menționat, în Grila de evaluare DUAЕ a Asocierii ..... dacă ar fi efectuat o analiză a certificatelor constatatoare intermediare, ..... făcând această mențiune ori de câte ori a efectuat o analiză, spre exemplu: (i) când a analizat efectele Deciziei Băncii Mondiale emise împotriva .....; sau (ii) când a analizat documentele constatatoare declarate de subcontractantul ..... – Grila de evaluare DUAЕ a Asocierii ZUE (pg. 3-7 din Grila de evaluare). Cu siguranță ar fi făcut-o și în cazul în care ar fi analizat certificatele constatatoare emise pe numele .....

Prin urmare, conchide petenta, dacă ..... nu a făcut nicio mențiune înseamnă că nu a analizat pentru că ..... SA nu a declarat respectivele certificate.

Susține că singura mențiune pe care ..... SA a făcut-o în DUAЕ este cea referitoare la Decizia nr. 129/15.12.2020, emisă de către Comitetul de Sancțiuni al Băncii Mondiale.

Contestatoarea subliniază faptul că obligația operatorilor de a declara certificatele constatatoare negative, fără nicio distincție după cum sunt finale sau intermediare, este reținută în întreaga jurisprudență, ca element al obligației de sinceritate. Sinceritatea constituie pasul prealabil necesar și obligatoriu al oricărei demonstrații de credibilitate a ofertantului. Obligația incumbă ofertanților pe tot parcursul procedurii – mai ales la momentul pregătirii ofertelor și completării DUAЕ, nefiind suficient ca ofertanții să fie sinceri „reactiv” atunci când primesc solicitări de clarificare: este la fel de important să fie sinceri „proactiv” atunci când fac declarațiile proprii răspundere aferente DUAЕ.

Prin urmare, arată petenta, toate argumentele pe care ..... le invocă cu privire la consecințele certificatelor negative intermediare puteau fi invocate de către ..... SA și puteau fi luate în considerare doar dacă erau inserate în mențiunile speciale din DUAЕ.

De altfel, apreciază că ..... SA știe foarte bine că are această obligație, pentru că așa a și procedat în cazul Deciziei nr.129/15.12.2020, emisă de către Comitetul de Sancțiuni al Băncii Mondiale. A indicat Decizia, după care a menționat motivele pentru care consideră că respectiva Decizie nu se încadrează într-un caz de excludere.

În opinia sa, este suficient raționamentul ..... SA din cazul Deciziei Băncii Mondiale pentru a contrazice teza Asocierii ..... privind pretinsul drept de „*apreciere subiectivă a .....*”. Deși ..... SA a apreciat subiectiv că nu constituie motiv de excludere, totuși a declarat documentul în DUAЕ.

De asemenea, contestatoarea consideră eronată și teza ..... privind „*scopul declarației pe proprie răspundere*”, arătând că subsumată aceleași idei a aprecierii subiective, ..... dezvoltă teza declarației pe proprie răspundere transformând/„*deformând*” declarația DUAЕ dintr-un instrument într-un obiectiv de sine stătător. În realitate, declarația ofertantului este doar mijlocul/instrumentul prin care autoritatea Contractantă își poate exercita „*prerogativa*”.

În susținere, invocă Decizia nr. 4211/08.08.2018 pronunțată de Curtea de Apel București, Secția a VIII-a de Contencios Administrativ și Fiscal.

Așadar, arată contestatoarea, contrar susținerilor ....., declarația nu este un scop în sine, ci doar mijlocul prin care scopul adevărat poate fi atins, acela ca autoritatea contractantă (.....) să poată analiza incidența sau nu a cazurilor de excludere. Scopul real pentru care un ofertant completează DUAЕ este acela de a oferi autorității contractante informațiile necesare pentru ca aceasta să poată analiza incidența motivelor de excludere menționate la art. 180 din Legea nr. 99/2016.

De asemenea, susține că sunt eronate susținerile Asocierii ..... privind neîndeplinirea condițiilor art. 180 alin. (1) lit. h) din Legea nr. 99/2016. În realitate, consideră condițiile menționate de ..... ca fiind îndeplinite:

a) ..... SA trebuia să prezinte informațiile privind existența documentelor constatatoare intermediare, iar acestea trebuie să facă obiect al analizei.

..... subliniază faptul că a anticipat aceste susțineri nefondate au fost anticipate din chiar din contestația și arată că documentele constatatoare intermediare nu au un simplu „rol informativ”, ci, dimpotrivă, ca și în cazul celor finale, certificatele intermediare au posibilitatea de a oferi autorității contractante informații relevante cu privire la fiabilitatea operatorului economic.

În susținere face trimitere la jurisprudența națională și europeană, care a reținut că *„autoritatea contractantă are obligația de a analiza în detaliu fiabilitatea acestuia pe baza documentelor constatatoare emise”* (Decizia nr. 2236/C8/2287, 2290, 2291, 2292, 2303, 2304 din 26.10.2022, CNSC a reținut *„că documentele constatatoare, chiar dacă nu sunt definitive, sunt relevante dacă reflectă încălcări grave și repetate ale obligațiilor contractuale.”*

În plus, contestatoarea afirmă că teza vremelniceii nu se justifică și pentru că ..... SA a contestat 15 revendicări și a pierdut deja definitiv în 7 (Dosarele nr. 11238/3/2023, nr. 28015/3/2023 și nr. 103/3/2024), respectiv a pierdut în fond în alte 7 (Dosarele nr. 8563/3/2024 și nr. 11337/3/2024).

Prin urmare conchide următoarele:

- argumentul ..... că documentele constatatoare sunt „provizorii” și nu trebuie luate în considerare este nefondat, fiind contrar jurisprudenței naționale și europene. Documentele nu au fost analizate de către ....., deși ar fi trebuit analizate.

b) Documentele constatatoare intermediare emise pe numele ..... cuprind *„sanțiuni comparabile”*. Penalitățile aplicate ..... SA sunt sanțiuni comparabile în sensul legii.

Contrar susținerilor Asocierii ....., penalitățile aplicate ..... SA reprezintă *„daune-interese sau sanțiuni comparabile”* care impuneau menționarea acestora în DUAЕ. Jurisprudența națională și CJUE califică penalitățile contractuale drept sanțiuni comparabile.

În Decizia 2236/C8/2287, 2290, 2291, 2292, 2303, 2304 din 26.10.2022, *„CNSC a confirmat că penalitățile contractuale pentru întârzieri și încălcarea obligațiilor contractuale pot fi considerate sanțiuni comparabile în sensul legislației achizițiilor publice”*.

c) Excluderea Asocierii ..... nu încalcă principiul proporționalității. Contrar susținerilor asocierii, principiul proporționalității nu se opune excluderii ei din procedură.

Dimpotrivă, aplicarea unui tratament preferențial pentru Asocierea ..... ar constitui o încălcare a principiului proporționalității.

Concluzie: ..... nu poate beneficia de clemența autorității contractante în condițiile în care nici măcar nu a trecut testul de sinceritate.

d) Asocierea ..... nu poate invoca ipoteza „*remedierii/recuperării pe parcursul derulării contractului*” datorită multiplelor documente constatatoare consecutive care evidențiază persistența încălcărilor de către ..... SA. Sancțiunea aplicabilă este excluderea. (art. 180 alin. (1) lit. h) din Legea nr. 99/2016).

III. Al doilea motiv de excludere – încălcări grave și repetate ale obligațiilor principale (art. 180 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 99/2018)

Petenta susține că ..... SA se face vinovat de încălcări grave și repetate ale obligațiilor principale.

În primul rând, consideră că nu se poate reține în cauză calificarea de „*abateri minore*” pe care o invocă Asocierea ....., pentru că abaterile menționate în certificatele constatatoare privesc obligații principale și pentru că, oricum, este vorba de abateri repetate:

a) „*Antreprenorul (..... SA) nu a inițiat la această dată toate lucrările de protejare/relocare utilități*”, „*nerespectarea de către Antreprenor a prevederilor subclauzei 8.3 Programul de execuție*” (Document nr. 2/03.10.2022);

b) „*acesta [Antreprenorul] nu a achitat taxele către deținătorii de utilități ... în vederea demarării lucrărilor de relocare*” (Document nr. 3/27.01.2023);

c) „*Antreprenorul nu a întreprins demersuri pentru obținerea unei polițe de asigurare în locul celei încheiate cu ....., decât după Înștiințarea de Remediere*” (Document nr. 3/27.01.2023);

d) „*Ritmul de execuție la structuri este nesatisfăcător... Organizarea de șantier este funcțională, dar nu este finalizată*”, „*este necesară suplimentarea imediată a resurselor Antreprenorului pentru atingerea progresului planificat*” (Document nr. 4/28.04.2023);

e) „*Antreprenorul nu a finalizat execuția piloților foraj... înregistrează întârzieri nu doar în execuție, ci inclusiv în elaborarea și avizarea...*” (Document nr. 7/26.06.2024);

f) „*Întârzierile înregistrate în activitatea Antreprenorului au fost cauzate de asociatul ..... SA din următoarele motive: - mobilizare nesatisfăcătoare, alocare insuficientă de resurse umane și utilaje, ... - neatacarea tuturor fronturilor de lucru puse la dispoziție de Beneficiar, ... - întârzieri în transmiterea Propunerilor de Modificare și în aplicarea Instrucțiunilor Inginerului*”, „*ritmul de execuție nesatisfăcător al asociatului ..... SA afectează bugetul asumat pentru anul 2022*” (Document nr. 2/12.10.2022);

g) „*În particular din partea partenerului ..... s-a constatat: - neplata către subantreprenori/furnizori/prestatori de*

*servicii, pentru lucrările executate și decontate de către beneficiar”* (Document nr. 2/13.10.2022).

În al doilea rând, susține contestatoarea, nu se poate reține că certificatele constatatoare intermediare nu ar consemna prejudicii suferite de autoritatea contractantă.

Menționează că, astfel cum rezultă din Anexa A la contestația .....: (i) în fiecare certificat constatator negativ s-a consemnat că, în sarcina ..... SA au fost impuse penalități, iar penalitățile reprezintă clauze penale prin care se predetermină prejudiciu suferit de ..... din cauza depășirii termenului de execuție; și oricum

(ii) în majoritatea documentelor este bifată inclusiv secțiunea referitoare la *„daunele cauzate beneficiarului”/„prejudicii aduse beneficiarului”*.

În al treilea rând, susține contestatoarea, nu se poate reține *„natura nedefinitivă a constatărilor cuprinse în documentele constatatoare”*, rezultată din faptul că ar fi fost contestate de către Asocieria .....

Precizează că, până la suspendarea sau anularea definitivă de către o instanță, certificatele constatatoare sunt acte administrative, care se bucură de prezumția de legalitate și veridicitate a informațiilor cuprinse în acestea.

Subliniază faptul că niciunul dintre certificatele constatatoare negative emise pe numele Asocierii ..... și ..... SA nu a fost anulat de vreo instanță de judecată și consideră motivele ce au condus la respingerea acțiunilor în anulare promovate de ..... sunt irelevante.

În opinia sa, este irrelevant că acțiunea ..... SA a fost respinsă ca

lipsită de interes, ceea ce contează fiind faptul că, prin respingerea acțiunii în anulare, s-a definitivat certificatul constatator (ex. Certificatul emis în executarea contractului nr. 16/05.03.2020).

IV. În susținerea caracterului inacceptabil al ofertei Asocierii ....., petenta prezintă următoarele argumente:

a) Lipsa autorizării AFER și completarea necorespunzătoare a DUAE (art. 143 alin. (2) lit. b) din HG nr. 394/2016);

b) ..... și-a modificat nelegal oferta:

(i) ..... a permis nelegal modificarea graficului de execuție;

(ii) ..... a permis nelegal completarea ofertei cu documentele privind expertii cheie.

Mai arată petenta că, prin răspunsul la solicitarea de clarificări, asocieria ..... a depus documente noi, datate după data depunerii ofertei inițiale (16.09.2024), cum ar fi:

i. Recomandarea nr. 1102/1834 din 15.11.2024 emisă de Institutul de Studii și Proiectări Căi Ferate, privind atribuțiile dnei. ...., în calitate de Șef proiect;

ii. Recomandarea nr. 1102/1833 din 15.11.2024 emisă de Institutul de Studii și Proiectări Căi Ferate, privind atribuțiile dnei. ...., în calitate de Inginer Proiectant Lucrări de Artă;

iii. Recomandările nr. 6389 și nr. 6390 din 18.11.2024 emise de CNCF ..... SA – Sucursala Regională CF Constanța, privind atribuțiile dlui. ...., în calitate de Manager de proiect;

iv. Recomandarea nr. 12/UMP2/1477 din 18.11.2024 emisă de ..... privind atribuțiile dlui. ...., în calitate de Manager de proiect;

v. Recomandarea nr. 3239 din 15.11.2024 emisă de ..... privind atribuțiile dlui. ...., în calitate de Manager de proiect.

Susține că toate recomandările depuse de Asocieria ..... direct în timpul evaluării ofertelor sunt documente noi, care nu se regăseau în oferta inițială, ci o completau. Astfel, oferta inițială a ..... nu includea „*documente doveditoare ale experienței specifice (ca de exemplu scrisori de recomandare de la Angajator/Entitate contractanta, copie a fișei postului, copie a contractului de muncă, decizie de numire etc)*” pentru niciunul din cei trei experți propuși în ofertă.

Precizează că acesta a fost și motivul pentru care ..... le-a solicitat, iar intervenienta le-a obținut și depus (nelegal) pentru prima dată prin răspunsul la solicitările de clarificare. Noile documente depuse nu au vizat „*exclusiv detalierea*” atribuțiilor experților în corelare cu responsabilitățile din caietul de sarcini, ci au vizat prezentarea, pentru prima dată, a acestor atribuții direct în timpul evaluării ofertelor.

c) Jurisprudența constantă a instanțelor naționale, care sunt în acord cu jurisprudența CJUE, și califică drept „*tratament inegal și o încălcare a principiilor enunțate la art. 2 din Legea nr. 99/2016 luarea în considerare a unor documente sau informații ce nu sau regăsit în oferta inițială cu toate că specificațiile documentației de atribuire erau clare în acest sens, completarea documentației în modul descris neputând fi considerată o excepție în sensul prevederilor 141 din HG nr. 394/2016 întrucât nu poate fi vorba de vicii de formă*”.

În concluzie, apreciază că ..... ar fi trebuit să constate completarea nelegală a ofertei, prin noile documentele referitoare la experiența experților, și să respingă oferta Asocierii ..... ca fiind inacceptabilă, conform art. 140 alin. (5) din HG nr. 394/2016.

Prin adresa înregistrată la CNSC cu nr. 10348/18.02.2025, ..... SRL a transmis concluzii scrise, în care, fără a relua exhaustiv argumentele deja invocate prin cererea de intervenție, răspunde însă notelor scrise formulate de ....., învederând următoarele:

1. Nu este incident niciunul dintre cazurile de excludere reglementate de art. 180 din Legea nr. 99/2016 întrucât:

(a) Întreaga argumentație dezvoltată de către ..... vizează terțul susținător, ....., în privința căruia ofertantul are, oricum, dreptul de a opera înlocuire; aşadar, nicio astfel de argumentație dezvoltată în legătură cu terțul nu are aptitudinea legală de a conduce la excluderea ofertantului;

(b) Beneficiarul însuși confirmă faptul că derularea respectivelor contracte nu relevă abateri grave, repetate, ale antreprenorului, ci situații uzual întâlnite de prelungire a duratelor de execuție a căror cauză este, încă, disputată; de altfel, în derularea oricărui contract având asemenea complexitate intervin cauze de întârziere iar, în situația concretă a celor semnalate, acestea se datorează chiar într-o măsură determinantă, beneficiarului. Documentele depuse anexat cererii de intervenție probează faptul că prelungiri ale duratelor de execuție au fost deja agreeate, procedurile contractuale de stabilire a responsabilității față de cauzele intervenirii lor aflându-se încă în curs;

(c) Simpla existență a documentelor constatatoare intermediare nu este nicidecum aptă să ofere o informare certă privind conduita operatorului vizat de critici; contrar jurisprudenței europene (dar și naționale) dezvoltate în legătură cu efectele și modalitatea de interpretare a conținutului unor documente constatatoare intermediare, susținerile contestatoarei tind să acrediteze concluzia (greșită) că, odată emise, acestea ar putea reprezenta o garanție a responsabilității și culpei antreprenorului.

În opinia intervenientei, concluzia nu este, însă, corectă, având în vedere că:

- În paralel cu procedura de emitere, la fiecare 90 de zile, a unor constatatoare intermediare, antreprenorii au dreptul de a solicita și obține recunoașterea îndreptățirii la prelungirea duratei de execuție ori de câte ori evenimente imprevizibile intervin pe parcursul derulării contractelor. Astfel de proceduri contractuale au durate mai lungi, se află în prezent în curs, putând fi definitiv tranșate doar la momentul finalizării contractelor respective, atunci când este de fapt posibilă analiza cumulată și globală a evenimentelor și efectelor lor. Prin urmare, simpla existență a unor constatatoare intermediare este, de fapt, insuficientă pentru a fundamenta o eventuală sancțiune aplicată operatorilor vizați;

- În cazul concret, instanțe anterior investite cu analiza efectelor deja produse de aceste constatatoare intermediare au judecat, confirmând imposibilitatea ca ele să fundamenteze o viitoare excludere. poziția explicită a beneficiarului (emitentului lor) a fost, de altfel, aceea de a nu le recunoaște asemenea efecte, context în care lucrul deja judecat s-ar opune, în prezent, unei interpretări diferite;

- Fiind inapte să producă asemenea efecte, ele nu pot fi și nici nu trebuie să fie declarate în DUAE, întrucât o asemenea abordare nu echivalează cu exercitarea discreționară a prerogativei de a declara, ci este consecința unui raționament corect, fundamentat pe prealabile

decizii judecătorești și europene (interpretative) privind constrângerile care (nu) pot rezulta din simpla lor existență.

Intervenienta apreciază că, în condițiile detaliate prin cererea de intervenție și rezumate mai sus, susținerile ..... în această privință s-ar impune a fi respinse.

2. Cerințele privind autorizările AFER sunt, în realitate, respectate, declarațiile DUAE fiind, la rândul lor, corect întocmite, relevante în acest sens fiind următoarele argumente punctuale:

(a) Scopul instituirii cerințelor referitoare la autorizările AFER este acela de a se asigura capacitatea tehnică legală a ofertantului de a realiza activitățile incluse în obiectul contractului în curs de atribuire, astfel finalitatea cerinței trebuie să fie aceea de a se răspunde la întrebarea dacă ofertantul poate sau nu să execute, în condițiile de legalitate impuse, respectivele lucrări;

(b) Despre ofertantul ..... explicit se susține (inclusiv, și în special, de către ..... ) faptul că a prezentat autorizările necesare dar, mai mult decât atât, faptul că are, concret, în derulare multiple contracte încheiate tot cu ....., având un obiect similar, care presupun în egală măsură deținerea acestor tipuri de autorizații. Astfel, ofertantul nu numai că a prezentat, în actuala procedură, documentele relevante, dar și probează, zi de zi, prin activitatea efectiv derulată alături de același beneficiar, autorizările necesare;

(c) Tipurile de autorizații presupus a nu fi fost prezentate de către Asocieria ..... sunt, în realitate, acoperite prin autorizațiile pe care aceasta le-a prezentat, aspect explicit confirmat prin documentațiile tehnice depuse/indicate în cuprinsul cererii de intervenție, de unde rezultă fără echivoc faptul că lucrările de protecția mediului sunt, de fapt, avute în vedere cu prilejul emiterii autorizațiilor mai ample/ acoperitoare de lucrări; poziția beneficiarului care, la rândul său, confirmă faptul că a identificat aceste documentații tehnice referitoare la lucrările de protecția mediului, probându-se așadar, fără putință de tăgadă, abilitatea legală a ofertantului de a răspunde și unor astfel de cerințe.

(d) Elocvent explică inclusiv ..... faptul că, potrivit unui principiu bine cunoscut/consacrat („cine poate mai mult poate și mai puțin”), din faptul că pot exista operatori autorizați doar pentru lucrări de mediu, nu se poate trage concluzia că nu există și operatori autorizați pentru o gamă mai complexă/completă de lucrări, care să le includă și pe cele de mediu (cum este cazul subscrisei care, concret, și derulează efectiv asemenea activități).

Așadar, și critica privind pretinsa nerespectare a cerințelor privind deținerea și indicarea autorizațiilor AFER este neîntemeiată, impunându-se a fi respinsă.

3. Asocieria ..... nu a modificat propunerea tehnică prin clarificări, răspunsurile sale nu fac altceva decât să confirme și să

clarifice informații și documente conținute în mod neechivoc în documentația inițial depusă, mai exact:

(a) Perioada de garanție extinsă (120 de luni) a fost fără echivoc indicată în documentele de ofertă, paginile explicate la care această informație se regăsește fiind indicate prin cererea de intervenție; susținerile contrare ale ..... sunt, așadar, pure speculații contrazise de documentele de ofertă ale Asocierii ..... și argumentele deja expuse prin cererea de intervenție;

(b) Graficul de execuție nu a fost modificat, duratele estimate (prin partea narativă) reflectate în grafic (așadar, în partea desenată) concordă, clarificarea conținutului acestuia nefiind de natură a fi modificat conținutul inițial.

În opinia intervenientei critică în sine reflectă, poate, cu cea mai mare claritate, dorința ..... de a exploata, fără fundament, absolut orice posibilă speculație argumentativă;

(c) Documentația privind personalul propus a fost exclusiv clarificată; documentația inițial depusă conținea, deja, indicarea datelor experților precum și documentele cerute pentru probarea aspectelor de interes. Răspunsul la clarificare a vizat, exclusiv, detalierea atribuțiilor acestor persoane, în maniera și folosind terminologia aptă a facilita observarea coordonată și coroborată a denumirii atribuțiilor, necesar a fi fost astfel explicitate. Documentele depuse nu se referă, însă, la situații noi, ulterioare datei de depunere a ofertelor, ci la situațiile anterioare, preexistente, având așadar natură confirmativă cu privire la aspectele necesar a fi fost probate.

Prin urmare, concluzionează intervenienta, și aceste argumente privind pretinsa completare nepermisă a documentelor de ofertă sunt neîntemeiate.

Prin adresa înregistrată la CNSC cu nr. 10870/19.02.2025, ..... a solicitat Consiliului să respingă, ca neîntemeiate, apărările formulate de intervenient prin concluziile scrise din 18.02.2025 și să rețină caracterul temeinic al contestației.

I. .... susține că Asocierea ..... nu poate înlocui terțul susținător, sens în care argumentează astfel:

1. .... insistă asupra tezei că motivul de excludere privește un terț susținător (.....) pe care ar avea dreptul să îl înlocuiască. Teza ..... este eronată întrucât contravine jurisprudenței europene.

(2) Înlocuirea ..... la acest moment al procedurii ar contraveni dispozițiilor obligatorii ale CJUE din Cauza Esaprojekt (C-387/14).

(3) În cauză, ..... ar urma să depună documente cu privire la un nou terț susținător, inclusiv angajamentul noului terț susținător, documente care nu figurează în oferta inițială a ..... și cu care ..... ar dori să dovedească că îndeplinește condițiile de participare la procedura de achiziții publice.

În opinia contestatoarei, ipoteza este similară ipotezei analizate de CJUE în Cauza Esaprojekt.

4. Și în cazul dedus analizei, ..... este un element esențial al ofertei Asocierii ....., cu rol în demonstrarea experienței similare, a capacității tehnice și financiare a ofertantului. .... a ales să se bazeze pe ....., în ciuda istoricului negativ al acestuia, și suportă consecințele juridice ale acestei alegeri neputându-și modifica oferta.

5. Din raportul DUAE rezultă că ..... a invocat experiența ..... pentru Cerința I, respectiv a invocat Contractul 45/26.04.2021 - CNCF „.....” având ca obiect „Execuția lucrărilor de construcții și instalații secțiunea 2 Sighișoara - Coșlariu Tronsonul 3 Micasasa Coșlariu” și Contractul 653/13 pentru „Lucrări de infrastructură și clădiri precum și pentru suprastructura liniei cf, pentru instalațiile electromecanice, de semnalizare, sistemele de telecomunicații și de electrificare a liniei duble noi de mare viteză Thitorza – Domokos”.

6. Asocierea ..... reiterează și teza privind caracterul irelevant al documentelor constatatoare intermediare. Teza ..... este eronată întrucât contravine jurisprudenței europene.

7. Ignorarea documentelor constatatoare intermediare ar contraveni dispozițiilor obligatorii ale CJUE din Cauza Meca (C-41/18).

8. În cauză, ..... susține eronat că documentele constatatoare nu ar trebui avute în vedere în analiza fiabilității ofertantului pentru că *„Antreprenorii au dreptul de a solicita și obține recunoașterea îndreptățirii la prelungirea duratei de execuție ori de câte ori evenimente imprevizibile intervin pe parcursul derulării contractelor”*.

9. Așa cum se reține în Cauza Meca, instrumentul pus la îndemâna ofertanților pentru a evita excluderea este cel al măsurilor corective.

10. Contrar susținerilor asocierii ....., atât ....., cât și ....., au reținut în certificatele intermediare încălcarea obligațiilor contractuale, astfel încât sunt lipsite de suport probatoriu afirmațiile ..... că autoritățile ar fi declarat *„că derularea respectivelor contracte nu relevă abateri grave”*.

11. În cauză, ..... nu a dovedit niciun fel de măsură corectivă, rezumându-se a contesta valabilitatea documentelor constatatoare intermediare.

12. .... SRL și ..... nu își pot demonstra credibilitatea direct în fața Consiliului, procedura de self-cleaning putând fi parcursă doar în fața comisiei de evaluare.

13. Este eronată și ultima teză ..... privind pretinsa analiză cumulată și globală a evenimentelor și efectelor lor într-un contract de antrepriză de lucrări. Contrar susținerilor intervenientei, analiza cumulată și globală nu constituie în niciun caz regula. Dimpotrivă, forma reglementată în legislația privind achizițiile publice

stabilește regula notificării separate a fiecărei revendicări/eveniment de întârziere. Antreprenorul are obligația de a notifica într-un anumit termen fiecare eveniment sub sancțiunea decăderii din dreptul de prelungirea a duratei contractului.

Prin urmare, conchide contestatoarea, argumentele intervenientei sunt nefondate și nu pot răsturna concluziile contestației.

II. În susținerea caracterului inacceptabil al ofertei Asocierii ....., petenta arată următoarele:

a) Lipsa autorizării AFER și completarea necorespunzătoare a DUAE (art. 143 alin. (2) lit. b) din HG nr. 394/2016).

- ..... nu respectă cerințele clare și specifice privind autorizațiile AFER., iar o autorizație mai largă nu este automat considerată ca incluzând și o autorizație specifică.

- faptul că Asocierea ..... are deja contracte similare în desfășurare nu o exonerează de obligația de a respecta cerințele din documentația de atribuire. Dat fiind caracterul formal al procedurilor de achiziție publică, autorizațiile se evaluează strict în funcție de cerințele procedurii, ofertanții neputând substitui cerința de a prezenta autorizațiile necesare prin simple afirmații privind contractele anterioare.

- Asocierea ..... nu indică care sunt acele „documentații tehnice” despre care se pretinde că au fost „depuse/indicate în cuprinsul cererii de intervenție”. Intervenția nu cuprinde nicio referire concretă la acestea, ci doar afirmații cu caracter general.

- Susținând teza autorizației mai largi, Asociere ..... recunoaște, implicit, că nu deține autorizarea AFER specifică pentru „Lucrări de protecție a mediului aferente lucrărilor de construire și consolidare terasamente și lucrări de artă”, astfel cum prevede Cerința nr. 7 din fișa de date, astfel încât oferta sa trebuia exclusă.

- Este irelevant că „finalitatea cerinței trebuie să fie aceea de a se răspunde la întrebarea dacă ofertantul poate sau nu să execute, în condițiile de legalitate impuse, respectivele lucrări”, din moment ce Cerința nr. 7 ..... a limitat modul în care se poate face această demonstrație - prin prezentarea autorizației/agrementului AFER emis pentru fiecare tip de lucrări indicat în fișa de date, inclusiv lucrările de protecție a mediului.

Prin urmare, susține petenta, ..... nu poate să pretindă că îndeplinește cerința în mod implicit (prin „contracte încheiate tot cu ..... care presupun... deținerea acestor tipuri de autorizații” sau prin „documentațiile tehnice depuse/indicate în cuprinsul cererii de intervenție”), pentru că încalcă Cerința nr. 7, care impune expres modul în care poate fi îndeplinită - prin prezentarea autorizației/agrementului AFER, pentru lucrări de protecție a mediului.

b) Susținând că Asocierea ..... și-a modificat nelegal oferta, contestatoarea argumentează astfel:

(i) ..... a permis nelegal modificarea graficului de execuție;

Petenta susține că prima modificare a ofertei este una evidentă - ..... a depus un nou grafic de execuție, în care a modificat perioada de garanție a lucrărilor, de la 60 la 120 de luni. .... SRL nu a dovedit că această modificare ar fi susținută de alte părți din oferta sa inițială, care să susțină că perioada real ofertată este de 120 de luni, iar nu de 60 de luni cum figura în graficul de execuție inițial.

A doua modificare a ofertei, arată contestatoarea, este la fel de evidentă - documentația privind personalul propus nu a fost „*exclusiv clarificată*”, ci a fost completată cu documente noi, chiar date după data-limită de depunere a ofertelor (16.09.2024). Este necontestat că oferta inițială a ..... trebuia să includă „*documente doveditoare ale experienței specifice*” a experților propuși, iar oferta sa inițială nu includea aceste documente.

Afirmă că, în niciun moment, ..... nu a dovedit că noile documente aveau doar o „*natură confirmativă*”, pentru că nu a indicat unde anume, în oferta sa inițială, se regăseau „*documente doveditoare ale experienței specifice*” a experților și nici un a explicat modul în care noile documente doar le-au confirmat/clarificat pe cele inițiale.

Având în vedere și aceste explicații punctuale, ..... solicită Consiliului admiterea contestației și respingerea apărărilor invocate de Asocieria .....

..... a transmis recipisa de consemnare nr. 2 din data de 28.01.2025, eliberată de Raiffeisen BANK Sucursala la data de 28.01.2025, din care rezultă consemnarea cauțiunii în valoare de 2.000.000 lei, pe seama și la dispoziția C.N.S.C., corespunzătoare dosarului nr. 229/2025, în cuantumul și în termenul prevăzut la art. 61<sup>1</sup> din Legea nr. 101/2016.

### **Din înscrisurile aflate la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarea situație de fapt:**

În calitate de autoritate contractantă, ..... a inițiat o licitație deschisă, în vederea atribuirii contractului sectorial având ca obiect «„Proiectare și execuție lucrări aferente obiectivului de investiții „Modernizarea infrastructurii de cale ferată dintre stațiile CF București Nord – Jilava-Giurgiu Nord-Giurgiu Nord Frontieră – Lot 2”», inițiată prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. .... /23.05.2024, contractul având o valoare estimată cuprinsă 2.711.348.579,96 lei, criteriul de atribuire selectat „cel mai bun raport calitate-preț”.

Contestatorul este nemulțumit de modalitatea în care autoritatea contractantă a procedat la evaluarea ofertei declarată câștigătoare

depusă de asocierea formată din ..... (lider asociere) și ..... denumită Asocierea .....

În cauza, ..... a depus cererea de intervenție nr. 1661/07.02.2025, înregistrată la CNSC cu nr. 7931/10.02.2025, care prezintă natura juridică a unei cereri de intervenție accesorie, deoarece sprijină poziția autorității contractante, fără a solicita desființarea vreunui act emis de aceasta, motiv pentru care Consiliul califică cererea de intervenție drept cerere de intervenție accesorie formulată în favoarea autorității contractante cu privire la criticile formulate de către contestatorul .....

Referitor la cererea de intervenție formulată, în raport de dispozițiile art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 care stipulează că *„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”* și având în vedere faptul că la data de 28.01.2025, autoritatea contractantă a publicat în SEAP contestația formulată de ..... sub identificatorul [...../00396] Contestatie.pdf.p7s”, Consiliul constată că cererea de intervenție (aceasta fiind transmisă la CNSC prin poștă la data de 07.02.2025 potrivit AWB 7000045142375) este formulată în cadrul termenului legal.

Având în vedere dispozițiile art. 17 alin. (3) și art. 68 din Legea nr. 101/2016, coroborate cu prevederile art. 61 alin. (3), art. 63, 65 și 67 din Cod proc. civ. Consiliul admite în principiu cererea de intervenție formulată astfel cum a fost calificată.

În conformitate cu prevederile art. 66 din Codul de Procedură Civilă, coroborat cu cele ale art. 68 din Legea nr. 101/2016, Consiliul va analiza cererea de intervenție a societății ....., împreună cu contestația formulată de .....

Referitor la criticile contestatorului pe care le aduce ofertei câștigătoare cu privire la existența unor documente constatatoare negative emise pentru terțul susținător ..... SA și consecințele pe care acesta ar fi trebuit să le atragă, Consiliul reține următoarele:

Contestatoarea face referire la cele 9 (nouă) documente constatatoare emise de ....., pentru proiectarea și execuția Autostrăzii de Centură a Municipiului București, Lotul 3 Sud (contract nr. 92/27754/19.04.2019) și la cele 2 (două) emise de ....., pentru proiectarea și execuția reabilitării liniei de cale ferată Brașov – Sighișoara, parte a coridorului cheie de ..... Rin-Dunăre,

subsecțiunile 1 și 3 (contract nr. 16/05.03.2020) și subsecțiunea 2 (contract nr. 84/22.09.2020).

Verificând, Consiliul constata ca pentru .....  
SA, ..... a eliberat următoarele documente constatatoare:

- documentul constatator intermediar nr. 1 înregistrat sub nr. 51068/27.06.2022, în legătură cu contract nr. 92/27754/19.04.2019 în care se menționează că au fost aplicate penalități pentru înlocuirea personalului cheie, nerespectarea programului de execuție;
- documentul constatator intermediar nr. 2 înregistrat sub nr. 81203/03.10.2022, în legătură cu contract nr. 92/27754/19.04.2019 în care se menționează că au fost aplicate penalități pentru nerespectarea programului de execuție;
- documentul constatator intermediar nr. 3 înregistrat sub nr. 7949/27.01.2023, în legătură cu contract nr. 92/27754/19.04.2019 în care se menționează că au fost aplicate penalități pentru nerespectarea programului de execuție și pentru mobilizare;
- documentul constatator intermediar nr. 4 înregistrat sub nr. 40465/28.04.2023, în legătură cu contract nr. 92/27754/19.04.2019 în care se menționează că au fost aplicate penalități pentru nerespectarea programului de execuție, pentru mobilizare, ritmul evoluției lucrării;
- documentul constatator intermediar nr. 5 înregistrat sub nr. 75090/03.08.2023, în legătură cu contract nr. 92/27754/19.04.2019 în care se menționează că au fost aplicate penalități pentru mobilizare;
- documentul constatator intermediar nr. 6 înregistrat sub nr. 12959/05.12.2023, în legătură cu contract nr. 92/27754/19.04.2019 în care se menționează că au fost aplicate penalități pentru înlocuirea șefului de șantier – penalitate achitată;
- documentul constatator intermediar nr. 7 înregistrat sub nr. 63141/26.06.2024, în legătură cu contract nr. 92/27754/19.04.2019 în care se menționează că au fost aplicate penalități pentru mobilizare și înlocuirea personalului cheie;
- documentul constatator intermediar nr. 8 înregistrat sub nr. 63152/26.06.2022, în legătură cu contract nr. 92/27754/19.04.2019 în care se menționează că au fost aplicate penalități pentru mobilizare;
- documentul constatator intermediar nr. 9 înregistrat sub nr. 75527/31.07.2024, în legătură cu contract nr. 92/27754/19.04.2019 în care se menționează că au fost aplicate penalități pentru mobilizare;
- documentul constatator intermediar nr. 10 înregistrat sub nr. 102261/15.10.2024, în legătură cu contract nr. 92/27754/19.04.2019 în care se menționează că au fost aplicate penalități pentru mobilizare;

..... - ..... S.A. a eliberat următoarele documente constatatoare:

- documentul constatator intermediar nr. 2 în legătură cu contract nr. 84/22.09.2020 în care se menționează că au fost înregistrate întârzieri rezultate din mobilizarea nesatisfăcătoare, neatacarea tuturor fronturilor de lucru, din livrarea întârziată a TBM-urilor, montarea și punerea în funcțiune a fabricii de prefabricate, din transmiterea propunerilor de modificare și aplicarea instrucțiunilor inginerului, situații care nu au condus la cuantificarea vreunui prejudiciu până la data emiterii actului;
- documentul constatator intermediar nr. 2 înregistrat sub nr. 12/UMP2/1428/13.10.2022 în legătură cu contract nr. 16/05.03.2020 în care se menționează că au fost înregistrate întârzieri rezultate din mobilizarea redusă, nefinalizarea lucrărilor, implementarea cu întârziere a instrucțiunilor beneficiarului/consultantului, situații care nu au condus la cuantificarea vreunui prejudiciu până la data emiterii actului;

Referitor la acest subiect, Consiliul observă următoarele dispoziții ale Legii nr. 99/2016:

- Art. 180

*„(1) Entitatea contractantă exclude din procedura de atribuire a contractului sectorial/ acordului-cadru orice operator economic care se află în oricare dintre următoarele situații: (...)*

*g) operatorul economic și-a încălcat în mod grav sau repetat obligațiile principale ce-i revineau în cadrul unui contract de achiziții publice, al unui contract sectorial sau al unui contract de concesiune încheiate anterior, iar aceste încălcări au dus la încetarea anticipată a respectivului contract, plata de daune-interese sau alte sancțiuni comparabile;*

*h) operatorul economic s-a făcut vinovat de declarații false în conținutul informațiilor transmise la solicitarea entității 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; (...)*

*(6) În sensul dispozițiilor alin. (1) lit. g), se consideră încălcări grave ale obligațiilor contractuale, cu titlu exemplificativ, neexecutarea obligațiilor privind livrarea produselor sau serviciilor, ori neexecutarea lucrărilor, livrarea unor produse sau servicii care prezintă neconformități majore care le fac improprii utilizării conform destinației avute în vedere de entitatea contractantă, ori executarea unor lucrări care nu respectă cerințele caietului de sarcini, sau un comportament necorespunzător care creează îndoieli serioase cu privire la credibilitatea operatorului economic.”*

- Art. 184

*„(1) Orice operator economic aflat în oricare dintre situațiile prevăzute la art. 177, 178 și 180 care atrag excluderea din procedura de atribuire poate furniza dovezi care să arate că măsurile luate de acesta sunt suficiente pentru a-și demonstra în concret credibilitatea prin raportare la motivele de excludere.*

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

*(3) Dovezile pe care operatorul economic aflat în oricare dintre situațiile prevăzute la art. 177, 178 și 180 le poate furniza entității 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.

(3<sup>1</sup>) Entitatea contractantă evaluează măsurile luate de operatorii economici și dovedite în conformitate cu alin. (3), ținând seama de gravitatea și circumstanțele particulare ale infracțiunii sau abaterii avute în vedere.”

În soluționare Consiliul reține și dispozițiile Directivei 2014/25/UE:

- art. 80

„(1) Normele și criteriile obiective de excludere și selectare a operatorilor economici care solicită calificarea într-un sistem de calificare, precum și normele și criteriile obiective de excludere și selectare a candidaților și ofertanților în cadrul procedurilor deschise, restrânse sau de negociere, al dialogurilor competitive sau al parteneriatelor pentru inovare **pot include motivele de excludere enumerate la articolul 57 din Directiva 2014/24/UE**, în termenii și condițiile prevăzute la articolul respectiv.

În cazul în care entitatea contractantă este o autoritate contractantă, aceste criterii și norme includ motivele de excludere enumerate la articolul 57 alineatele (1) și (2) din Directiva 2014/24/UE, în termenii și condițiile prevăzute la articolul respectiv.

Dacă statele membre solicită acest lucru, aceste criterii și norme includ, în plus, motivele de excludere enumerate la articolul 57 alineatul (4) din Directiva 2014/24/UE, în termenii și condițiile prevăzute la articolul respectiv.

(2) Criteriile și normele menționate la alineatul (1) pot include criteriile de selectare prevăzute la articolul 58 din Directiva 2014/24/UE, în termenii și condițiile prevăzute la articolul respectiv, în special în ceea ce privește limitele cerințelor referitoare la cifra de afaceri anuală prevăzute la alineatul (3) al doilea paragraf din respectivul articol.

(3) În scopul aplicării alineatelor (1) și (2) din prezentul articol, se aplică articolele 59-61 din Directiva 2014/24/UE.”

Dispozițiile art. 167 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 98/2016 identice cu cele ale art. 180 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 99/2016 transpun prevederile art. 57 alin. (4) lit. g) din Directiva 2014/24/UE „Autoritățile contractante pot exclude sau statele membre le pot solicita acestora să excludă de la participarea la o procedură de achiziție publică orice operator economic aflat în oricare din următoarele situații: (...) **dacă operatorul economic a dat dovadă de deficiențe semnificative sau persistente la îndeplinirea unei cerințe de fond prevăzute de un contract de achiziții publice anterior, de un contract anterior încheiat cu o entitate contractantă sau de un contract de concesiune anterior care au dus la încetarea anticipată a respectivului contract anterior, daune-interese sau alte sancțiuni comparabile**”.

Motivul reglementării acestei cerințe de excludere se regăsește în cadrul considerentului 101 parag. (2) și (3) al Directivei 2014/24/UE „Ținând seama de faptul că autoritatea contractantă va fi responsabilă pentru consecințele eventualei sale decizii eronate, autoritățile contractante ar trebui, de asemenea, să dispună în continuare de libertatea de a considera că a existat o abatere profesională gravă, în cazul în care, înainte de luarea unei decizii finale și

obligatorii privind prezența motivelor obligatorii de excludere, pot demonstra, prin orice mijloace adecvate, că operatorul economic a încălcat obligațiile care îi revin, inclusiv obligațiile legate de plata impozitelor sau a contribuțiilor la asigurările sociale, cu excepția unor dispoziții contrare dreptul intern. **Acestea ar trebui, de asemenea, să fie în măsură să excludă candidați sau ofertanți a căror performanță în alte contracte de achiziții publice din trecut a arătat deficiențe majore în ceea ce privește cerințele de fond, de exemplu, nerespectarea obligației de a furniza sau de a executa, deficiențe semnificative ale produsului sau ale serviciului furnizat, ceea ce le face inutilizabile pentru scopul propus, sau un comportament necorespunzător care aruncă îndoieli serioase cu privire la fiabilitatea operatorului economic.** Legislația națională ar trebui să prevadă o durată maximă pentru aceste excluderi.

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

Față de aceste documente constatatoare, în stabilirea legalității deciziei atacate a entității contractante, Consiliul are în vedere dispozițiile art. 180 alin. (1) lit. g) și alin. (6) din Legea nr. 99/2016, citate mai sus, care stabilesc în ce condiții operează excluderea operatorului economic. Astfel, abordând coroborat cele două texte ale art. 180, Consiliul concluzionează că, pentru a fi incident cazul de excludere arătat, este necesară îndeplinirea cumulativă a următoarelor condiții:

- 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;

- încălcare gravă a obligațiilor contractuale poate fi considerată neexecutarea contractului ori livrarea/prestarea/executarea unor produse/servicii/lucrări care prezintă neconformități majore care le fac improprietății utilizării conform destinației avute în vedere de entitatea contractantă, ori executarea unor lucrări care nu respectă cerințele caietului de sarcini, sau un comportament necorespunzător care creează îndoieli serioase cu privire la credibilitatea operatorului economic;

- aceste încălcări au dus la încetarea anticipată a respectivului contract, plata de daune-interese sau alte sancțiuni comparabile.

Astfel, pentru a decide dacă, în cazul terțului susținător este incident cazul de excludere stabilit la art. 180 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 99/2016, trebuie stabilită îndeplinirea cumulativă a condițiilor stabilite la art. 180 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 99/2016.

Din modul de exprimare a legiuitorului, în emiterea dispozițiilor coroborate ale art. 180 alin. (1) lit. g) și alin. (6) din Legea nr. 99/2016, Consiliul constată că excluderea operează în situația în care sunt îndeplinite cumulativ condițiile amintite, respectiv conduita viciată a operatorului economic, conduită care să fi avut efectele amintite. Este de observat că legiuitorul nu a prevăzut că motivul de excludere operează

de drept în situația în care, pentru operatorul economic respectiv, a fost emis un document constatator, de natura celor întâlnite în prezenta speță, fără a fi necesare alte verificări.

Trebuie subliniat că, potrivit la art. 180 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 99/2016, legiuitorul nu a condiționat excluderea din procedură de existența unui document constatator ori a altui asemenea act emis de un client beneficiar al operatorului economic analizat. Mai simplu spus, în textul dispozițiilor coroborate ale art. 180 alin. (1) lit. g) și alin. (6) din Legea nr. 99/2016, nu se condiționează excluderea operatorului economic de existența unui document constatator emis de vreun beneficiar al acestuia.

Potrivit art. 161 alin. (1) din HG nr. 394/2016 *„Entitatea 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: (...)”*, iar conform alin. (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. 180 alin. (1) lit. g) din Lege”*

Drept urmare, concluzia la care s-a ajuns în paragraful anterior dispozițiilor citate ale art. 161 din HG nr. 394/2016, este susținută de chiar textele regăsite în această prevedere. Astfel, dacă legiuitorul ar fi dorit ca excluderea operatorului economic să intervină ca efect al existenței pure și simple a unui document constatator emis în baza art. 161 alin. (1) din HG nr. 394/2016, ar fi prevăzut în mod clar această posibilitate. Însă, așa cum este înscris la art. 161 alin. (8) din HG nr. 394/2016, decizia de respingere a unui ofertant pe baza unui document constatator, trebuie să fie precedată de o verificare obligatorie a faptului că acest document *„reflectă îndeplinirea condițiilor cumulative prevăzute la art. 180 alin. (1) lit. g) din Lege.”*

Consiliul subliniază faptul că nici din conținutul documentului constatator și nici din textele de lege ce reglementează emiterea și efectele sale, nu rezultă ca efectul unui astfel de document este excluderea viitoare, din alte proceduri de atribuire a unui contract de achiziție publică/sectorial, a operatorului economic pentru care a fost emis. Astfel, devine lipsit de relevanță dacă documentul constatator a fost sau nu anulat, dacă a fost atacat sau nu de către operatorul economic pentru care a fost emis, astfel de evenimente neputând să-i confere efecte neprevăzute de lege.

Raționamentul de mai sus se regăsește și în opinia instanțelor, spre exemplu Curtea de Apel Timișoara stabilind, în motivarea deciziei civile nr. 869 din 01.10.2024, următoarele:

*„Curtea constată că este nefondată critica recurentei-reclamante potrivit căreia, certificarea de către pârâtă la pct. 8 lit. b) a neexecutării corespunzătoare a contractului subsecvent nr. 550/354/14.12.2023 încheiat de asocierea ..... SRL și ..... SRL, reprezentată de liderul asocierii ..... SRL, în calitate de prestator și achizitorul .....,*

prin Direcția Regională de Drumuri și Poduri Timișoara, este abuzivă, netemeinică, nelegală și cauzatoare de prejudicii, în sensul în care acest document o va exclude în viitor din procedura de atribuire a unui alt contract de achiziție publică/acord -cadru viitor pentru că, această excludere **nu operează automat în baza documentului constatator**, cum greșit se susține de către recurenta-reclamanta, ci în urma evaluării de ansamblu a comportamentului contractual al reclamantei, astfel cum rezultă din prevederile art. 167 alin. 1 lit. g) din Legea nr. 98/2016 din 19 mai 2016.

Potrivit legii, decizia de respingere a unui candidat/ofertant pe baza unui document constatator se face de către comisia de evaluare care are obligația de a analiza dacă acesta reflectă îndeplinirea condițiilor cumulative prevăzute la art. 167 alin. (1) lit. g) din Lege, respectiv, dacă 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, și dacă **aceste încălcări au dus la încetarea anticipată a respectivului contract, la plata de daune- interese sau la alte sancțiuni comparabile**.

Din conținutul documentului constatator nr. 10/1178 din 12.04.2024 emis de către pârâtă la finalizarea contractului subsecvent, recurente-reclamante i se **impută încălcarea unei singure obligații contractuale**, respectiv, cea prevăzute la art. 11.11 alin. 2 și nu a altor obligații contractuale, nefiindu-i imputată încălcarea gravă sau repetată a obligațiilor principale ce-i reveneau în cadrul unui contract de achiziții publice, motiv pentru care acest document nu o va exclude automat în viitor din procedura de atribuire a unui alt contract de achiziție publică/acord -cadru viitor, așa cum susține.”

Așadar, determinantă în excluderea din procedură a operatorului economic nu este existența documentului constatator, ci verificarea faptului că acest document reflectă îndeplinirea cumulativă a condițiilor regăsite la art. 180 alin. (1) [lit. g\)](#) din Legea nr. 99/2016.

Încă o dată, Consiliul subliniază că excluderea operează numai dacă sunt îndeplinite condițiile prevăzute la art. 180 alin. (1) [lit. g\)](#) din Legea nr. 99/2016.

Mai mult, se reține faptul că, prin prevederile de la art. 184 alin. (1), (2) și (3), legea a stabilit dreptul și posibilitatea operatorului economic de a răsturna concluziile rezultând din incidența unui caz de excludere, prin furnizarea de dovezi care să arate că măsurile pe care le-a luat sunt suficiente pentru a-și demonstra în concret credibilitatea prin raportare la motivul de excludere, în prezenta unor astfel de dovezi, pe care autoritatea contractată să le considere suficiente, aceasta având posibilitatea legală de a nu exclude operatorul economic respectiv.

Consiliul observă, așadar, că legea a reglementat posibilitatea ca, chiar și în condițiile existenței reale a unui caz de excludere, operatorul economic să își poată demonstra, în concret, credibilitatea prin raportare la motivul de excludere, evitând astfel eliminarea sa din competiție.

Având în vedere toate aspectele expuse, Consiliul reține ca autoritatea contractanta susține în cadrul punctului de vedere că „a evaluat oferta în integralitate, evaluarea informațiilor din documentele DUAЕ încărcate în SEAP a fost realizată cu respectarea principiilor care guvernează achizițiile sectoriale. În ce privește documentele DUAЕ încărcate în SEAP în cadrul ofertei de terț susținător ..... SA, rugăm onoratul Consiliu să analizeze cele consemnate de comisia de

evaluare, în grila de verificare a documentelor DUAЕ, întocmită în conformitate cu Ordinul 1170/2021, prin raportare la cele declarate de terțul susținător ..... SA”.

Procedând la verificare grilei – fișierul denumit „Grila DUAЕ Asocierea ..... partea 1 din 10.01.2025.pdf” Consiliul constată că despre acestea, comisia de evaluare nu a consemnat nicio informație, în cadrul grilei indicate de aceasta, în punctul de vedere, regăsindu-se la pag. 5 doar mențiunea „terțul susținător a bifat NU în toate secțiunile din documentul DUAЕ la Partea III punctul C: Motive legate de insolvență, conflicte de interese sau abateri profesionale. Urmare a răspunsului la solicitările de clarificări nr. 17/2/2753/12.12.2024 a transmis Declarația privind neîncadrarea în situațiile prevăzute la art. 73 din Legea nr. 99/2016 semnată de reprezentantul legal – fișier X\_070\_Documente\_DUAЕ\_incl\_Anexe.pdf – pag. 188 – cerință îndeplinită”

În acest context, Consiliul stabilește ca nu se poate discuta despre legala evaluare a posibilității ca terțului susținător ..... SA, să îi fie incident sau nu cazul de excludere analizat.

În aceasta situație, Consiliul stabilește ca este necesar ca entitatea contractantă, înainte de a decide dacă oferta Asocierea ..... este sau nu admisibilă, să facă verificările la care legea o obliga, așa cum s-a arătat mai înainte și în situația în care motivele de excludere sunt incidente terțului susținător ..... SA să facă aplicarea prevederilor art. 197 alin. (2) din Legea nr. 99/2016 care dispun în mod expres că „Dacă terțul/terții nu îndeplinește/îndeplinesc criteriile relevante privind capacitatea sau se încadrează în unul dintre motivele de excludere prevăzute la art. 177, 178 și 180, entitatea contractantă solicită, o singură dată, ca operatorul economic să înlocuiască terțul/terții susținător/susținători, fără ca acest aspect să aducă atingere principiului tratamentului egal prevăzut la art. 2 alin. (2) lit. b)”

Așa cum se preciza mai înainte, simpla existență a documentului constatatator nu reprezintă motiv valid și legal de excludere a operatorului economic, legea impunând ca situația reflectată de respectivul document să îndeplinească, în mod cumulativ, condițiile de la art. 180 alin. (1) [lit. g\)](#) din Legea nr. 99/2016.

Or, autoritatea în cauză nu a înțeles să consemneze realizarea de verificări cu privire la acte și fapte care, aparent, au determinat emiterea documentului constatatator, pentru a stabili dacă acestea reflectă îndeplinirea condițiilor cumulative necesare excluderii (așa cum impun prevederile art. 161 alin. (8) din HG nr. 394/2016).

Demersul entității contractante ar reprezenta aplicarea dispozițiilor legale coroborate ale art. 161 alin. (8) din HG nr. 394/2016 și art. 180 alin. (1) [lit. g\)](#) din Legea nr. 99/2016.

Astfel potrivit dispozițiilor legale incidente, **entitatea 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”.

- cauza 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”.*

- cauza **C-472/19**, CJUE s-a pronunțat referitor la regimul măsurilor

corective destinate să dovedească restabilirea fiabilității unui operator economic vizat de un motiv de excludere astfel:

*„16 În această privință, trebuie amintit că, în temeiul articolului 38 alineatul (9) primul paragraf din Directiva 2014/23, orice operator economic care se află în una dintre situațiile menționate, printre altele, la alineatul (4) al acestui articol poate furniza dovezi care să arate că măsurile luate de operatorul economic sunt suficiente pentru a demonstra fiabilitatea acestuia, în ciuda existenței motivului relevant de excludere, și că, dacă astfel de dovezi sunt considerate suficiente, operatorul economic în cauză nu este exclus de la procedură. Această dispoziție introduce astfel*

*un mecanism de măsuri corective (self- cleaning) [a se vedea prin analogie, în ceea*

*ce privește articolul 57 alineatul (6) 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 (JO 2014, L 94, p. 65), care este echivalentul*

articolului 38 alineatul (9) din Directiva 2014/23, Hotărârea din 30 ianuarie 2020, Tim, C- 395/18, EU:C:2020:58, punctul 49 și jurisprudența citată].

17 Din modul de redactare a articolului 38 alineatul (9) primul paragraf din Directiva 2014/23 reiese că, prin faptul că prevede că **orice operator economic poate furniza dovada măsurilor corective luate**, această dispoziție conferă operatorilor economici un drept pe care statele membre **trebuie să îl garanteze** cu ocazia transpunerii acestei directive, cu respectarea condițiilor stabilite de aceasta din urmă”.

- În cauza **C-267/18** Delta Antrepriză de Construcții și Montaj 93 SA

împotriva Companiei Naționale de Administrare a Infrastructurii Rutiere SA, CJUE s-a pronunțat astfel:

„25 Astfel cum rezultă din modul de redactare a articolului 57 alineatul (4) din Directiva 2014/24, 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**

**achiziție publică** (Hotărârea din 19 iunie 2019, Meca, C- 41/18, EU:C:2019:507,

punctul 34).

26 Această **posibilitate de care dispune orice autoritate contractantă de a exclude un ofertant de la o procedură de achiziție publică este menită în special să îi permită să aprecieze integritatea și fiabilitatea fiecăruia dintre ofertanți**. În special, cauza facultativă de excludere menționată la articolul 57 alineatul (4) litera (g) din Directiva 2014/24 coroborat cu considerentul (101) al acestei directive **are la bază un element esențial al relației dintre ofertantul câștigător și autoritatea contractantă, și anume fiabilitatea ofertantului, pe care se întemeiază încrederea acordată acestuia de autoritatea contractantă**

(a se vedea în acest sens Hotărârea din 19 iunie 2019, Meca, C- 41/18,

EU:C:2019:507, punctele 29 și 30).

27 **Stabilirea unei relații de încredere între autoritatea contractantă și ofertantul câștigător presupune, așadar, ca această autoritate contractantă să nu fie în mod automat ținută de aprecierea făcută, în cadrul unui contract de achiziții publice anterior, de o altă autoritate contractantă, în special pentru a fi în măsură să acorde o atenție deosebită principiului proporționalității la momentul aplicării cauzelor facultative de excludere** (a se

vedea în acest sens Hotărârea din 19 iunie 2019, Meca, C- 41/18, EU:C:2019:507,

punctele 30 și 32). Astfel, **acest principiu impune ca autoritatea contractantă să examineze și să aprecieze ea însăși faptele**. În această privință, astfel cum a

arătat domnul avocat general la punctul 32 din concluziile sale, din modul de redactare a articolului 57 alineatul (4) litera (g) din Directiva 2014/24 reiese că neregula săvârșită de ofertant trebuie să fi fost suficient de gravă pentru a justifica, din perspectiva principiului proporționalității, rezilierea contractului.

28 Rezultă că o autoritate contractantă nu poate deduce în mod automat din decizia unei alte autorități contractante de a rezilia un contract de achiziții publice anterior, pentru motivul că ofertantul ar fi subcontractat o parte din lucrări fără autorizarea sa prealabilă, că acest ofertant a dat dovadă de deficiențe semnificative sau persistente, în sensul articolului 57 alineatul (4) litera (g) din Directiva 2014/24, referitor la îndeplinirea unei cerințe de fond aferente acestui contract de achiziții publice.

**29 Revine astfel autorității contractante sarcina de a efectua propria evaluare a comportamentului operatorului economic vizat de rezilierea unui contract de achiziții publice anterior. În această privință, ea trebuie să examineze, în mod diligent și imparțial, pe baza tuturor elementelor relevante, printre care decizia de reziliere, și având în vedere principiul proporționalității, dacă acest operator este, din punctul său de vedere, răspunzător pentru deficiențe semnificative sau persistente de care a dat dovadă la îndeplinirea unei cerințe de fond care îi revenea în cadrul contractului menționat, deficiențele respective fiind susceptibile să provoace ruperea legăturii de încredere cu operatorul economic în cauză. (...)**

37 (...) în cazul în care constată că sunt îndeplinite condițiile prevăzute la articolul 57 alineatul (4) litera (g) sau (h) din Directiva 2014/24, autoritatea contractantă trebuie, pentru a respecta prevederile articolului 57 alineatul (6) din această directivă coroborat cu considerentul (102) al directivei menționate, să lase posibilitatea operatorului economic în cauză să furnizeze dovezi care să ateste că măsurile

corective pe care acesta din urmă le-a luat sunt suficiente pentru a evita repetarea

neregularității aflate la originea rezilierii contractului de achiziții publice anterior și că, prin urmare, acestea sunt de natură să demonstreze fiabilitatea sa în pofida existenței unei cauze facultative de excludere relevante”.

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

În cazul de speță, contractele nu au fost reziliate, însă au fost constatate întârzieri în derularea contractului și reținute obligații de plată a unor penalități de întârziere stabilite urmare a înlocuirii personalului cheie, mobilizării deficitare, nerespectării programului de execuție, etc.

Cât privește motivul de excludere prevăzut la art. 180 alin. (1) [lit. h](#)) din Legea nr. 99/2016 („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”), Consiliul constată că mențiunea „NU” corespunzătoare secțiunii „Încetare anticipată, daune-interese sau alte sancțiuni comparabile” din DUAЕ, nu reprezintă în mod necesar o informație falsă (ce presupune intenția dovedită de a induce în eroare entitatea contractantă), ci, eventual, o informație ce poate fi clarificată cu ofertantul, chiar și cu finalitatea remedierii ei, în acord cu dispozițiile art. 221 alin. (1) din Legea nr. 99/2016.

Relevante în speța analizată sunt și considerentele Curții de Apel București din decizia nr. 7203 din 17.12.2018, astfel:

*„În speță, din actele depuse, rezultă că autoritatea contractantă și-a exercitat dreptul de apreciere în limitele impuse de lege, în sensul că avea posibilitatea de a exclude sau, dimpotrivă, de a păstra operatorul în procedură, și că, mai mult, alegerea a fost justificată. [...]*

*Au fost, de asemenea, avute în vedere contracte încheiate ulterior anului 2015 cu diverși beneficiari, și care au fost finalizate, contracte care, contrar considerentelor reținute în decizie, sunt dovezi în sensul art. 171 alin. 3 din Legea nr. 98/2016, de vreme ce relevă împrejurări ulterioare celor constatate prin documentul constatare, relevante pentru aprecierea conduitei petentei.*

*Față de toate cele reținute, Curtea constată că, în aplicarea corectă a legii, autoritatea contractantă și-a exercitat dreptul de apreciere în limitele impuse de lege, stabilind motivat, prin prisma documentelor depuse și explicațiilor oferite, că măsura excluderii nu se impune, asumându-și răspunderea pentru soluția adoptată.*

*Fiind singura în măsură să aprecieze oportunitatea excluderii din procedură a unui operator economic aflat în această situație, nici consiliul și nici instanța nu pot interveni, decât în măsura în care dispozițiile legale au fost încălcate iar soluția este adoptată cu exces de putere.”*

Față de aspectele expuse, în ceea ce privește aprecierea referitoare la incidenta cazului de excludere din procedură regăsit la art. 180 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 99/2016, Consiliul stabilește că prima chemată să aprecieze și să decidă în acest sens este entitatea contractantă, competența materială a Consiliului fiind aceea ce a verifica legalitatea actelor emise în procedura de achiziție publică de către entitatea contractanta, și nu aceea de a evalua ofertele primite de aceasta. Or, din documentele procedurii nu rezultă ca aceasta ar fi realizat vreo verificare în acest sens, situație în care se impune ca, în vederea stabilirii admisibilității ofertei criticate, să facă verificările la care legea o obligă atât prin prisma dispoziției de la art. 161 alin. (8) din HG nr. 394/2016, dar și din perspectiva celor reglementate în prevederile art. 184 din Legea nr. 99/2016.

Date fiind cele evocate, Consiliul stabilește că, din acest punct de vedere, este prematură decizia autorității contractante de a desemna admisibilă și câștigătoare oferta Asocierii ....., anterior unei astfel de decizii fiind necesar a se stabili dacă terțul susținător ..... SA se află într-un motiv real de excludere și, dacă este cazul, dacă acesta este în măsură să-și demonstreze în concret credibilitatea prin raportare la eventualul motiv de excludere și dacă nu își demonstrează credibilitatea atunci să i se ofere dreptul operatorul economic - Asocierea ..... - să înlocuiască terțul susținător, fără ca acest aspect să aducă atingere principiului tratamentului egal.

De asemenea, Consiliul pune în vedere entității contractante să examineze situația terțul susținător ..... SA și din perspectiva altor documente constatatoare emise pentru activitatea acestei societăți, dacă este cazul.

Referitor la criticile cu privire la faptul că asocierea Asocierea ..... nu deține certificatul AFER prevăzut de cerința nr. 7 din fișa de date, Consiliul reține următoarele:

În cadrul anunțului de participare, entitatea contractantă a stabilit la cap. „III.1.3) Capacitatea tehnică și profesională” Cerința 7 Autorizații/Agremente AFER sau documente echivalente eliberate de autoritățile relevante din țările de origine.

În cadrul fișei de date entitatea contractantă a stabilit la cap. III.1.3.a) Capacitatea tehnică și/sau profesională

**„Cerința 7 Autorizații/Agremente AFER sau documente echivalente eliberate de autoritățile relevante din țările de origine**

*Autorizații/Agremente AFER sau documente echivalente eliberate de autoritățile relevante din țările de origine*

*În conformitate cu prevederilor Ordinului MT nr. 290/2000 privind admiterea tehnică a produselor și/sau serviciilor destinate utilizării în activitățile de construire, modernizare, întreținere și de reparare a infrastructurii feroviare și a materialului rulant, pentru .....ul feroviar și cu metroul pentru servicii de proiectare și execuție lucrări în domeniul infrastructurii feroviare, operatorii economici vor prezenta autorizații/ agremente AFER valabile la momentul prezentării.*

*...Textul complet se regăsește în Anexa 1 la fișa de date.*

**Modalitatea de îndeplinire și aplicabilitatea în cadrul procedurii..**

*...Textul complet se regăsește în Anexa 1 la fișa de date.*

**Documentele suport DUAE sunt: cel puțin Autorizațiile/agrementele AFER pentru:**

*-Ofertantul clasat pe primul loc după aplicarea criteriului de atribuire va prezenta, anterior atribuirii contractului, la solicitarea Entității Contractante, documentele justificative care probează îndeplinirea cerinței*

**Documentele suport DUAE sunt: cel puțin Autorizațiile/agrementele AFER pentru:**

*-Lucrări de construcții montaj și reparații capitale la instalațiile de medie și înaltă tensiune din STE, PS, PSS, PA, PAT, inclusiv suporturile pentru aparataj, barele corectoare, fundațiile aparatelor, canalele de cabluri.*

*-Lucrări de construcții montaj și reparații capitale la instalațiile circuitelor secundare și de automatizare din STE, PS, PSS, PA, PAT. -Lucrări de construcții montaj și reparații capitale la circuitele de alimentare la joasă tensiune pentru consumatorii auxiliari din STE, PS, PSS, PA, PAT.*

*-Lucrări de construcții montaj și reparații capitale la instalațiile pentru protecția împotriva electrocutării prin atingere directă sau indirectă în STE, PS, PSS, PA, PAT, instalația de paratrăsnet (priza de pământ, conductoare de protecție și nul, paratrăsnet, cabluri de întoarcere).*

*-Lucrări de construcții montaj și reparații capitale la instalații de telecomandă și semnalizare, telematică, panouri și pupitre de comandă în DEF, sistemele de conducere automată și achiziție de date, software.*

*-Lucrări de construcții montaj și reparații capitale la sistemele dedicate, de detecție, semnalizare și stingere a incendiilor, sistemele de televiziune în circuit închis, sistemelor de management al accesului, sistemelor de avertizare la efracție și Hold+Up, sistemelor clasice și digitale de video supraveghere.*

*-Lucrări de construcții montaj și reparații capitale la instalațiile liniei de contact.*

*-Lucrări de construcții montaj și reparații capitale la instalațiile de protecție a omului și obiectelor metalice din cale și vecinătatea căii împotriva influențelor liniei de contact.*

-Lucrări de construcții montaj și reparații capitale la instalațiile de iluminat interior și exterior în gări, depouri și tuneluri și elementele componente: tablou de distribuție, siguranțe fuzibile, transformator tensiune.

-Lucrări de construcții montaj și reparații capitale la instalațiile de iluminat în triajele de cale ferată.

-Lucrări de construcții montaj și reparații capitale la instalațiile pentru alimentarea cu energie electrică a macaralelor, instalațiilor de hidrofor, excavatoarelor, ventilatoarelor, filtrelor de aer, benzilor rulante, pompelor, compresoarelor, motoarelor electrice.

-Lucrări de construcții montaj și reparații capitale la instalațiile pentru alimentarea încălzitoarelor de macaz.

-Lucrări de construcții montaj și reparații capitale la grupurile electrogene.

-Proiectare, consultanță, expertizare în domeniul instalațiilor fixe de tracțiune electrică și a elementelor componente.

-Lucrări de construcții montaj și reparații capitale la instalațiile SCB.

-Proiectarea instalațiilor pentru instalațiile de comandă, control și semnalizare ale circulației trenurilor.

-Lucrări de construcții montaj și reparații capitale la instalațiile TTR pentru siguranța circulației.

-Lucrări de construcții montaj și reparații capitale la instalațiile TTR pentru exploatare.

-Lucrări de montare a cablului de fibră optică pe stâlpii liniei de contact.- Proiectare instalațiilor pentru instalațiile TTR-Tc.

-Lucrări de construcții montaj, modernizări și reparații capitale instalații GSM-R.

-Construcții și lucrări de terasamente: rambleu, debleu, profil mixt.

-Construcții pentru apărarea și protejarea terasamentelor (gabioane, brăzduiri, creionaje).

-Construcții pentru consolidarea terasamentelor (ziduri de sprijin, contraforturi, coloane și piloni, micropiloți, ranforsări, drenuri).

-Realizarea zonei platformei căii (strat de formă și substrat).

-Construcții – montaj de structuri metalice ale podurilor: tabliere metalice, podețe metalice, etc.-Lucrări de construire, reparare, reabilitare, consolidare și întreținere a podurilor, podețelor și viaductelor.

-Lucrări de protecție anticorozivă la structurile metalice de rezistență ale podurilor și podețelor CF.

-Lucrări de construcții peroane, cheiuri, rampe de încărcare/descărcare, copertine, pasarele, etc.

-Lucrări de construcții și reparații treceri la nivel cu calea ferată.

**-Lucrări de protecție a mediului aferente lucrărilor de construire și consolidare terasamente și lucrări de artă.**

-Lucrări de hidroizolații, termoizolații, ignifugări la clădiri cu specific feroviar.- Lucrări pentru realizarea instalațiilor aferente clădirilor cu specific feroviar.-Lucrări de construcție, reabilitare și modernizare linii CF.

-Servicii de proiectare, expertizare, consultanță în domeniul infrastructurii feroviare și cu metroul”.

Recomandam consultarea site-ului [www.afer.ro](http://www.afer.ro),  
[http://www.afer.ro/onfr/documents/clase\\_risc.html](http://www.afer.ro/onfr/documents/clase_risc.html)”

Din economia celor mai sus redată rezultă în mod clar că operatorii economici trebuiau să depună:

- cel puțin Autorizațiile/agrementele AFER pentru anumite categorii de lucrări expres stabilire de entitatea contractantă, dacă erau operatori economici români.

sau

- documente echivalente Autorizațiilor/agrementelor AFER, eliberate de autoritățile relevante pentru anumite categorii de lucrări expres stabilite de entitatea contractantă din țările de origine, dacă erau operatori economici străini.

Potrivit prevederilor art. 88 din Legea nr. 99/2016 coroborat cu art. 129 din HG nr. 394/2016, operatorii economici au obligația de a elabora oferta (*conform art. 3 lit. ff) din Legea nr. 99/2016 propunerea tehnică a ofertantului este parte a ofertei elaborată pe baza cerințelor din caietul de sarcini. Propunerea tehnică reprezintă modalitatea concretă pe care ofertantul o recomandă autorității contractante în vederea îndeplinirii cerințelor sale tehnice stabilite în caietul de sarcini*) în conformitate cu prevederile documentației de atribuire.

Potrivit documentației de atribuire, operatorii economici participanți, în situația în care vor fi clasati pe primul loc, vor avea obligația să depună anumite înscrisuri pentru îndeplinirea cerinței de calificare nr. 7.

Entitatea contractantă a menționat că Asocieria ..... a depus următoarelor înscrisuri pentru îndeplinirea cerinței nr. 7 antecitată astfel:

-în cadrul grilei denumite „Grila DUAЕ Asocieria ..... partea 1 din 10.01.2025.pdf” pag. 30-36:

- ..... – ofertant leader:
  - *Agrement tehnic feroviar Seria AT, nr. 351/2024, valabil până la data de 07.04.2025, Clasa de risc 1A, care atestă că ..... SA furnizează serviciul feroviar critic: Construcții, reparații și întreținere treceri la nivel cu calea ferată.*
  - *Agrement tehnic feroviar Seria AT, nr. 352/2024, valabil până la data de 09.04.2025, Clasa de risc 1A, care atestă că ..... SA furnizează serviciul feroviar critic: Construcții, reparații poduri și podețe de cale ferată.*
  - *Agrement tehnic feroviar Seria AT, nr. 552/2024, valabil până la data de 29.05.2025, Clasa de risc 1A, care atestă că ..... SA furnizează serviciul feroviar critic: Construcții, reparații, întreținere terasamente de cale ferată (rambleu, debleu, profil mixt).*
  - *Agrement tehnic feroviar Seria AT, nr. 553/2024, valabil până la data de 29.05.2025, Clasa de risc 1B, care atestă că ..... SA furnizează serviciul feroviar critic: Construcții pentru apărarea și protejarea terasamentelor căii ferate (gabioane, brăzduiri, cleionaje).*
  - *Agrement tehnic feroviar Seria AT, nr. 554/2024, valabil până la data de 29.05.2025, Clasa de risc 1A, care atestă că ..... SA furnizează serviciul feroviar critic: Construcții pentru consolidarea terasamentelor (ziduri de sprijin, contraforturi, coloane și piloți, micropiloți, ranforsați, drenuri).*

- *Agreement tehnic feroviar Seria AT, nr. 555/2024, valabil până la data de 29.05.2025, Clasa de risc 1A, care atestă că ..... SA furnizează serviciul feroviar critic: Realizarea platformei căii (strat de formă și substrat).*
- *Agreement tehnic feroviar Seria AT, nr. 812/2022, valabil până la data de 09.2026, Clasa de risc 1A, care atestă că ..... SA furnizează serviciul feroviar critic: Construcții, reparații și întreținere peroane, copertine, rampe, tuneluri și pasarele pietonale.*
- *Agreement tehnic feroviar Seria AT, nr. 814/2022, valabil până la data de 28.08.2026, Clasa de risc 1A, care atestă că ..... SA furnizează serviciul feroviar critic: Lucrările de protecție anticorozivă la structurile metalice de rezistență ale podurilor și podețelor de cale ferată.*
- S.C. .... S.A. – ofertant asociat
  - *Agreement tehnic feroviar Seria AT, nr. 32/2023, valabil până la data de 10.01.2025, Clasa de risc 1A, care atestă că ..... furnizează serviciul feroviar critic: Lucrări de construcții-montaj, modernizare, reparații capitale instalații de avertizare la efracție în domeniul .....ului feroviar și cu metroul.*
  - *Agreement tehnic feroviar Seria AT, nr. 33/2024, valabil până la data de 08.01.2025, Clasa de risc 2A, care atestă că ..... furnizează serviciul feroviar critic: Lucrări de construcții-montaj, modernizare și reparații instalații de informare pasageri și anunțuri publice (PIS/PAS).*
  - *Agreement tehnic feroviar Seria AT, nr. 51/2023, valabil până la data de 18.01.2025, Clasa de risc 1A, care atestă că ..... furnizează serviciul feroviar critic: Lucrări de construcții montaj și reparații capitale la instalațiile de iluminat interior și exterior în gări, depouri și tuneluri și elementele componente: tablou de distribuție, siguranțe fuzibile, transformator tensiune.*
    - *Lucrări de construcții montaj și reparații capitale la instalațiile de iluminat în triajele de cale ferată*
    - *Lucrări de construcții montaj și reparații capitale la instalațiile pentru alimentarea cu energie electrică a macaralelor, instalațiilor de hidrofor, excavatoarelor, ventilatoarelor, filtrelor de aer, benzilor rulante, pompelor, compresoarelor, motoarelor electrice.*
  - *Agreement tehnic feroviar Seria AT, nr. 135/2023, valabil până la data de 20.02.2025, Clasa de risc 1A, care atestă că ..... furnizează serviciul feroviar critic: Lucrări de construcții montaj și reparații capitale la instalații de telecomandă și semnalizare, telematică, panouri și pupitre de comandă în DEF, sistemele de conducere automată și achiziție de date, software.*  
*Construcții montaj, modernizare și reparații capitale instalații DEF-SCADA*

- *Agreement tehnic feroviar Seria AT, nr. 142/2023, valabil până la data de 22.02.2025, Clasa de risc 1A, care atestă că ..... furnizează serviciul feroviar critic pag. 689, 690*
  - *Lucrări de construcție, reabilitare și modernizare linii CF.*
  - *Construcții, reparații linii de cale ferată și metrou, fără sudarea șinelor*
- *Agreement tehnic feroviar Seria AT, nr. 391/2023, valabil până la data de 07.05.2025, Clasa de risc 1A, care atestă că ..... furnizează serviciul feroviar critic (pag. 703, 704):*
  - *Lucrări de construcții montaj, modernizări și reparații capitale la instalațiile de semnalizare, centralizare, bloc (SCB)*
- *Agreement tehnic feroviar Seria AT, 436/2024 din 21.05.2024 valabil până la data de 20.05.2025 (pag. 707, 708) - Lucrări de construcții montaj, modernizări și reparații capitale instalații de televiziune cu circuit închis - CCTV, AT 32/2023 + AT 33/2023 (pag. 666-669)*
  - *Lucrări de construcții montaj și reparații capitale la sistemele dedicate, de detecție, semnalizare și stingere a incendiilor, sistemele de televiziune în circuit închis, sistemelor de management al accesului, sistemelor de avertizare la efracție și Hold+Up, sistemelor clasice și digitale de video supraveghere*
- *Agreement tehnic feroviar Seria AT, nr. 605/2024, valabil până la data de 21.07.2025, Clasa de risc 1A, care atestă că ..... furnizează serviciul feroviar critic (pag. 725, 726)*
  - *Lucrări de construcții montaj și reparații capitale la instalațiile de telecomunicații TTR-TC, inclusiv fibră optică pentru siguranța circulației.*
  - *Lucrări de construcții montaj și reparații capitale la instalațiile TTR pentru exploatare*
  - *Lucrări de montare a cablului de fibră optică pe stâlpii liniei de contact.*
- *AGREMENT TEHNIC FEROVIAIR Seria AT Nr. 612/2023 din 29.07.2024 valabil până la data de 24.07.2025 (pag. 727, 728)*
  - *Lucrări de construcții-montaj, modernizare și reparații capitale ale liniei de contact a căii ferate electrificate, precum și a instalațiilor de protecție din cale și vecinătate*
  - *Lucrări de construcții montaj și reparații capitale la instalațiile pentru protecția împotriva electrocutării prin atingere directă sau indirectă în STE, PS, PSS, PA, PAT, instalația de paratrăsnet (priza de pământ, conductoare de protecție și nul, paratrăsnet, cabluri de întoarcere).*
  - *Lucrări de construcții montaj și reparații capitale la instalațiile liniei de contact.*
  - *Lucrări de construcții montaj și reparații capitale la instalațiile de protecție a omului și obiectelor metalice din cale și vecinătatea căii împotriva influențelor liniei de contact*

- *Agreement tehnic feroviar Seria AT, nr. 704/2024, valabil până la data de 23.08.2025, Clasa de risc 1A, care atestă că ..... furnizează serviciul feroviar critic: Lucrări de construcții montaj modernizări și reparații capitale la grupurile electrogene.*
- *Agreement tehnic feroviar 946/2023 (pag. 756, 757) + Specificație Tehnică*
  - a) *Construcții-montaj, modernizare, reparații capitale pentru instalațiile electrice (ELF) în domeniul .....ului feroviar*
  - b) *Construcții-montaj, modernizare, reparații capitale pentru instalațiile de energoalimentare*
    - *Lucrări de construcții montaj și reparații capitale la instalațiile de medie și înaltă tensiune din STE, PS, PSS, PA, PAT, inclusiv suporturile pentru aparataj, barele corectoare, fundațiile aparatelor, canalele de cabluri.*
    - *Lucrări de construcții montaj și reparații capitale la instalațiile circuitelor secundare și de automatizare din STE, PS, PSS, PA, PAT.*
    - *Lucrări de construcții montaj și reparații capitale la circuitele de alimentare la joasă tensiune pentru consumatorii auxiliari din STE, PS, PSS, PA, PAT.*
- *AT 946/2023 - din 20.11.2024 valabil până la 12.11.2026 - lucrări de construcții montaj, modernizări și reparații capitale a instalațiilor de energoalimentare EA*
  - *Lucrări de construcții montaj și reparații capitale la instalațiile pentru alimentarea încălzitoarelor de macaz*
- *Agreement tehnic feroviar Seria AT, nr. 976/2023, valabil până la data de 19.11.2025, Clasa de risc 1A, care atestă că ..... (pag. 758, 759) furnizează serviciul feroviar critic: Proiectare în domeniul infrastructurii feroviare și de metrou, cu excepția instalațiilor feroviare și de metrou.*
- *Agreement tehnic feroviar Seria AT, nr. 1102/2024, valabil până la data de 04.11.2025, Clasa de risc 1A, care atestă că ..... furnizează serviciul feroviar critic (pag. 771, 772): Lucrări de construcții-montaj, modernizări, reparații instalații GSM-R.*
- **I.S.P.C.F – terț susținător și subcontractant**
  - *Autorizație de furnizor feroviar Seria AF, nr. 9194, valabilă până la data de 25.01.2029, care atestă că .....are dreptul să furnizeze, în calitate de furnizor feroviar, următoarele categorii de produse și/sau servicii feroviare critice: Proiectare și consultanță în domeniul infrastructurii feroviare și de metrou, inclusiv instalații feroviare (SCB, CE, ERTMS, telecomunicații, energoalimentare, electroalimentare, linie de contact, instalații de semnalizare și stingere incendii, ventilație și climatizare); Furnizare de studii de impact și monitorizare a factorilor de mediu pentru domeniul infrastructurii feroviare.*

- *Agreement tehnic feroviar, Seria AT, nr. 43/2022, valabil până la data de 12.01.2026, care atestă că 1SPCF SA îndeplinește condițiile pentru utilizare în domeniul .....ului feroviar și de metrou. Clasa de risc a serviciului este 1A. Serviciul feroviar critic: Proiectare și consultanță în domeniul infrastructurii feroviare și de metrou, cu excepția instalațiilor feroviare și de metrou*
- *Agreement tehnic feroviar, Seria AT, nr. 79/2024, valabil până la data de 25.01.2025, care atestă că .....îndeplinește condițiile pentru utilizare în domeniul .....ului feroviar. Clasa de risc a serviciului este 1A. Serviciul feroviar critic: Proiectare și consultanță în domeniul instalațiilor feroviare (SCB, CE, ERTMS, telecomunicații, energoalimentare, electroalimentare, linie de contact, instalații de semnalizare și stingere incendii, ventilație și climatizare).*
- *Agreement tehnic feroviar Seria AT, nr. 591/2024, valabil până la data de 23.05.2025, Clasa de risc 2A, care atestă că .....furnizează serviciul feroviar critic: furnizare studii de impact și monitorizare a factorilor de mediu pentru domeniul infrastructurii feroviare.*
- în cadrul grilei denumite „Grila DUAЕ Asocierea ..... partea 2 din 10.01.2025.pdf” pag. 24-30:
  - ..... – subcontractant
    - *Autorizație de furnizor feroviar Seria AF, nr. 9491, valabilă până la data de 02.10.2027, care atestă că ..... SRL are dreptul să furnizeze următoarele categorii de produse și/sau servicii feroviare critice: Lucrări de construcții montaj și reparații pentru instalații CCS-T (Categorie I);*
      - *Lucrări de construcții montaj și reparații pentru instalații CCS-T (Categorie II);*
      - *Lucrări de construcții montaj și reparații capitale la instalațiile de telecomunicații (TTR-Tc);*
      - *Lucrări de construcții montaj și reparații capitale la instalațiile de energoalimentare în domeniul .....ului feroviar și cu metroul;*
      - *Proiectare și consultanță în domeniul instalațiilor de electroalimentare și energoalimentare aferente infrastructurii feroviare și de metrou;*
      - *Proiectare în domeniul instalațiilor feroviare (CCS-T, telecomunicații, linie de contact);*
      - *Subtraversări linii de cale ferată prin foraj orizontal, pentru diametre mai mici sau egale cu 400 mm;*
      - *Proiectare subtraversări linii de cale ferată prin foraj orizontal, pentru diametre mai mici sau egale cu 400 mm.*
    - *Agreement tehnic feroviar Seria AT, nr. 42/2023, valabil până la data de 15.01.2025, Clasa de risc 2B, care atestă că c ..... SRL furnizează serviciul feroviar critic:*

*Proiectare subtraversări linii de cale ferată prin foraj orizontal, pentru diametre mai mici sau egale cu 400 mm.*

- *Solicitare nr. 2529/10.12.2024, în vederea acordării Acordului Tehnic pentru: Proiectare subtraversări linii de cale ferată prin foraj orizontal, pentru diametre mai mici sau egale cu 400 mm.*
- *Acord tehnic feroviar Seria AT, nr. 315/2024, valabil până la data de 02.04.2025, Clasa de risc 1A, care atestă că ..... SRL furnizează serviciul feroviar critic: Proiectare și consultanță în domeniul instalațiilor feroviare și de metrou (electroalimentare și energoalimentare).*
- *Acord tehnic feroviar Seria AT, nr. 576/2024, valabil până la data de 10.07.2025, Clasa de risc 1A, care atestă că ..... SRL furnizează serviciul feroviar critic: Lucrări de construcții-montaj, modernizări și reparații capitale la instalațiile de energoalimentare.*
- *Acord tehnic feroviar Seria AT, nr. 576/2024, valabil până la data de 10.07.2025, Clasa de risc 1A, care atestă că ..... furnizează serviciul feroviar critic: Lucrări de construcții-montaj, modernizări și reparații capitale la instalațiile de electroalimentare.*
- *Acord tehnic feroviar Seria AT, nr. 833/2022, valabil până la data de 16.10.2024, Clasa de risc 1A, care atestă că ..... SRL furnizează serviciul feroviar critic: Lucrări de construcții-montaj, modernizări și reparații capitale la instalațiile de semnalizare, centralizare și bloc (SCB).*
- *Solicitare nr. 2090/26.08.2024, în vederea acordării Acordului Tehnic pentru Lucrări de construcții-montaj, modernizări și reparații capitale la instalațiile de semnalizare, centralizare și bloc (SCB).*
- *Acord tehnic feroviar Seria AT, nr. 1002/2024, valabil până la data de 27.10.2025, Clasa de risc 1A, care atestă că ..... SRL furnizează serviciul feroviar critic: Lucrări de construcții, modernizări și reparații capitale la instalațiile de telecomunicații (TTR-TC).*
- *Acord tehnic feroviar Seria AT, nr. 1010/2024, valabil până la data de 29.10.2025, Clasa de risc 2B, care atestă că ..... SRL furnizează serviciul feroviar critic: Subtraversări linii de cale ferată prin foraje orizontale, pentru diametru mai mic sau egal cu 400 mm.*
- *Acord tehnic feroviar Seria AT, nr. 1030/2022, valabil până la data de 18.12.2024, Clasa de risc 1A, care atestă că ..... SRL furnizează serviciul feroviar critic: Proiectare instalații feroviare (SCB, TTR, LC).*
- *Solicitare nr. 2343/28.10.2024, în vederea acordării Acordului tehnic pentru Proiectare instalații feroviare (SCB, TTR, LC).*

- ..... – subcontractant

- *Autorizație de furnizor feroviar Seria AF, nr. 8639, valabilă până la data de 06.03.2027, care atestă că ..... S.R.L. are dreptul să furnizeze următoarele categorii de produse și/sau servicii feroviare critice:*  
*Proiectare și consultanță în domeniul infrastructurii feroviare și de metrou, cu excepția instalațiilor feroviare și de metrou;*  
*Studii geotehnice, geofizice și hidrologice în domeniul infrastructurii feroviare și de metrou;*  
*Studii de impact asupra mediului și de monitorizare a factorilor de mediu în domeniul infrastructurii feroviare și de metrou.*
- *Agreement tehnic feroviar Seria AT, nr. 217/2024, valabil până la data de 05.03.2026, care atestă că ..... S.R.L. furnizează serviciul critic:*  
*Proiectare și consultanță în domeniul infrastructurii feroviare și de metrou, cu excepția instalațiilor feroviare și de metrou; Clasa de risc a serviciului este 1A.*
- *Agreement tehnic feroviar Seria AT, nr. 356/2023, valabil până la data de 08.05.2025, care atestă că ..... S.R.L. furnizează serviciul feroviar critic: Studii de impact și monitorizare a factorilor de mediu.*
- *Agreement tehnic feroviar Seria AT, nr. 818/2022, valabil până la data de 09.10.2026, Clasa de risc 1B, care atestă că ..... S.R.L. furnizează serviciul feroviar critic: Studii geotehnice, hidrogeologice și geofizice destinate infrastructurii feroviare și de metrou.*
- ..... – subcontractant
  - *Autorizație Furnizor Feroviar AF 8800/04.10.2024*  
*Lucrări de construcții-montaj, modernizare și reparații capitale la instalații de electroalimentare în domeniul feroviar și cu metroul;*  
*Lucrări de construcții-montaj, modernizare și reparații capitale la instalații de energoalimentare în domeniul feroviar și cu metroul;*  
*Lucrări de construcții-montaj, modernizare și reparații capitale la instalații de telecomunicații în domeniul feroviar și cu metroul;*  
*Lucrări de construcții-montaj, modernizare și reparații capitale la instalațiile SCB în domeniul feroviar și cu metroul;*  
*Proiectare instalații SCB în domeniul feroviar și cu metroul;*  
*Proiectare în domeniul instalațiilor de electroalimentare, energoalimentare și telecomunicații în domeniul feroviar și de metrou;*  
*Proiectare în domeniul infrastructurii feroviare și de metrou (instalații pentru asigurarea scurgerii apelor pluviale și drenare și subtraversări linii de cale ferată prin foraj orizontal);*  
*Subtraversări linii de cale ferată, prin foraj orizontal, pentru diametre mai mici sau egale cu 1000 mm;*  
*Execuție instalații pentru asigurarea scurgerii apelor pluviale și drenare în domeniul feroviar și cu metroul.*

- *Acord Tehnic Feroviar AT 45/17.01.2023*  
*Subtraversări linii de cale ferată prin foraj orizontal pentru diametre mai mici sau egale cu 1000 mm*
- *Acord Tehnic Feroviar seria AT nr 58/2023*  
*Lucrări de construcții montaj, modernizări și reparații capitale la instalațiile de telecomunicații*
- *Acord Tehnic Feroviar seria AT nr. 59/2023*  
*Lucrări de construcții montaj, modernizări și reparații capitale la instalațiile de telecomunicații*  
*Lucrări de construcții montaj, modernizări și reparații capitale la instalațiile de electroalimentare*
- *Acord Tehnic Feroviar seria AT nr 60/2023*
- *Lucrări de construcții montaj, modernizări și reparații capitale la instalațiile de energoalimentare*
- *Acord Tehnic Feroviar seria AT nr 425/15.05.2023*  
*Proiectare în domeniul instalațiilor de electroalimentare, energoalimentare feroviare și instalațiilor de telecomunicații feroviare și de metrou*
- *Acord Tehnic Feroviar seria AT nr 618/27.07.2023*  
*Execuție instalații pentru asigurarea scurgerii apelor pluviale și drenare în domeniul feroviar și cu metroul*
- *Acord Tehnic Feroviar seria AT nr 620/28.07.2023*  
*Proiectare în domeniul infrastructurii feroviare și de metrou (instalații pentru asigurarea scurgerii apelor pluviale și drenare și subtraversări linii de cale ferată prin foraj orizontal)*
- .....L – subcontractant
  - *AT 447/2024 din data de 27.05.2024 valabil până la data de 26.05.2025 (pag. 709, 710)*  
*Proiectare în domeniul instalațiilor feroviare (SCB, TTR, ELF, EA și LC)*  
*Proiectare, consultanță, expertizare în domeniul instalațiilor fixe de tracțiune electrică și a elementelor componente*  
*Proiectarea Instalațiilor pentru instalațiile de comandă, control și semnalizare ale circulației trenurilor.*  
*Proiectare instalațiilor pentru instalațiile TTR-Tc*
  - *AF 9410/06.08.2024, valabilă până la data de 27.07.2028 (pag. 590)*  
*Proiectare în domeniul instalațiilor feroviare (SCB, TTR, ELF, EA și LC);*  
*Proiectare în domeniul infrastructurii feroviare cu excepția instalațiilor feroviare.*
  - *ACORD TEHNIC FEROVIAȘ Seria AT, Nr. 248/2024 din 18.03.2024 valabil până la data de 13.03.2026, pag. 693, 694*  
*Proiectare în domeniul infrastructurii feroviare, cu excepția instalațiilor feroviare.*

Din înscrisurile inventariate de entitatea contractantă în cadrul grilei de evaluare, Consiliul reține că Asocieria ..... (membrii asocierii, terții susținători și subcontractanții) nu deține

autorizație sau acord AFER pentru lucrări de protecție a mediului aferente lucrărilor de construire și consolidare terasamente și lucrări de artă, lucrare pentru care entitatea a solicitat aceste înregistrări în mod expres.

Sușinerile entității contractante, din cadrul punctului de vedere formulat, cu privire la *„membrii asocierii au avut și au contracte în derulare încheiate cu entitatea contractantă, contracte care au obiecte similare cu cel aferent prezentei proceduri, fapt ce denota că aceștia execută lucrările de reparare/modernizare a infrastructurii feroviare cu respectarea prevederilor OMT 290/2000”* nu pot constitui un motiv de considerare a ofertei acesteia ca fiind admisibilă, în mod implicit, fără o verificare riguroasă a înregistrărilor depuse pentru demonstrarea cerințelor de calificare stabilite de către achizițoare în cadrul acestei proceduri.

De asemenea, procedând la verificarea celor două fișiere indicate de către entitatea contractantă, respectiv

- fișier: X\_070\_Documente\_DUAE\_incl\_Anexe.pdf la pag. 611/1391 și 613/1391 ( Pag. 26/226 și 28/226 – Autorizații și acorduri AFER)

- fișier: X\_070\_Documente\_DUAE\_incl\_Anexe.pdf la pag. 598/1391 și 605/1391 (pag. 13/226 și 20/226 – Autorizații și acorduri AFER), Consiliul constată următoarele:

- pct. 1.9 din Specificația tehnică aferentă Acordului AFER pentru „Lucrări de construcții și reparații poduri și podete de cale ferată, inclusiv protecții anticorozive” cuprinde 6 rânduri în care se menționează la modul general că lucrările de construcții și reparații poduri și podete de cale ferată, inclusiv protecții anticorozive se execută cu respectarea Legii nr. 265/2006 și a întregii legislații în domeniu.

- pct. 3.4 din Specificația tehnică pentru „Construcții, reparații și consolidări de cale ferată cu asigurarea scurgerii apelor. Apărări” cuprinde 9 rânduri tehnoredactate pe calculator și 2 scrise olograf în care se menționează la modul general că lucrările de construcții, reparații și consolidări de cale ferată cu asigurarea scurgerii apelor, apărări se execută cu respectarea OG 195/2005, legii nr. 107/1996, legea nr. 292/2018 și legea nr. 211/2011.

Asocierea ....., în cadrul răspunsului nr. 3562/18.12.2024 la solicitarea de clarificări nr. 17/2/2753/12.12.2024 „fișier X\_070\_Documente\_DUAE\_incl\_Anexe.pdf”, menționează că cerința de calificare nr. 7 – Autorizație/acorduri AFER pentru lucrări de protecție a mediului aferente lucrărilor de construire și consolidare terasamente și lucrări de artă este îndeplinită prin acordurile AT 552/2024 și AT352/2024 și Specificațiile Tehnice Terasamente și Specificațiile Tehnice Poduri și podete emise pentru și de către ....., înregistrări emise/eliberate pentru alte categorii de lucrări solicitate, de asemenea, de entitatea contractantă ca și cerințe de calificare, astfel cum rezultă chiar din răspunsul acesteia:

- Acordul tehnic feroviar Seria AT, nr. 552/2024, valabil până la data de 29.05.2025, Clasa de risc 1A, atestă

că ..... SA furnizează serviciul feroviar critic: Construcții, reparații, întreținere terasamente de cale ferată (rambleu, debleu, profil mixt) și este indicat de către Asocieria ..... în cadrul răspunsului pentru îndeplinirea cerinței de calificare – autorizații/agremente AFER pentru Construcții și lucrări de terasamente: rambleu, debleu, profil mixt,

- Acord tehnic feroviar Seria AT, nr. 352/2024, valabil până la data de 09.04.2025, Clasa de risc 1A, atestă că ..... SA furnizează serviciul feroviar critic: Construcții, reparații poduri și podețe de cale ferată și este indicat de către Asocieria ..... în cadrul răspunsului pentru îndeplinirea cerinței de calificare – autorizații/agremente AFER pentru Lucrări de construire, reparare, reabilitare, consolidare și întreținere a podurilor, podețelor și viaductelor,

În soluționare, Consiliul nu poate considera ca fiind îndeplinită cerința de calificare **„Documentele suport DUAE sunt: cel puțin Autorizațiile/agrementele AFER pentru: - Lucrări de protecție a mediului aferente lucrărilor de construire și consolidare terasamente și lucrări de artă”** având în vedere existența celor câteva rânduri din cadrul capitolelor menționate în două specificații tehnice aferente unor Acorduri AFER pentru anumite categorii de lucrări, pentru care entitatea contractantă a solicitat, de asemenea, dovada îndeplinii lor prin depunerea de înregistrări.

Consiliul reține că solicitarea entității contractante a fost clară și expresă, astfel această cerință trebuia să fie demonstrată pentru cel puțin toate categoriile de lucrări stabilite și menționate de aceasta în cadrul fișei de date, în situația în care operatorul ar fi fost clasat pe primul loc.

Din folosirea sintagmei „cel puțin” în cadrul formulării cerinței de calificare, rezultă că entitatea contractantă a stabilit care sunt autorizații/agremente pentru lucrările minime și obligatorii pe care operatorii economici trebuie să le depună, însă a lăsat posibilitatea ca aceștia să poată depune și altele pentru alte categorii de lucrări nenominalizate de entitate, posibil necesare în vederea executării contractului.

Raportat la cele evocate și ținând seama că printre atribuțiile comisiei de evaluare sunt și cele de verificare a îndeplinirii criteriilor de calificare de către ofertanți, așa cum este prevăzut la art. 133 alin. (1) lit. b) din HG nr. 394/2016, Consiliul constată că această verificare nu s-a făcut cu rigurozitatea impusă de legislația în domeniu.

În această etapă de verificare a îndeplinirii criteriilor de calificare, entitatea contractantă nu poate să își ignore propriile cerințe de calificare și să le verifice selectiv motivând că buna colaborare pe care o are cu un operator economic implică în mod automat și deținerea unor înregistrări pe

care tot ea le-a impus în cadrul documentației ca fiind minime și obligatorii.

Referitor la criticile contestatorului cu privire la faptul că Asocierea ..... și-a modificat graficului de execuție, Consiliul reține următoarele:

- În cadrul propunerii tehnice – fișierul „TEH\_001\_Formular\_T\_sign.pdf” la pag. 878 Asocierea ..... a menționat „3.15 Perioada de garanție

**Perioada de garanție acordată lucrărilor proiectului este de 120 luni”**

- În cadrul graficului de execuție – fișierul „TEH\_011\_Formular\_T\_Anexe\_sign.pdf” poziția 1752, asocierea a menționat „Recepții și garanții (**62 luni**)”

În cadrul procesului verbal nr. 20 înregistrat sub nr. 17/2/2250/30.10.2024, comisia de evaluare constată această neconcordanță și solicită clarificări prin adresa nr. 17/2/2251/30.10.2024.

În cadrul procesului verbal nr. 24 înregistrat sub nr. 17/2/2297/04.11.2024, entitatea contractantă a analizat răspunsul asocierii:

*„Răspuns nr. 3 Astfel cum rezultă din documentele depuse, situația semnalată reprezintă o neconcordanță datorată unei simple erori materiale, necesar a fi îndreptată în sensul care rezultă din toate celelalte documente ale ofertei, fără ca situația să poată fi asimilată vreunei modificări și/sau omisiuni inițiale, întrucât alte documente susțin fără echivoc asumarea perioadei de garanție de 120 de luni. Pentru a ne conforma solicitării de clarificare vă transmitem prin intermediul prezentului răspuns Anexa 08 - Graficul de Execuție. „Pag. 10/272-fișier X\_030\_RaspunsJa\_Solicitarea\_dejolarificari\_TEH\_incl\_Anexe.pdf” concluzionând următoarele:*

*„Din analiza răspunsului prezentat Ofertantul comisia de evaluare a constatat ca acesta a clarificat cele solicitate prin clarificarea transmisă ofertantului, acesta afirmând ca este „o neconcordanță datorată unei simple erori materiale”. Comisia de evaluare accepta corectarea informațiilor din Graficul de execuție, întrucât corectarea informațiilor din propunerea tehnică intră sub incidența prevederilor art.141 alin (3) din HG nr.394/2016 privind corectarea erorilor din oferta, acesta retransmițând Graficul de execuție revizuit. Față de cele prezentate anterior, comisia de evaluare constată că, răspunsul prezentat de ofertant este concludent, din informațiile prezentate în cadrul ofertei și răspunsul la solicitarea de clarificări comisia de evaluare a constatat ca acesta a menționat/înscris/evidențiat în Graficul de execuție durata de garanție a lucrărilor de 120 de luni.”*

Ulterior, în cadrul procesului verbal nr. 43 înregistrat sub nr. 17/1/2543/25.11.2024 entitatea contractantă analizează răspunsul asocierii și constată că „perioada de garanție suplimentară acordată de ofertant îndeplinește cerințele din Anexa 2 la fișa de date – Criterii de atribuire, publicată în cadrul anunțului de participare, privind modul de acordare a punctajului la factorul de evaluare, art. 2.1 perioada de garanție a lucrărilor, fiind îndeplinite cerințele din documentația de atribuire privind acordarea punctajului pentru garanția suplimentară.”

Procedând la verificarea aplicării criteriului de atribuire Consiliul reține următoarele:

Criteriului de atribuire stabilit de entitatea contractantă ca fiind „Cel mai bun raport calitate – preț” având printre factorii de evaluare:

„2. Componenta tehnică sau Propunerea tehnică:

### **2.1. Perioada de garanție a lucrărilor**

Entitatea contractantă va acorda punctaj pentru ofertarea unei perioade de garanție a lucrărilor suplimentară față de garanția minim acceptată de 60 de luni – Pondere 9%

Direct proporțional

Punctaj maxim factor 9

Algoritm de calcul:

Acordare punctaj:

Algoritmul de calcul este următorul:

**Pentru oferta/ofertele care prezintă o perioadă de garanție a lucrărilor de 120 luni sau mai mare se va acorda punctajul maxim, respectiv 9 puncte.**

Se acorda punctaj intermediar pentru intervalul cuprins între 61 luni (inclusiv) și 119 luni (inclusiv) câte 0,15 puncte pentru fiecare lună acordată suplimentar.

Nota 1: Nu se acorda punctaj intermediar pentru intervale mai mici de 1 luna. Pentru ofertele care prezintă perioada de garanție a lucrărilor exprimată în număr de zile sau dacă numărul de luni prezentat este sub forma de zecimale se va lua în considerare doar numărul întreg de luni. (ex 1: 2937 de zile = 2937 zile/30 zile = 97,9 luni - se punctează 97 de luni; ex. 2: 108,6 luni se punctează 108 luni).

Nota 2: Perioada de garanție ofertată va fi susținută prin specificarea în cadrul Propunerii Tehnice a materialelor și tehnologiilor pe care Ofertantul le va utiliza în vederea asigurării calității lucrării pe întreaga perioadă de garanție ofertată.

Nota 3: Perioada de garanție suplimentară va fi acordată în aceleași condiții cu cele din perioada de garanție solicitată prin documentația de atribuire, în conformitate cu prevederile Subclauzei 61.1 din HG nr.1/2018 -Anexa 2.

Nota 4: Lucrările de reparații datorate condițiilor de trafic, unei utilizări inadecvate, accidentelor, este în sarcina CNCF ..... SA, antreprenorul fiind răspunzător doar de limitele prevăzute în HG 1/2018 – Anexa 2. Perioada de garanție suplimentară va fi acordată în conformitate cu prevederile clauzei 61.1) din Condiții Generale: „În Perioada de Garanție, Antreprenorul nu va fi responsabil pentru uzura normală a Lucrărilor produsă, pentru fiecare parte din Lucrări, începând cu data de începere a utilizării părții respective de către Beneficiar(...). De asemenea, Antreprenorul nu va fi responsabil pentru uzura sau deteriorări care rezultă dintr-o utilizare necorespunzătoare a Lucrărilor.” Nota 5: În cazul în care acordarea perioadei de garanție suplimentară este condiționată sau va conține excepții de la acordarea garanției, aceasta nu va fi luată în considerare și nu va fi punctată.

### **2.2. Metodologia de realizare a contractului și planificarea resurselor tehnice și umane în corelare cu specificul și complexitatea activităților**

Descriere Criteriu: reprezentarea grafică și planificare activităților contractului în corelare cu resursele tehnice și umane raportat la specificul și complexitatea activităților - Pondere 12%

*Invers proporțional*

*Punctaj maxim factor 12*

*Algoritm de calcul:*

*Acordare punctaj:*

*Algoritmul de calcul este următorul: **Entitatea Contractanta acorda 12 puncte pentru ofertanții care prezintă o metodologie de implementare a contractului care demonstrează o foarte buna înțelegere a activităților stabilite în Cerințele Beneficiarului, precum și o buna documentare/ analiza a proiectului.***

***În vederea obținerii celor 12 puncte acordate, metodologia de implementare a contractului va trebui să conțină cel puțin următoarele:***

*a) descrierea TUTUROR sub-activităților care compun activitățile de proiectare și execuție prevăzute în Cerințele Beneficiarului, în succesiunea normală a acestora, și în corelare INTEGRALA cu resursele tehnice și umane necesare proiectării și execuției referitoare la:*

- numărul și specialitățile personalului propus (cel puțin personalul solicitat prin Cerințele Beneficiarului atât pentru activitatea de proiectare, cât și pentru cea de execuție, precum și orice alt personal necesar realizării contractului),*
- facilitățile/dotările tehnice specifice execuției Lucrărilor (cel puțin echipamentele/utilajele/installațiile minim solicitate prin Cerințele Beneficiarului).*

- principalele materiale ce vor fi puse în operă în vederea realizării Lucrărilor, ținând cont de obiectele de construcții ce intra în alcătuirea Lucrărilor, precum și de soluțiile tehnice adoptate;*

***b) reprezentarea grafica și descrierea:***

- activităților aferente studiilor de teren pentru realizarea activității de proiectare*

- activităților de coordonare a proiectării lucrărilor aferente utilităților;*

- tuturor sub-activităților aferente etapei de execuție a lucrărilor.***

*c) descrierea rolului echipei de proiectare în realizarea contractului și interacțiunea acesteia cu echipa de coordonare a execuției lucrărilor*

*d) prezentarea managementului general al contractului, prin prisma interacțiunii cu personalul de management al Autorității Contractante, cu personalul Supervisorului, cu personalul Autorităților publice implicate în emiterea diverselor avize (inclusiv în ceea ce privește verifcatorii autorizați).*

***2. Entitatea Contractanta acorda 6 puncte pentru ofertanții care prezintă metodologie de implementare a contractului care demonstrează o bună înțelegere a activităților stabilite în Cerințele Beneficiarului.***

*În vederea obținerii celor 6 puncte acordate, metodologia de implementare a contractului va trebui să conțină cel puțin următoarele:*

*a) descrierea MAJORITATII sub-activităților care compun activitățile de proiectare și execuție prevăzute în Cerințele Beneficiarului, în succesiunea normală a acestora, și în **corelare PARȚIALĂ** cu resursele tehnice și umane necesare proiectării și execuției referitoare la:*

- numărul și specialitățile personalului propus (cel puțin personalul solicitat prin Cerințele Beneficiarului atât pentru activitatea de proiectare, cât și pentru cea de execuție, precum și orice alt personal necesar realizării contractului),*

- facilitățile/dotările tehnice specifice execuției Lucrărilor (cel puțin echipamentele/utilajele/installațiile minim solicitate prin Cerințele Beneficiarului).

- principalele materiale ce vor fi puse în opera în vederea realizării Lucrărilor, ținând cont de obiectele de construcții ce intra în alcătuirea Lucrărilor, precum și de soluțiile tehnice adoptate;

b) reprezentarea grafică și descrierea:

- activităților aferente studiilor de teren pentru realizarea activității de proiectare

- activităților de coordonare a proiectării lucrărilor aferente utilităților;

- **tuturor sub-activităților aferente etapei de execuție a lucrărilor.**

c) descrierea rolului echipei de proiectare în realizarea contractului și interacțiunea acesteia cu echipa de coordonare a execuției lucrărilor

3. Entitatea Contractanta acorda 3 puncte pentru ofertanții care prezintă o metodologie de implementare a contractului care demonstrează o înțelegere limitată atât a sub-activităților care compun activitățile de proiectare și execuție prevăzute în Cerințele Beneficiarului, cât și în ceea ce privește corelarea acestora cu resursele tehnice și umane necesare realizării contractului.

Nota 1: Entitatea Contractanta nu acordă punctaje intermediare.

În cazul în care nu sunt îndeplinite toate condițiile în mod cumulativ (prevăzute la lit. a, b, c și d) pentru acordarea punctajului conform punctului 1 din algoritmul de calcul, Comisia de evaluare va verifica îndeplinirea condițiilor prevăzute la următoarele intervale de punctare (punctul 2 și respectiv punctul 3).

Nota 2: Punctajele acordate pentru fiecare dintre intervalele prevăzute la punctele 2 și 3 din cadrul algoritmului de calcul nu se cumulează, punctajul maxim ce poate fi acordat fiind de 15 puncte, conform intervalului de punctare prevăzut la punctul 1.

Nota 3: Termenul de „Activități”, menționat în cadrul algoritmului de calcul se referă la activități prevăzute în toate capitolele din Cerințele Beneficiarului.

Nota 4: Termenul de "Sub-activități" reprezintă ansamblul demersurilor/acțiunilor necesare a fi realizate în vederea îndeplinirii activităților prevăzute în toate capitolele din Cerințele Beneficiarului.

Nota 5: În vederea demonstrării conformității Propunerilor Tehnice, Ofertanții vor trata toate activitățile cuprinse în cadrul Cerințelor Beneficiarului, iar pentru acordarea punctajului conform prezentului algoritm de calcul vor demonstra în mod corespunzător și îndeplinirea condiționalităților suplimentare prevăzute în cadrul fiecărui interval de punctare (1,2 sau 3, după caz).

### **2.3.Experiența deținută - Șef echipă proiectare**

14 puncte

Descriere criteriu: Experiența deținută în poziția de Coordonator Proiect și/ sau Director Proiect și/ sau Manager Proiect și/ sau Adjunct Coordonator Proiect și/ sau Adjunct Director Proiect și/sau Adjunct Manager Proiect și/sau Șef echipa proiectare și/sau Adjunct Șef Echipa proiectare și/sau Șef Proiect și/sau Adjunct Șef Proiect în cel puțin un contract în cadrul căruia a fost elaborat și/sau actualizat și/sau revizuit și/sau completat un studiu de fezabilitate și/sau proiect tehnic și/sau DALI pentru construcție nouă și/ sau modernizare și/ sau reabilitare de infrastructură de ..... feroviar (se exclud domeniile tramvai, metrou) - Pondere 14 %

Acordare punctaj:

Algoritmul de calcul este următorul:

Participarea expertului propus în poziția Coordonator Proiect și/ sau Director Proiect și/ sau Manager Proiect și/ sau Adjunct Coordonator Proiect și/ sau Adjunct Director Proiect și/ sau Adjunct Manager Proiect și/ sau Șef echipa proiectare și/ sau Adjunct Șef Echipa proiectare și/ sau Șef Proiect și/ sau Adjunct Șef Proiect în cadrul unor contracte în care au fost **elaborate și/sau actualizate și/sau revizuite și/sau completate un studiu de fezabilitate și/sau proiect tehnic și/sau DALI pentru construcție nouă și/ sau modernizare și/ sau reabilitare de infrastructură de ..... feroviar** (se exclud domeniile tramvai, metrou), se va puncta astfel:

participarea în 2 contracte: 3,5 puncte

participarea în 3 contracte: 7 puncte

participarea în 4 contracte sau mai mult de 4 contracte: 14 puncte

**Nota 1: Ofertanții vor depune Formularul nr. 3 „Curriculum Vitae” și documente relevante/recomandări emise de Beneficiar (Beneficiarul final al contractului) și/sau Angajator pentru fiecare contract prezentat, din care să rezulte elementele necesare acordării punctajului.**

**Nota 2:** în vederea acordării punctajului vor fi luate în considerare și Proiectele Tehnice elaborate în cadrul unor contracte de proiectare și execuție.

**Nota 3: Va fi luată în considerare experiența similară a expertului nominalizat în oferta, care a avut atribuții în corespondența cu cerințele din caietul de sarcini.**

### **2.3. Experiența deținută - Expert proiectare poduri**

10 puncte

Descriere Criteriu: Experiența deținută în poziția de Inginer proiectant de poduri și/sau Inginer proiectant structuri și/ sau Inginer Lucrări de Artă și/ sau Expert proiectant poduri, în cel puțin un contract în cadrul căruia a fost **elaborate și/sau actualizate și/sau revizuite un studiu de fezabilitate și/sau proiect tehnic și/sau DALI pentru construcție nouă și/sau modernizare și/ sau reabilitare în domeniul infrastructurii feroviare, care a inclus un pod și/ sau pasaj și/sau viaduct cu o lungime de minim 150m** (se exclud domeniile tramvai, metrou)- Pondere 10%

Acordare punctaj:

Algoritmul de calcul este următorul:

Participarea expertului propus în poziția de Inginer proiectant de poduri și/ sau Inginer proiectant structuri și/ sau Inginer Lucrări de Artă și/ sau Expert proiectant poduri, în cadrul unor contracte în cadrul cărora au fost elaborate și/sau actualizate și/sau revizuite un studiu de fezabilitate și/sau proiect tehnic și/sau DALI pentru construcție nouă și/sau modernizare și/ sau reabilitare în domeniul infrastructurii feroviare, care a inclus un pod și/ sau pasaj și/ sau viaduct cu o lungime de minim 150m (se exclud domeniile tramvai, metrou), se va puncta astfel:

2 contracte - 2.5 puncte;

3 contracte - 5 puncte;

4 sau mai mult de 4 contracte: 10 puncte.

**Nota 1: Ofertanții vor depune Formularul nr. 3 „Curriculum Vitae” și documente relevante/recomandări emise de Beneficiar (Beneficiarul final al contractului) și/sau Angajator pentru fiecare contract**

**prezentat, din care să rezulte elementele necesare acordării punctajului.**

**Nota 2: În vederea acordării punctajului vor fi luate în considerare și Proiectele Tehnice elaborate în cadrul unor contracte de proiectare și execuție.**

**Nota 3: În cazul în care în cadrul contractului, prezentat pentru ca experiență similară, au fost realizate mai multe poduri și/ sau pasaje și/ sau viaducte cu o lungime de minim 150 m, se va puncta doar o singura data contractul.**

#### **2.4. Experiența deținută — Manager de proiect**

15 puncte

**Descriere Criteriu:** Experiența deținută în poziția de Manager Proiect și/sau Director Proiect și/sau Coordonator Proiect și/sau Adjunct Director Proiect și/ sau Adjunct Manager Proiect și/ sau Adjunct Coordonator Proiect în cel puțin un contract de supervizare execuție lucrări și/sau supervizare proiectare și execuție lucrări și/ sau execuție lucrări și/sau proiectare și execuție lucrări de construcție nouă și/sau modernizare și/sau reabilitare de infrastructura de ..... feroviar (se exclud domeniile tramvai, metrou). - Pondere 15%.

**Acordare punctaj:**

**Algoritmul de calcul este următorul:**

Participarea expertului propus în poziția de Manager Proiect și/ sau Director Proiect și/ sau Coordonator Proiect și/ sau Adjunct Director Proiect și/ sau Adjunct Manager Proiect și/ sau Adjunct Coordonator Proiect în cadrul unor **contracte de supervizare execuție lucrări și/sau supervizare proiectare și execuție lucrări și/sau execuție lucrări și/sau proiectare și execuție lucrări de construcție nouă și/sau modernizare și/ sau reabilitare de infrastructură de ..... feroviar** (se exclud domeniile tramvai, metrou ) se va puncta astfel:

participarea în 2 contracte: 1,875 puncte

participarea în 3 contracte: 3,75 puncte

participarea în 4 contracte: 7,5 puncte

participarea în 5 sau mai mult de 5 contracte: 15 puncte

**Nota 1: Ofertanții vor depune Formularul nr. 3 „Curriculum Vitae” și documente relevante/recomandări emise de Beneficiar (Beneficiarul final al contractului) și/sau Angajator pentru fiecare contract prezentat, din care să rezulte elementele necesare acordării punctajului.**

**Nota 2: Poziția similară în contractele nominalizate pentru îndeplinirea cerinței privind experiența similară, va fi demonstrată în corelare cu activitățile de care este responsabil în contractul ce face obiectul prezentei proceduri de achiziție sectorială.**

**Nota 3: Va fi luată în considerare experiența similară a expertului nominalizat în oferta, care a avut atribuții în corespondența cu cerințele din caietul de sarcini.”**

În cadrul procesului verbal nr. 45 înregistrat sub nr. 17/2/2596 din data de 28.11.2024, entitatea contractantă a acordat acestor factori punctajul maxim, alegând anterior să solicite clarificări Asocierii ..... astfel:

- a solicitat clarificări cu privire la garanție prin prisma corelării perioadei acesteia menționate în propunerea tehnică și graficul de execuție, făcând aplicarea prevederilor art. 141 alin. (3) din Legea nr. 99/2016, și cu privire la demonstrarea îndeplinirii cerințelor din Anexa 2 la fișa de date – Criterii de atribuire aferente factorului de evaluare perioada de garanție suplimentară acordată, fără însă a verifica îndeplinirea condițiilor solicitate pentru factorul de evaluare 2.2. Metodologia de realizare a contractului și planificarea resurselor tehnice și umane în corelare cu specificul și complexitatea activităților, care implica analizarea și verificarea reprezentării grafice și planificare activităților contractului, în condițiile în care acest grafic a fost refăcut urmare a erorilor constatate între propunerea tehnică și graficul de execuție, în sensul modificării reprezentării grafice a activităților cuprinse în perioada de garanție extinsă și nu doar a unei simple cifre, astfel încă să justifice acordarea unui punctaj maxim ca urmare a demonstrării unei înțelegeri foarte bune a activităților.
- prin adresa nr. 17/2/2428/14.11.2024 a solicitat asocierii ..... *„având în vedere experții propuși în cadrul ofertei dumneavoastră pag. 915 (pag. 914) – TEH\_001\_Formular\_T\_sign.pdf (...) vă solicităm să depuneți orice document/e (recomandări/fișă post, etc.) din care să reiasă atribuțiile experților ce fac obiectul factorilor de evaluare pe care le-au avut în contractele prezentate în cadrul ofertei pentru demonstrarea îndeplinirii cerințelor privind experiența similară a acestora, în corelare cu principalele responsabilități din caietul de sarcini”*. La această solicitare Asocierea ..... a răspuns prin adresa nr. 3262/18.11.2024 *„pentru a ne conforma solicitării explicite de clarificare, că transmitem prin intermediul prezentului răspuns Anexa 1 – Formular nr. 3 și documente relevante (extras din fișierul TEH\_001\_Formular\_T\_Anexe sign.pdf paginile 11646-11674) pentru șef echipă proiectare – ....., prin care se demonstrează îndeplinirea cerințelor privind experiența similară, în corelare cu principiile responsabilități din caietul de sarcini (pag. 79), respectiv (...) pentru a ne conforma solicitării explicite de clarificare, că transmitem prin intermediul prezentului răspuns Anexa 1 – Formular nr. 3 și documente relevante (extras din fișierul TEH\_001\_Formular\_T\_Anexe sign.pdf paginile 11630-11645) pentru expert proiectant de poduri – Sărăcin Michaela Victoria, prin care se demonstrează îndeplinirea cerințelor privind experiența similară, în corelare cu principiile responsabilități din caietul de sarcini (pag. 79), respectiv (...) „pentru a ne conforma solicitării explicite de clarificare, că transmitem prin intermediul prezentului răspuns Anexa 1 – Formular nr. 3 și documente relevante (extras din fișierul TEH\_001\_Formular\_T\_Anexe sign.pdf paginile 557-569) pentru șef echipă proiectare – ....., prin care se demonstrează îndeplinirea cerințelor privind experiența similară, în corelare cu principiile responsabilități din caietul de sarcini (pag. 80), respectiv (...)”*

Din modalitatea de redactare a solicitării, respectiv solicitarea de depune ulterior, orice document/e (recomandări/fișă post, etc.) din care să reiasă atribuțiile experților ce fac obiectul factorilor de evaluare pe care le-au avut în contractele prezentate în cadrul ofertei, rezultă în mod evident avantajul pe care entitatea contractantă l-a acordat Asocierii ....., încălcând astfel prevederile art. 221 alin. (2) din Legea nr. 99/2016, cu atât mai mult cu cât documentele solicitate urmau a fi luate în calcul la acordarea punctajelor aferente factorilor de evaluare antemenționați.

Asocierea ..... observă avantajul evident acordat prin solicitarea entității și încearcă prin răspunsul său să inducă ideea că documentele depuse urmare a solicitării nu ar fi unele noi, ci, în fapt ar depune aceleași documente care au fost depuse în propunerea tehnică și care în mod evident, anterior solicitării de clarificări, ar fi trebuit să fi fost verificate și analizate de către entitate.

Procedând la verificarea înscrisurilor din cadrul propunerii tehnice și cele depuse urmare a solicitării de clarificări Consiliul reține următoarele:

- pag. 557 – 564 – din cadrul propunerii tehnice se regăsește CV-ul d-lui ....., înscris care a fost depus și ca urmare a solicitării de clarificări la pag. 70-77 din fișierul „X\_040\_Raspuns\_la\_Solicitarea\_de\_clarificari\_TEH\_04\_incl\_Ane xe .....pdf”
- pag. 565 - din cadrul propunerii tehnice se regăsește diploma de licență a d-lui ....., înscris care a fost depus și ca urmare a solicitării de clarificări la pag. 78 din fișierul „X\_040\_Raspuns\_la\_Solicitarea\_de\_clarificari\_TEH\_04\_incl\_Ane xe .....pdf”
- pag. 566 - din cadrul propunerii tehnice se regăsește autorizația RTE a d-lui ....., înscris care a fost depus și ca urmare a solicitării de clarificări la pag. 79 din fișierul „X\_040\_Raspuns\_la\_Solicitarea\_de\_clarificari\_TEH\_04\_incl\_Ane xe .....pdf”
- pag. 567 – 568 din cadrul propunerii tehnice se regăsește recomandarea nedată și neînregistrată emisă de ..... pentru dl ....., în cadrul căreia sunt menționate doar lucrările în care acesta a avut calitatea de manager de proiect, înscris care a fost depus și ca urmare a solicitării de clarificări la pag. 80-81 din fișierul „X\_040\_Raspuns\_la\_Solicitarea\_de\_clarificari\_TEH\_04\_incl\_Ane xe .....pdf”
- pag. 569 - din cadrul propunerii tehnice se regăsește declarația de disponibilitate a dlui ....., înscris care a fost depus și ca urmare a solicitării de clarificări la pag. 82 din fișierul „X\_040\_Raspuns\_la\_Solicitarea\_de\_clarificari\_TEH\_04\_incl\_Ane xe .....pdf”

- iar în mod suplimentar față de înscrisurile depuse în propunerea tehnică la:
  - o pag. 83 - asocierea depune recomandarea nr. 6389/18.11.2024 înscris elaborat, după data de depunere a ofertelor, de către ..... în cadrul căruia sunt menționate lucrarea în care a fost implicat dl .....
  - o pag. 84 - asocierea depune recomandarea nr. 6390/18.11.2024 înscris elaborat, după data de depunere a ofertelor, de către ..... în cadrul căruia sunt menționate lucrarea în care a fost implicat dl .....
  - o pag. 85-86 - asocierea depune recomandarea nr. 12/UMP2/1477/18.11.2024 înscris elaborat, după data de depunere a ofertelor, de către ..... în cadrul căruia sunt menționate lucrările în care a fost implicat dl .....
  - o pag. 87-89 - asocierea depune recomandarea nr. 3239/15.11.2024 înscris elaborat, după data de depunere a ofertelor, de către ..... SA în cadrul căruia sunt menționate lucrările și atribuțiile pe care dl ..... le-a avut în aceste proiecte
- pag. 11630 – 11636 - din cadrul propunerii tehnice se regăsește CV-ul dnei ..... Victoria, înscris care a fost depus și ca urmare a solicitării de clarificări la pag. 50-57 din fișierul „X\_040\_Raspuns\_la\_Solicitarea\_de\_clarificari\_TEH\_04\_incl\_Ane xe .....pdf”
- pag. 11637 - din cadrul propunerii tehnice se regăsește declarația de disponibilitate a dnei ..... Victoria, înscris care a fost depus și ca urmare a solicitării de clarificări la pag. 57 din fișierul „X\_040\_Raspuns\_la\_Solicitarea\_de\_clarificari\_TEH\_04\_incl\_Ane xe .....pdf”
- pag. 11638 - 11639 din cadrul propunerii tehnice se regăsește recomandarea nr. 1102/1427/ 12.09.2024 emisă de Institutul de Studii și Proiectări Căi Ferate pentru dna ..... Victoria, în cadrul căreia sunt menționate doar lucrările în care acesta a avut calitatea de inginer proiectant, înscris care a fost depus și ca urmare a solicitării de clarificări la pag. 58-59 din fișierul „X\_040\_Raspuns\_la\_Solicitarea\_de\_clarificari\_TEH\_04\_incl\_Ane xe .....pdf”
- pag. 11640 - 11644 din cadrul propunerii tehnice se regăsește recomandarea 12/1280/24.07.2019 emisă de ..... pentru dl ..... Victoria, în cadrul căreia sunt menționate doar lucrările în care acesta a avut calitatea de

- manager de proiect, înscris care a fost depus și ca urmare a solicitării de clarificări la pag. 60-63 din fișierul „X\_040\_Raspuns\_la\_Solicitarea\_de\_clarificari\_TEH\_04\_incl\_Ane xe .....pdf”
- pag. 11644 - din cadrul propunerii tehnice se regăsește diploma de licență a d-nei ..... Victoria, înscris care a fost depus și ca urmare a solicitării de clarificări la pag. 64 din fișierul „X\_040\_Raspuns\_la\_Solicitarea\_de\_clarificari\_TEH\_04\_incl\_Ane xe .....pdf”
  - pag. 11645 - din cadrul propunerii tehnice se regăsește certificatul de căsătorie a d-nei ..... Victoria, înscris care a fost depus și ca urmare a solicitării de clarificări la pag. 65 din fișierul „X\_040\_Raspuns\_la\_Solicitarea\_de\_clarificari\_TEH\_04\_incl\_Ane xe .....pdf”
  - iar în mod suplimentar față de înscrisurile depuse în propunerea tehnică la pag. 66-68 asocierea depune recomandarea nr. 1102/1833/15.11.2024 înscris elaborat, după data de depunere a ofertelor, de către Institutul de Studii și Proiectări Căi Ferate în cadrul căruia sunt menționate atât lucrările cât și atribuțiile pe care le-a avut d-na ..... Victoria în cadrul proiectelor
  - pag. 11646 – 11654 - din cadrul propunerii tehnice se regăsește CV –ul dnei ....., înscris care a fost depus și ca urmare a solicitării de clarificări la pag. 13-21 din fișierul „X\_040\_Raspuns\_la\_Solicitarea\_de\_clarificari\_TEH\_04\_incl\_Ane xe .....pdf”
  - pag. 11655 – din cadrul propunerii tehnice se regăsește declarația de disponibilitate a d-nei ....., înscris care a fost depus și ca urmare a solicitării de clarificări la pag. 22 din fișierul „X\_040\_Raspuns\_la\_Solicitarea\_de\_clarificari\_TEH\_04\_incl\_Ane xe .....pdf”
  - pag. 11656 din cadrul propunerii tehnice se regăsește recomandarea nr. 1102/1428/ 12.09.2024 emisă de Institutul de Studii și Proiectări Căi Ferate pentru dna ....., în cadrul căreia este menționată lucrarea în care acesta a avut calitatea de manager proiect, înscris care a fost depus și ca urmare a solicitării de clarificări la pag. 23 din fișierul „X\_040\_Raspuns\_la\_Solicitarea\_de\_clarificari\_TEH\_04\_incl\_Ane xe .....pdf”
  - pag. 11657 din cadrul propunerii tehnice se regăsește recomandarea 4534/08.07.2019 emisă de ..... pentru dna ....., în cadrul căreia este menționată doar lucrarea în care acesta a avut calitatea de manager de proiect, înscris care a fost depus și ca urmare a solicitării de

- clarificări la pag. 24 din fișierul „X\_040\_Raspuns\_la\_Solicitarea\_de\_clarificari\_TEH\_04\_incl\_Ane xe .....pdf”
- pag. 11658 din cadrul propunerii tehnice se regăsește recomandarea 4533/08.07.2019 emisă de ..... pentru dna ....., în cadrul căreia este menționată doar lucrarea în care acesta a avut calitatea de manager de proiect, înscris care a fost depus și ca urmare a solicitării de clarificări la pag. 25 din fișierul „X\_040\_Raspuns\_la\_Solicitarea\_de\_clarificari\_TEH\_04\_incl\_Ane xe .....pdf”
  - pag. 11659 din cadrul propunerii tehnice se regăsește recomandarea 4532/08.07.2019 emisă de ..... pentru dna ....., în cadrul căreia este menționată doar lucrarea în care acesta a avut calitatea de manager de proiect, înscris care a fost depus și ca urmare a solicitării de clarificări la pag. 26 din fișierul „X\_040\_Raspuns\_la\_Solicitarea\_de\_clarificari\_TEH\_04\_incl\_Ane xe .....pdf”
  - pag. 11660 din cadrul propunerii tehnice se regăsește recomandarea 4531/08.07.2019 emisă de ..... pentru dna ....., în cadrul căreia este menționată doar lucrarea în care acesta a avut calitatea de manager de proiect, înscris care a fost depus și ca urmare a solicitării de clarificări la pag. 27 din fișierul „X\_040\_Raspuns\_la\_Solicitarea\_de\_clarificari\_TEH\_04\_incl\_Ane xe .....pdf”
  - pag. 11661 din cadrul propunerii tehnice se regăsește diploma de licență a dnei ....., înscris care a fost depus și ca urmare a solicitării de clarificări la pag. 28 din fișierul „X\_040\_Raspuns\_la\_Solicitarea\_de\_clarificari\_TEH\_04\_incl\_Ane xe .....pdf”
  - pag. 11662 din cadrul propunerii tehnice se regăsește certificatul de căsătorie al dnei ....., înscris care a fost depus și ca urmare a solicitării de clarificări la pag. 29 din fișierul „X\_040\_Raspuns\_la\_Solicitarea\_de\_clarificari\_TEH\_04\_incl\_Ane xe .....pdf”
  - pag. 11663 – 11665 din cadrul propunerii tehnice se regăsește certificatul de absolvire curs manager proiect al dnei ....., înscris care a fost depus și ca urmare a solicitării de clarificări la pag. 30-32 din fișierul „X\_040\_Raspuns\_la\_Solicitarea\_de\_clarificari\_TEH\_04\_incl\_Ane xe .....pdf”
  - pag. 11666 - 11667 - din cadrul propunerii tehnice se regăsește recomandările nedatăată și neînregistrată emise de ..... pentru dl .....

- pag. 11668 – 11672 din cadrul propunerii tehnice se regăsește recomandările nedatate și neînregistrate emise de Institutul de Studii și Proiectări Căi Ferate SA pentru dl ....., în cadrul căreia sunt menționate doar lucrările în care acesta a avut calitatea de manager de proiect, înscris care a fost depus și ca urmare a solicitării de clarificări la pag. 34-39 din fișierul „X\_040\_Raspuns\_la\_Solicitarea\_de\_clarificari\_TEH\_04\_incl\_Ane xe .....pdf”
- pag. 11673 - 11674 - din cadrul propunerii tehnice se regăsește recomandările nedată și neînregistrată emise de ..... pentru dl ....., înscris care a fost depus și ca urmare a solicitării de clarificări la pag. 40-41 din fișierul „X\_040\_Raspuns\_la\_Solicitarea\_de\_clarificari\_TEH\_04\_incl\_Ane xe .....pdf”
- iar în mod suplimentar față de înscrisurile depuse în propunerea tehnică la pag. 42-48 asocierea depune recomandarea nr. 1102/1834/15.11.2024 înscris elaborat, după data de depunere a ofertelor, de către Institutul de Studii și Proiectări Căi Ferate în cadrul căruia sunt menționate atât lucrările cât și atribuțiile pe care le a avut d-na ..... în cadrul proiectelor

Față de aceste aspecte, rezultă că în propunerea tehnică depusă inițial a prezentat pentru excepții cheie care erau factori de evaluare doar niște CV-uri și recomandări în cadrul cărora erau enumerate lucrările și poziția pe care au ocupat-o în cadrul respectivelor proiecte în condițiile în care cerința a fost clar menționată în cadrul documentației de atribuire în sensul *depunerii CV-urilor și documente relevante/recomandări emise de Beneficiar (Beneficiarul final al contractului) și/sau Angajator pentru fiecare contract prezentat, din care să rezulte elementele necesare acordării punctajului*, iar ulterior, urmare a solicitării de clarificări, depune înscrisuri completatoare emise, ulterior depunerii ofertei, atât de către angajatorii experților, cât și de către însăși entitatea contractantă, în care sunt detaliate alături de lucrări și atribuțiile avute în cadrul respectivelor proiecte pentru ca în etapa de aplicare a criteriului de atribuire entitatea contractantă să acorde punctajul maxim și ulterior să declare câștigătoare această ofertă.

Consiliul reține că prin depunerea ofertei se prezumă că ofertanții și-au însușit conținutul întregii documentații de atribuire, deci implicit și cerințele expres detaliate în cadrul III.1.3) Capacitatea tehnică și profesională – Cerința nr. 7 și în cadrul II.2.5) Criterii de atribuire iar riscul întocmirii ofertelor cade în sarcina operatorilor economici, ei neputând să își invoce propria culpă ca motiv al întocmirii neconforme a ofertei potrivit principiului „*nemo auditur propriam turpitudinem allegans*”.

Raportat la cele evocate și ținând seama că printre atribuțiile comisiei de evaluare sunt și aplicarea criteriului de atribuire și a factorilor de evaluare, astfel cum a fost prevăzut în anunțul de participare/simplificat/de concurs, și verificarea îndeplinirii criteriilor de calificare de către ofertanți/candidați, așa cum este prevăzut la art. 133 alin. (1) lit. l) și b) din HG nr. 394/2016, Consiliul constată că această verificare nu s-a făcut cu rigurozitatea impusă de legislația în domeniu.

Conținutul documentației de atribuire, așa cum aceasta este întocmită de entitatea contractantă, este obligatoriu, atât pentru operatorii economici participanți la procedură care au obligația de a își elabora ofertele în conformitate cu prevederile acesteia, cât și pentru entitatea contractantă, aceasta fiind obligată ca în desfășurarea procedurii de achiziție publică să respecte atât dispozițiile legale aplicabile în acest domeniu, cât și prevederile propriei documentații de atribuire care stabilește regulile ce trebuie respectate de ambele părți în derularea procesului competitiv.

În soluționare Consiliul reține ca fiind relevante următoarele decizii pronunțate de CJUE:

La punctul 39 din Hotărârea pronunțată în cauza C-27/15, CJUE a reținut că „Astfel, conform unei jurisprudențe constante a Curții, în temeiul articolului 2 din Directiva 2004/18, unei **auto**

**co**  
**r**  
**acta**  
**e**  
**i**

**le- a stab** (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)” iar la punctul 42 din aceeași

hotărâre a reiterat că „astfel cum s- a amintit la punctul 39 din prezenta hotărâre,

**auto**  
**co**  
**t**  
**ă**  
**a**  
**r**

și a precizat că „această considerație este cu atât mai importantă cu cât miza este excluderea din procedură”.

**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).*”

Față de cele de mai sus, Consiliul reține că în etapa de aplicare a criteriului de atribuire și de verificare a cerințelor de calificare urmare a desemnării ofertantului clasat pe primul loc entitatea contractantă nu și-a respectat propria documentație de atribuire și a ales să verifice în mod simplist oferta și documentele depuse de Asocieria ..... în raport de cerințele impuse.

Cu privire la solicitările de clarificări ale entității contractante Consiliul reține ca în momentul elaborării lor, aceasta ar fi trebuit să țină cont nu doar de prevederile art. 140 alin. (1) din HG nr. 394/2016 „Comisia de evaluare are obligația de a stabili care sunt clarificările și completările formale sau de confirmare, necesare pentru evaluarea fiecărei solicitări de participare/oferte, precum și perioada de timp acordată pentru transmiterea acestora, termenul-limită neputând fi stabilit decât la nivel de zile lucrătoare, fără a fi precizată o anumită oră” ci și de art. 221 alin. (2) din Legea nr. 99/2016 „Entitatea contractantă nu are dreptul ca prin clarificările/completările solicitate să determine apariția unui avantaj evident în favoarea unui ofertant/candidat”.

Relevante fiind și următoarele cauze CJUE:

- Hotărârea din 10 octombrie 2013, în care CJUE s-a pronunțat în cauza C-336/12 astfel:

„31 Principiul egalității de tratament și obligația de transparență se opun oricărei negocieri între autoritatea contractantă și un ofertant în cadrul unei proceduri de atribuire a unor contracte de achiziții publice, ceea ce implică faptul că, în principiu, o o

n  
o                      .                      În                      consecință,                      auto

**contractantă nu poate solicita lămuriri unui ofertant a căruia ofertă apreciază că este imprecisă sau neconformă cu specificațiile tehnice din caietul de sarcini** (a se vedea în acest sens Hotărârea din 29 martie 2012, SAG ELV Slovensko și alții, C-599/10, punctele 36 și 37).

32 Curtea a precizat însă că articolul 2 din Directiva 2004/18 nu se opune ca datele referitoare la ofertă să poată fi corectate sau completate punctual, în special întrucât necesită în mod vădit o simplă clarificare sau pentru a înlătura erori materiale evidente (Hotărârea SAG ELV Slovensko și alții, citată anterior, punctul 40).

33 Curtea a formulat în această hotărâre anumite cerințe care delimitează această posibilitate de a solicita în scris ofertanților o clarificare a ofertei lor.

34 Mai întâi, o cerere de clarificare a unei oferte, care poate interveni numai după ce autoritatea contractantă a luat cunoștință de ansamblul ofertelor, trebuie, în principiu, adresată în mod echivalent tuturor ofertanților care se află în aceeași situație (a se vedea în acest sens Hotărârea SAG ELV Slovensko și alții, citată anterior, punctele 42 și 43).

35 În continuare, cererea trebuie să privească toate punctele ofertei care impun o clarificare (a se vedea în acest sens Hotărârea SAG ELV Slovensko și alții, citată anterior, punctul 44).

36 În plus, această cerere nu poate conduce la prezentarea de către un anumit ofertant a ceea ce în realitate ar fi o nouă ofertă (a se vedea în acest sens Hotărârea SAG ELV Slovensko și alții, citată anterior, punctul 40).

37 În sfârșit, în general, în cadrul exercitării puterii de apreciere de care dispune în ceea ce privește posibilitatea de a solicita candidaților să își clarifice oferta, **autoritatea**

**astfel î**

**ofertelor ș**

**favorizat sa**

**fast ad**

(Hotărârea SAG ELV Slovensko și alții, citată anterior, punctul 41)".

- considerentul 28 din Hotărârea pronunțată în cauza C-131/16, CJUE s-a

pronunțat astfel: „a p

co

r

acta

(Hotărârea din 29 martie 2012, SAG ELV

Slovensko și alții, C-599/10, EU:C:2012:191, punctul 37)".

În acest context, trebuie avute în vedere dispozițiile art. 164 din Legea nr. 99/2016 și cele ale art. 22 alin. (2) HG nr. 394/2016, care statuează că entitatea contractantă are obligația de a elabora documentația de atribuire care conține toate informațiile necesare pentru a asigura operatorilor economici o informare completă, corectă și precisă cu privire la cerințele achiziției sectoriale, obiectul contractului și modul de desfășurare a procedurii de atribuire și că trebuie să conțină orice cerință, criteriu, regulă și alte informații necesare pentru a asigura ofertantului/candidatului o informare completă, corectă și explicită cu privire la modul de aplicare a procedurii de atribuire.

De asemenea art. 129 alin. (1) HG nr. 394/2016 menționează că „ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile documentației de atribuire, în condițiile art. 70 alin. (4) din Lege”.

Din interpretarea acestor texte de lege rezultă că entitatea contractantă are obligația să evalueze ofertele raportându-se strict la documentația de atribuire care guvernează procedura de atribuire, care prin neatacare și-a consolidat forța obligatorie.

Față de aceste aspecte Consiliul urmează să admită ca întemeiate criticile.

În temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va admite contestația formulată de ..... în contradictoriu cu entitatea contractantă ....., iar, pe cale de consecință, va respinge ca nefondată cererea de intervenție formulată de ....., va anula raportul procedurii și actele subsecvente în ceea ce privește oferta depusă de asocierea ..... și va obliga ca, în termen de 10 zile lucrătoare de la primirea prezentei, cu respectarea prevederilor legale, să facă aplicarea aspectelor de fapt și de drept, stabilire de Consiliul prin motivarea sa, în ceea ce privește oferta asocierea RailWork, să stabilească ofertele admisibile și să aplice criteriului de atribuire stabilit în documentația de atribuire.

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

### **CONSILIUL DECIDE:**

Admite contestația formulată de ..... în contradictoriu cu entitatea contractantă ....., iar, pe cale de consecință, respinge ca nefondată cererea de intervenție formulată de ....., anulează raportul procedurii și actele subsecvente în ceea ce privește oferta depusă de asocierea ..... și obligă ca, în termen de 10 zile lucrătoare de la primirea prezentei, cu respectarea prevederilor legale, să facă aplicarea aspectelor de fapt și de drept, stabilire de Consiliul prin motivarea sa, în ceea ce privește oferta asocierea RailWork, să stabilească ofertele admisibile și să aplice criteriului de atribuire stabilit în documentația de atribuire.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți.

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,**

.....

.....

Redactat în ..... (.....) exemplare originale, conține ..... (.....) pagini.